

Antofagasta, ocho de abril de dos mil catorce

REGISTRO DE SENTENCIAS

15 MAR, 2014

REGIÓN DE ANTOFAGASTA



VISTOS:

1.- Que, a fojas quince y siguientes, comparece don ALEJANDRO HUMBERTO AGURTO GAETE, chileno, casado, chofer, cédula de identidad N° 10.818.837-5, domiciliado en Pasaje Los Géisers N° 9730, Villa Sierra Nevada, de esta ciudad, quien deduce denuncia infraccional en contra del proveedor "CENCOSUD RETAIL S.A.", representado para estos efectos por el administrador o jefe de oficina don FELIPE SILVA REYES, ambos con domicilio en Avenida Pedro Aguirre Cerda N° 9400, Antofagasta, por infringir los artículos 3° letra e), 12 Y 23 de la Ley N° 19.496. Señala que el día 27 de noviembre de 2013, alrededor de las 18,45 horas, concurrió a hacer unas compras al supermercado ubicado en Avenida Pedro Aguirre Cerda N° 9400, dejando estacionado su automóvil patente BXCD.83 en los estacionamientos subterráneos del costado sur del establecimiento denunciado, y al salir luego de hacer las compras se percató que le habían roto la chapa del costado derecho delantero de su vehículo y del interior le habían sustraído un bolso con un computador, unas gafas Ray Ban, y una chequera la que después fue botada en algún lugar del supermercado porque fue entregada a las guardias de dicho local. Hace presente, además, que ese día fueron tres los vehículos que robaron, y en ese momento se informó al jefe de los guardias del local lo que había sucedido, dejando constancia en el libro respectivo de estos hechos. Concluye el compareciente expresando que la conducta del denunciado constituye una infracción a los artículos 3° letra e), 12 y 23 de la Ley N° 19.496, Y en mérito a ello solicita que en definitiva se condene al infractor al máximo de la multa establecida en la Ley N° 19.496, con costas. En el primer otrosí de su presentación el compareciente interpone demanda civil de indemnización de perjuicios en contra del proveedor "CENCOSUD RETAIL S.A.", representado por don FELIPE SILVA REYES, ya individualizados, y en mérito a las consideraciones de hecho y de derecho que expresa, pide se le condene al pago de las sumas de \$1.500.000.- por daño material, y \$2.000.000.- por daño moral, con mas intereses, reajustes, y costas de la causa.

2.- Que, a fojas cincuenta y uno y siguientes, rola comparendo de prueba decretado en autos con la asistencia del denunciante y demandante civil, don Alejandro Humberto Agurto Gaete, y del apoderado del denunciado y demandado civil "Cencosud Retail S.A.", egresado de derecho don Carlos Concha Figueroa, ya individualizados en autos. La parte denunciante y demandante civil ratifica la denuncia y demanda deducidas en autos, solicitando sean éstas acogidas en todas sus partes, con costas. La parte denunciada y demandada civil evacua los traslados conferidos de la denuncia infraccional y demanda civil interpuestas mediante minuta escrita, la que solicita se tenga como parte integrante de este comparendo, pidiendo que en definitiva se rechacen la denuncia y demanda civil deducidas en su contra, con costas. Llamadas las partes a una conciliación, ésta no se produce. Recibida a prueba la causa, la parte denunciante y demandante civil ratifica los documentos acompañados de fojas 1 a 14, en parte de prueba y bajo

apercibimiento legal. Además, hace comparecer a estrados a los testigos don YOHITEL EDGARD AGURTO MARTINEZ, chileno, soltero, mecánico, cédula de identidad N° 17.540.962-9, domiciliado en Pasaje Los Géisers W 9730; doña ISAMAR TAMARA LOPEZ VALLEJOS, chilena, soltera, estudiante, cédula de identidad N° 17.938.789-1, domiciliada en calle Luis Lichtenstein W 1182; y doña YICENIA DEL CARMEN FUENTES ACEVEDO, chilena, soltera, dueña de casa, cédula de identidad N° 16.725.710-0, domiciliada en calle Ricardo Mora N° 626-A, todos de esta ciudad. Interrogado previamente el testigo Agurto Martínez por la parte denunciada y demandada, es tachado por la causal N° 2 del artículo 358 del Código de Procedimiento Civil, por ser inhábil para declarar en este juicio en razón del parentesco al declarar que es hijo del denunciante. La parte denunciante y demandante civil, evacuando el traslado de la tacha opuesta, solicita el rechazo de la misma en razón que el testigo es presencial de los hechos denunciados en autos, siendo su testimonio indispensable para la acreditación de los mismos. El tribunal deja la resolución de la tacha para definitiva, y ordena tomar declaración al testigo. El deponente manifiesta que el 27 de enero o diciembre, no recuerda bien, a eso de las 20,00 horas, ingresaron con su padre al estacionamiento del supermercado dejándolo cerca de la escalera de entrada al establecimiento, de donde salieron entre las 21,00 y 22,00 horas con un carro de mercaderías, y cuando llegaron al auto se dieron cuenta que la chapa de la puerta del copiloto la habían reventado y que faltaba un bolso negro que estaba en los asientos traseros en el que tenían un notebook y documentos de su padre, el que dejaron allí imprevistamente pues no se dieron cuenta de ello. Además, le sustrajeron unos lentes Ray Ban y unos parlantes de audio nuevos que estaban sueltos no conectados al vehículo, por lo que de inmediato fueron a dar aviso a los guardias quienes ya sabían del caso pues alguien encontró la chequera de su padre y se la devolvieron a los guardias. Contrainterrogado, expresa que el estacionamiento es gratis y por sólo comprar tiene derecho a ocuparlo, y ellos estaban comprando. La deponente López Vallejos declara que el día 27 de noviembre de 2013, entre las 19,30 y 20,00 horas, se encontraba con su amiga Yecenia dentro de un vehículo esperando a la pareja de su amigo, el que se encontraba estacionado al interior del supermercado, y de repente vio que dos individuos se acercaron a un auto rojo que estaba estacionado mas adelante que el de ellas y que se encontraba en el lugar cuando ellas llegaron, cerca de la escalera que sube al supermercado, y estos individuos se acercaron al auto y revisaban las chapas de las puertas, reventando la del copiloto e introduciéndose al vehículo. Expresa que en ese momento no había guardias cerca y ellas se mantuvieron dentro del móvil en que estaban, pudiendo ver que los individuos sacaron un maletín como bolso de computador y subieron por la escalera de acceso principal caminando rapidito. Manifiesta que cerca de las 20,00 horas llegó el señor acompañado de un joven, percatándose que la chapa de la puerta del copiloto estaba reventada y cuando ellos estaban con los guardias ellas se acercaron y les dijeron lo que habían visto, comentando los propios guardias que ese día habían reventado otros dos vehículos en el estacionamiento. La testigo Fuentes Acevedo declara que el día 27 de noviembre de 2013 se encontraba fumando junto a su amiga Isamar en el interior de un vehículo esperando a su pololo que había ido a pagar

unas cuentas a Servipag, en el que habían ingresado a eso de las 19,30 horas al estacionamiento que está arriba, no en el subterráneo por el lado del colegio, y vio como dos jóvenes abrieron un auto rojo por la puerta del copiloto y sacaron un bolso tipo maletín como de notebook, retirándose por el portón que está aliado del colegio que es el ingreso de los vehículos, no por la pnera principal, y nunca pensó que estaban robando. Agrega que unos quince a veinte minutos después llegaron al auto rojo el dueño y un joven pero no recuerda si llevaban un carro con mercadería, enterándose en ese momento que habían robado, y por los guardias del recinto supieron que ese día había habido otros robos. La parte denunciada y demandada civil, ratifica los documentos acompañados en el segundo otrosí de la minuta de contestación.

CON LO RELACIONADO Y CONSIDERANDO:

En cuanto a la tacha:

Primero: Que, a fojas cincuenta y dos, la parte denunciada y demandada civil dedujo tacha en contra del testigo don Yohitel Edgard Agurto Martínez, fundada en la causal N° 2 del artículo 358 del Código de Procedimiento Civil, por carecer de la imparcialidad necesaria para declarar en el pleito en atención a que ha declarado ser hijo del denunciante y demandante.

Segundo: Que, evacuando el traslado conferido de la tacha opuesta, la parte denunciante y demandante civil solicita el rechazo de la misma en virtud que el testigo es presencial de los hechos denunciados, por lo que su testimonio es indispensable para la acreditación de ellos.

Tercero: Que, atendido el mérito de autos y lo expuesto por las partes, el tribunal no acogerá la tacha deducida en contra del testigo Agurto Martínez por considerar que fue presencial de los hechos denunciados, sin perjuicio de sus facultades de apreciar esta declaración en definitiva conforme a las reglas de la sana crítica.

En cuanto a lo infraccional:

Cuarto: Que, a fojas 15 y siguientes, comparece don ALEJANDRO HUMBERTO AGURTO GAETE, ya individualizado, quien deduce denuncia infraccional en contra del proveedor "CENCOSUD RETAIL S.A.", representado legalmente para estos efectos por don FELIPE SILVA REYES, también individualizados, por infracción a los artículos 3° letras e), 12 y 23 de la Ley N° 19.496. Expresa que el 27 de noviembre de 2013, a las 18,45 horas aproximadamente, concurrió al establecimiento de la denunciada acompañado de su hijo con la finalidad de realizar unas compras, dejando estacionado en el costado sur del supermercado el vehículo patente BXCD.83, de su propiedad, y al volver de realizar las compras en ese establecimiento se percató que le habían roto la chapa del costado derecho delantero de su vehículo, y que le habían sustraído un bolso con un computador, unas gafas Ray Ban, y una chequera que después fue botada en algún lugar del supermercado ya que fue entregada a los guardias, hechos de los que

dio cuenta a los guardias del establecimiento quienes dejaron constancia en el libro respectivo, los que a su entender constituirían infracciones a los artículos 3º letra e), 12 y 23 de la Ley N° 19.496 de la forma que indica.

Quinto: Que, a fojas cuarenta y siguientes, en el comparendo de pmeba la parte demmciada evacuó el traslado conferido mediante minuta escrita solicitando el rechazo de la denuncia en todas sus partes, con costas, en mérito a los fundamentos que expresa, especialmente porque no existe infracción alguna a la Ley N° 19.496 cometida por esa parte, señalando que el consumidor ni siquiera ha acreditado el hecho básico y esencial de la preexistencia y dominio de las especies al parecer robadas, hechos que a la denunciada no le constan de forma alguna. Sin perjuicio de lo anterior, esta parte argumenta que quien no cumplió absolutmmente el deber de cuidado exigido en el artículo 3º letra d) de la ley citada, fue el denunciante infraccional quien debió emplear con sus pertenencias, supuestamente dejadas al interior del vehículo, el cuidado mínimo para evitar los riesgos que pudieren afectarles, demostrando su negligencia y exponiéndose imprudentemente al daño supuestamente sufrido al mantener una cantidad de objetos de alto valor dentro de su vehículo que eran posibles de observar desde el exterior, no adoptando las suficientes medidas de seguridad que permitieren prevenir el riesgo de sustracción de los mismos. En cuanto a la supuesta infracción al artículo 23 de la Ley N° 19.496, el denunciado señala que la citada norma exige que el proveedor haya actuado con negligencia en la prestación del servicio, no existiendo en el caso de autos elemento probatorio alguno que permita atribuir al denunciado un descuido en las funciones que le son propias, cual es la venta de bienes de consumo. Agrega esta parte que no puede exigírsele a un proveedor que asuma las contingencias que se deriven de un supuesto robo, hurto o extravío de un bien, cuando el propio denunciante infraccional tampoco ha tomado los resguardos necesarios para evitar el mismo. Señala que en la especie estamos en presencia de la supuesta comisión de un hecho ilícito cometido por terceras personas, respecto de las cuales esa parte no tiene ninguna responsabilidad legal, y se atribuye una negligencia en las medidas de seguridad por el sólo hecho de supuestamente haberse cometido un ilícito por parte de un tercero, como si al respecto existiera una responsabilidad objetiva del proveedor denunciado, estimándose una negligencia sin expresar cual habría sido la deficiencia o falla en la venta de bienes de consumo o prestación de un servicio. En consecuencia, expresa que no es posible imponer una responsabilidad objetiva en el caso de autos por cuanto ella, en su carácter especialísimo, debe encontrarse expresamente tipificada en la ley, lo que aquí no ocurre, razón por la cual debemos regimos por el estatuto de la responsabilidad subjetiva que en dicho caso debe ser acreditada por el denunciante en virtud de lo dispuesto en el artículo 1698 del Código Civil, lo que se suma al hecho que el denunciante ha reconocido la existencia de medidas de seguridad por parte del proveedor extralimitando lo exigido por la Ley N° 19.496. Manifiesta que el deber de seguridad que se impone a los proveedores exige la implementación de las medidas racionales tendientes a evitar contingencias o riesgos, lo que no puede entenderse que por sí debe eliminar todo riesgo, cuestión imposible, ya que en dicho caso los particulares tendrían una acción más eficiente que la del propio Estado, por lo que no se puede pretender imponer una responsabilidad objetiva por el

sólo hecho de cometerse un ilícito por terceros inescrupulosos. Además, señala que tampoco se puede dar por establecida una conducta negligente, haciéndose responsable al denunciado de un supuesto hecho ilícito cometido por un tercero sin fundamento que lo justifique, es más, esa parte extrema su diligencia al adoptar medidas de seguridad cuando ello ni siquiera es exigido por la ley. De las normas constitucionales que cita fluye claramente que es deber del Estado dar protección a la población, para lo cual las denominadas Fuerzas de Orden y Seguridad Pública constituyen la institución que existe para dar eficacia al derecho, garantizar el orden público y la seguridad interior, por lo que no corresponde entonces atribuir a un proveedor el deber estatal de dar seguridad a la población en orden a cuidar de sus personas y bienes. En la especie se pretende aplicar la ley a un caso notoriamente no previsto en ella y, además, se reprocha una infracción propia por el supuesto hecho ilícito de un tercero no obstante que la ley exige, a los casos que se aplica, una conducta negligente que causa menoscabo por falla o deficiencia en las características del respectivo bien o servicio, nada de lo cual ocurrió en este caso. En conclusión, expresa que el actor, incumbiéndole la carga de la prueba de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 1698 del Código Civil, no ha acreditado los fundamentos fácticos de su denuncia, quedando sus dichos en meras afirmaciones sin sustento procesal. Por lo anterior, destaca que esa parte ha sido mas diligente en su actuar de lo que la ley le obliga, estableciendo diversos medios disuasivos, que son los únicos que le permite la ley vigente, para efectos de evitar la comisión de un delito dentro de sus establecimientos comerciales.

Sexto: Que, en esta causa, don Alejandro Humberto Agurto Gaete, ha denunciado que el 27 de noviembre de 2013, entre las 18,45 y 20,05 horas, en el interior del estacionamiento del establecimiento comercial "Supermercado Jumbo" de propiedad de "CENCOSUD RETAIL S.A.", ubicado en Avenida Pedro Aguirre Cerda N° 9400, de esta ciudad, personas no identificadas violentaron la chapa de la puerta delantera derecha del vehículo patente BXCD.83 de propiedad del denunciante, robándole del interior un bolso con un computador, unas gafas Ray Ban, y una chequera la que posteriormente le fue entregada por guardias del establecimiento, hechos de los que dio cuenta al jefe de guardias del local quien dejó constancia en el libro respectivo, hechos que a su entender constituirían infracción a las disposiciones contenidas en los artículos 3° letras e), 12 y 23 de la Ley N° 19.496, sin que en ningún momento haya acreditado judicialmente con los antecedentes reunidos en el proceso que la seguridad de las personas y sus bienes sea responsabilidad del proveedor dueño del establecimiento en que éstas se encuentran, lo que se deduce del análisis de lo dispuesto en los artículos 3° letra e), 12 y 23 de la Ley N° 19.496 señalados por el actor como infringidos por la denunciada. Efectivamente, al analizar el artículo 23 que establece que "comete infracción a las disposiciones de la presente ley el proveedor que, en la venta de un bien o en la prestación de un servicio, actuando con negligencia, causa menoscabo al consumidor debido a fallas o deficiencias en la calidad, cantidad, identidad, sustancia, procedencia, seguridad, peso o medida del respectivo bien o servicio", se concluye que dicha disposición no resulta aplicable a este caso puesto que no está acreditado en autos que el proveedor denunciado haya prestado un servicio al denunciante con negligencia ya que, como se

ha dicho, el giro de éste es la venta de bienes de consumo. Por consiguiente, no resultan aplicables a este caso las normas especiales de la ley tantas veces referida, pues en ella no se contempla una responsabilidad objetiva del proveedor que le atribuya una negligencia en las medidas de seguridad por el sólo hecho de la comisión de un hecho ilícito por parte de un tercero en perjuicio del consumidor, resultando aplicable a este caso el estatuto de la responsabilidad subjetiva que debe ser acreditada por el denunciante infraccional de conformidad con lo dispuesto en el artículo 1698 del Código Civil, en un procedimiento ordinario al no ser materias contenidas en el ámbito de aplicación de la Ley N° 19.496. Por lo demás, de acuerdo a lo establecido en el artículo 1° de la Ley N° 18.290, esta norma se aplica, en lo que fuere compatible, en aparcamientos y edificios de estacionamiento y demás lugares de acceso público, y en consecuencia, Carabineros de Chile que es la fuerza pública por excelencia que debe garantizar el orden y la seguridad pública interior, está facultado para ejercer sus atribuciones en estos lugares por el sólo hecho de ser de acceso público, no resultando exigible a un servicio de seguridad privada reemplazar a estos funcionarios en sus labores específicas, como ocurre con las Direcciones de Seguridad Pública de los municipios que hacen presencia en las vías públicas de la comuna pero que, ante el conocimiento de un delito flagrante, sólo tienen la obligación de comunicarlo a Carabineros de Chile por carecer de facultades legales para actuar, es decir, su presencia sólo es disuasiva y de prevención, consideraciones que en definitiva impiden a este tribunal acoger esta denuncia por no haberse probado judicialmente la efectividad de las infracciones denunciadas como lo exige la ley y el sentido común.

Séptimo: Que, en virtud de lo precedentemente señalado el tribunal no acogerá la denuncia infraccional de fojas quince y siguientes, por no haberse acreditado judicialmente las infracciones a los artículos 3° letra e), 12 y 23 de la Ley N° 19.496 denunciadas, y que dicen relación con la seguridad y vigilancia respecto de los bienes personales del denunciante.

En cuanto a lo patrimonial:

Octavo: Que, en el primer otrosí del escrito de fojas quince y siguientes, don ALEJANDRO HUMBERTO AGURTO GAETE, ya individualizado, interpuso demanda civil de indemnización de perjuicios en contra de "CENCOSUD RETAIL S.A.", representado por don FELIPE SILVA REYES, también individualizados en autos, solicitando se le condene al pago de las sumas de \$1.500.000.- por concepto de daño material, y \$2.000.000.- por daño moral, fundado en las razones que indica, con reajustes, intereses y costas de la causa.

Noveno: Que, atendido lo anteriormente resuelto en cuanto a lo infraccional y siendo la responsabilidad civil una consecuencia inmediata y directa de la responsabilidad contravencional, entre las que debe existir una relación de causa a efecto, el tribunal rechazará la demanda civil de indemnización de perjuicios deducida a fojas quince y siguientes en contra del proveedor "CENCOSUD RETAIL S.A.", representado por don FELIPE SILVA REYES, por carecer de causa.

Y visto, además, lo dispuesto en los artículos 1º,2º,13 letra a), 14 B N° 2, 50 Y siguientes de la Ley W 15.231, artículos 1º, 7, 8, 9,10,14,17,18 Y 27 de la Ley W 18.287, artículos 3º letras e), 12,23,50 A Y siguientes de la Ley N° 19.496, artículo 340 del Código Procesal Penal, y disposiciones invocadas,

SE DECLARA:

- 1.- Que, se RECHAZA la tacha deducida a fojas 52 en contra del testigo don YOHITEL EDGARD AGURTO MARTINEZ.
- 2.- Que, no se ACOGE la denuncia infraccional deducida a fojas 15 y siguientes, por don ALEJANDRO HUMBERTO AGURTO GAETE, ya individualizado, en contra del proveedor "CENCOSUD RETAIL S.A.", representado por don FELIPE SILVA REYES, también individualizados, en mérito a lo expuesto anteriormente en el cuerpo de esta sentencia.
- 3.- Que, se RECHAZA la demanda civil de indemnización de perjuicios interpuesta a fojas 15 y siguientes, por don ALEJANDRO HUMBERTO AGURTO GAETE, ya individualizado, en contra del proveedor "CENCOSUD RETAIL S.A.", representado por don FELIPE SILVA REYES, también individualizados, atendido lo resuelto respecto de lo contravencional.
- 4.- Que, no se condena en costas a la parte perdedora por considerar el tribunal que tuvo motivos plausibles para litigar.
- 5.- Dése cumplimiento, en su oportunidad, a lo dispuesto en el artículo 58 bis de la Ley N° 19.496.

Anótese, notifíquese y archívese.

Rol N° 1.649/2014

Dictada por don RAFAEL GARBARINICUENTES, Juez Titular.

Autorizada por don FIDEL INOS TROZA NAITO, Secretario Titular.



