

Itudubso; 18/7/2014

Cémplose

Rol 325.061-6

REGISTRO DE SENTENCIAS
28 JUL. 2014
REGION METROPOLITANA

ESD.

Handwritten signature

C.A. de Santiago

Santiago, veintiocho de mayo de dos mil catorce.

A fojas 177 y 178: a todo, téngase presente.

Vistos:

Se confirma la sentencia apelada de diez de octubre de dos mil trece, escrita a fojas 137 y siguientes.

Regístrese y devuélvase.

N°P.local-47-2014.

Pronunciada por la **Primera Sala**, integrada por los Ministros señor Manuel Antonio Valderrama Rebolledo, señora Dora Mondaca Rosales y la Abogado Integrante señora Paola Herrera Fuenzalida.

Autoriza el (la) ministro de fe de esta Il. Corte de Apelaciones de Santiago.

En Santiago, veintiocho de mayo de dos mil catorce, se notificó por el estado diario la resolución que antecede.

HUECHURABA, a diez de octubre del año dos mil trece.

ROL N° 325.061-G

VISTOS Y CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que a fojas uno el **SERVICIO NACIONAL DEL CONSUMIDOR**, en adelante SERNAC, representado por doña JOHANNA SCOTTI BECERRA, Directora Regional, interpuso denuncia infraccional en contra de **MALL PLAZA OESTE S.A.**, representada legalmente por **FELIPE PINOCHET**, todos con domicilio en Avenida Américo Vespucio N° 1737, comuna de Huechuraba, por incurrir en infracción a los artículos 3 letra d), 12 y 23 inciso 1° de la Ley 19.496, que Establece Normas sobre Protección de los Derechos de los Consumidores, fundada en el reclamo efectuado por el consumidor afectado, **NAZARIO EMILIANO PEREIRA MUÑOZ**, quien luego de haber concurrido el día 28 de julio de 2010 a realizar compras al Mall Plaza Norte, dejando estacionado el vehículo de su propiedad, marca NISSAN, modelo V-16 EX SALOON 1.6, año 2002, color negro, placa patente UC-8513-6, el cual dejo en los estacionamientos exclusivos que la denunciada pone a disposición de sus clientes, con la confianza de que estaría a buen resguardo.

Que luego de haber realizado compras salió desde el interior del Mall hacia los estacionamientos mencionados, se da cuenta que su vehículo había sido robado, acto seguido procedió a comunicarse con el personal de seguridad de la caseta más cercana con la finalidad de informar la situación en la que se encontraba y llamara a Carabineros de Chile, quienes no llegaron al lugar de los hechos. Es así que se dirigió a la comisaría más cercana a estampar el parte denuncia.

Que estos hechos configuran una clara y grave infracción a la Ley sobre protección de los derechos de los consumidores y toda vez que las gestiones de mediación que realizó ese servicio, en virtud de las facultades que le confiere el artículo 58 letra f) no arrojaron resultados positivos ponen en conocimiento de SS. estos antecedentes para su resolución.

Acompaña bajo apercibimiento legal los siguientes documentos:

- a) Copia del formulario Único de atención de Público (FUAP) N° 5518364 y del traslado a la denunciada.
- b) Copia de la contestación del reclamo realizado el 16.08.2011.
- c) Copia de la boleta electrónica N° 43714767, de fecha 28 de julio de 2011 y copia simple de los datos de la denuncia N° de aprte 3825 y 69, con fecha 28 de julio de 2011.
- d) Copia simple del parte denuncia, con fecha 28 de julio de 2011.
- e) Copia simple de la declaración voluntaria de víctima, con fecha 28.07.2011.
- f) Copia simple de acta de reconocimiento, preexistencia, dominio, avalúo y devolución de especies de 28.07.2011.
- g) Copia simple de certificado de inscripción por ambos lados que acredita dominio de don NAZARIO PEREIRA MUÑOZ, y copia simple de Cédula de Identidad.

- h) Copia simple de un set de 4 fotografías del estacionamiento y el lugar donde sucedieron los hechos materia de la denuncia.
- i) Copia simple de un set de 5 fotografías que dan cuenta de las condiciones en que se encontraba el automóvil antes y después de los hechos materia de la denuncia.
- j) Copia de la lista de testigos.
- k) Copia simple de carta poder efectuada ante notario público del 08.08.2001
- l) Copia simple del parte denuncia.

SEGUNDO: Que a fs. 49 y siguientes don NAZARIO PEREIRA MUÑOZ, Se hace parte en la denuncia infraccional de autos y deduce demanda civil de indemnización de perjuicios en contra de **MALL PLAZA OESTE S.A**, representada legalmente por **FELIPE PINOCHET**, todos con domicilio en Avenida Américo Vespucio N° 1737, por los mismos hechos denunciados en esta causa y que da por expresamente reproducidos, los que constituyen infracción contemplada en el art. 23 de la ley 19.496. los perjuicios demandados ascienden a la suma de \$ 17.862.630.-, equivalentes a:

La suma de \$11.062.630.-, por Daño emergente, por la pérdida total de su vehículo más gastos asociados, fs. 50

La suma de \$1.800.000.-, por Lucro Cesante, por el tiempo que debió dejar de trabajar su taxi colectivo desde el 01 de agosto a noviembre de 2011 a razón de \$450.000.-, mensuales por cuatro meses.

La suma de \$5.000.000.-, por Daño Moral, por los padecimientos que le ha ocasionado la pérdida de su vehículo.

Acompaña bajo apercibimiento legal los siguientes documentos:

- a. Dos boletas Grúa.
- b. Boleta Notarial.
- c. Boleta pago TAG.
- d. Factura compra vehículo.
- e. Factura Flete.
- f. Boleta instalación alarma y cierre centralizado.
- g. Boleta notarial.
- h. Comprobante de pago Registro Civil Baja Vehículo.
- i. Comprobante de pago 1ª Inscripción Registro Civil.
- j. Copia Mutuo y pagaré firmado ante Notario.
- k. Formulario 24 pago impuesto timbres y estampillas.
- l. Boleta notario, pago autorización firma mutuo.
- m. Fotocopia fiel del original pago seguro automóvil.
- n. Fotocopia fiel del original pago permiso de circulación.
- o. Pago Revisión Técnica,
- p. Boleta notario de copias fieles del original de permiso de circulación y seguro automotriz.

TERCERO: Que a fojas 65 y siguientes rola, acta de comparendo de conciliación, contestación y prueba decretado en autos, con la asistencia de la parte denunciante de **SERNAC**, representado por su apoderado doña **SILVIA PRADO DURAN**, por la parte demandante **NAZARIO PEREIRA MUÑOZ** y la parte denunciada **MALL PLAZA OESTE S.A.**, representada por su apoderado don **HORACIO ANDRES DEL VALLE FRAGA**.

Llamadas las partes a avenimiento, este no se produce.

La parte denunciante ratificó la denuncia de fs. 1 y siguientes solicitando se condene a la denunciada al máximo de las multas impuestas en la ley 19.496, por infracción a lo dispuesto en los artículos 3 letra d), 12 y 23 de la norma legal citada, con costas.

La parte demandante y denunciante, de don **NAZARIO PEREIRA MUÑOZ**, ratifica la demanda civil de indemnización de perjuicios de fs. 49, solicitando al tribunal que se acojan en todas sus partes, con expresa condenación en costas.

La parte denunciada y demandada contesta denuncia, por escrito, señalando en lo sustancial que:

El giro de su representada es explotación de centros comerciales y que de conformidad a ello arrienda a diferentes locatarios, que atendida la alta concurrencia de personas que asisten a él es que este cuenta con buenos accesos, que en este orden de ideas Mall cuenta con estacionamientos, los que son gratuitos y de libre acceso al público y que en tal sentido su representada no sería proveedora y que al permitirse el uso gratuito del estacionamiento el señor PEREIRA no sería por ende consumidor; y que por lo señalado resultaría improcedente la acción interpuesta, como también los perjuicios alegados no cumplirían con los requisitos para que ellos sean indemnizables; por otra parte señala también de fondo que a su representada no le asiste el deber de impedir que se produzcan hechos delictuales, alegando falta de legitimación pasiva. Por otra parte señala que los perjuicios alegados deberán ser probados en juicio, cosa que no se ha producido en autos, por lo que solicita el rechazo de la denuncia y demanda de autos, con condena en costas.

PRUEBA DOCUMENTAL:

La parte de SERNAC, reitera los documentos acompañados en autos de fs. 7 A fs.29, ambas inclusive, y agrega Set de sentencias dictadas en autos similares a los de autos.

La parte denunciante y demandante de NAZARIO PEREIRA, reitera los documentos acompañados de Fs. 7 a 29, ambas inclusive y los documentos acompañados de Fs. 32 a 48, ambas inclusive, con citación.

La parte denunciada y demandada, viene en reiterar los documentos acompañados en el primer otrosí de la presentación de contestación de la denuncia y demanda de autos, con citación.

PRUEBA TESTIMONIAL:

La parte denunciada y demandada y la denunciante de Sernac, no rinden testimonio.

Por la parte denunciante y demandante de NAZARIO PEREIRA MUÑOZ rinden testimonio doña IRIS FUETEALBA LABARCA y don JOSE VILLALBA COTTEN, sobre los cuales no se formula tacha y quienes en lo sustancial de sus declaraciones señalan:



LA PRIMERA: Que es concuñada del demandante y en Julio de 2011, vino de visita a su casa y que decidieron ir de compras al Mall, que ella tenía su vehículo y él el suyo que era taxi, que originalmente irían en un auto, pero luego decidieron ir en ambos.

Que se estacionaron, quedando el auto del demandante estacionado delante del suyo, esto fue el 28 de julio aproximadamente a las 19:30 ó 20:00 hrs., que realizaron compras y tras demorarse media o una hora; al salir y dirigirse al lugar del estacionamiento y el vehículo de Nazario no estaba y el suyo estaba en su lugar.

Que la señora del denunciante y demandante, se puso a llorar, y ella choqueada atinó a calmarla.

Que no había nadie, por lo que se dirigieron a una caseta de guardias en donde había uno, al que le preguntaron que hacer, que se habían robado el auto y el dijo primero no haber visto nada y después nos envió a adentro para que habláramos para ver qué solución nos darían, cosa que se hizo, pero no se recibió ninguna solución.

Que concurren a la 54^a Comisaría de Huechuraba, para estampar la denuncia correspondiente.

Que después fueron al Sernac donde recibieron orientación de cómo proceder.

Que posteriormente el día 30 de julio se encontró el vehículo en la Comisaría de Puente Alto en muy deplorables condiciones, sin el motor, con los vidrios quebrados solo servía para chatarra.

Que le consta que ese vehículo era la herramienta de trabajo del demandante, por lo que se ha visto muy perjudicado.

EL SEGUNDO: Que el 28 de julio de 2011, entre las 19 ó 20 horas concurrió conjuntamente con el demandante al Mall Plaza Norte a realizar unas compras, que se nos estacionaron y al salir de las compras el vehículo no estaba, había sido robado; que se dirigieron a hacer la denuncia en Carabineros y después el día 30 de julio encontraron el auto en Puente Alto desmantelado totalmente.

Que no recuerda si había guardias o cámaras pues el momento fue muy confuso.

NO SE FORMULAN PETICIONES.

CUARTO: Que de las probanzas que figuran en el proceso es posible establecer que el denunciante y demandante era propietario del vehículo marca NISSAN, modelo V 16 EX SALOON 1.6, año 2002, NEGRO, placa patente UC-8513; el que dejó en los estacionamientos subterráneos del Mall Plaza Norte, mientras realizaba compras en dicho centro comercial, tal y como se acredita en boleta de compra venta, acompañada a Fs. 13 de autos.

Que dicho vehículo fue sustraído desde los estacionamientos de la denunciada y demandada, siendo encontrado unos días más tarde, en la comuna de Puente Alto y entregado por Carabineros desmantelado, hechos acreditados en denuncia presentada ante Carabineros fs. 15 y siguientes, guía de traslado interno fs. 32 y de la testimonial rendida.

QUINTO: Que el artículo 3° letra d) de la ley 19.496, prescribe que son derechos y deberes básicos del consumidor "La seguridad en el consumo de bienes o servicios, la protección de la salud y el medio ambiente y el deber de evitar los riesgos que puedan afectarles". Que asimismo, el artículo 23° del mismo cuerpo legal reza "Comete



infracción de 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”.

Por tanto, a la luz de las disposiciones legales que preceden, la Ley impone al proveedor de un bien o servicio la obligación de velar por la seguridad en el consumo de los mismos y a responder en el caso de incumplimiento.

SEXTO: Estima este sentenciador que aún cuando el denunciado y demandado señale que las normas de la Ley 19.496 no son aplicables al caso Sub Lite, por cuanto el actor no tendría la calidad de consumidor por cuanto el vehículo del demandante habría sido sustraído desde el estacionamiento “gratuito” del Mall; Siempre ha de tenerse presente que es el propio artículo 1° de la Ley de Protección de los derechos de los consumidores, en su definición de consumidor señala que “ *las personas naturales o jurídicas que en virtud de cualquier acto jurídico oneroso adquieren, utilizan o disfrutan, como destinatarios finales, bienes o servicios*” y que en la especie es precisamente el acto jurídico oneroso de compra realizada en la tienda Falabella de fojas 13, el que lo posiciona como “usuario” del servicio de estacionamiento ofrecido por el centro comercial a sus beneficiarios.

Es la propia denunciada y demandada cuando señala que el giro del Mall es la explotación de centros comerciales, es esta entidad la que arrienda los locales comerciales existentes en sus instalaciones y que administra los estacionamientos, los cuales forman parte de las dependencias del mismo y que se ofrecen como un servicio complementario para el disfrute a los clientes que concurren a ese lugar, constituyendo un incentivo para los consumidores, siendo objeto incluso de anuncios para lograr la atracción de los clientes, y que la gratuidad que se ofrezca por dicho servicio no exime de responsabilidad al Mall, en su calidad de administrador del recinto, por cuanto el uso del recinto destinado como plaza de aparcamiento, constituye un servicio final de acuerdo a su giro de venta, encontrándose incorporado el costo de este servicio complementario en los propios de la explotación del negocio. Obligándolo por ende a cumplir con principios básicos de protección y seguridad para quienes concurren a él.

Con tal exposición este sentenciador llega a la conclusión de que existe un acto jurídico oneroso, que se encuentra acreditado con la compra que da cuenta el instrumento acompañado a fojas 13, acreditación más que suficiente para hacer aplicables las normas de Protección de Derechos de los Consumidores, situación que hace plenamente competente a este Tribunal, para conocer de estos autos

SEPTIMO: Que aún cuando la denunciada y demandada señale que la existencia de estacionamientos gratuitos y públicos se debe a una imposición estructural y urbanística establecida por la Ley de Urbanismo y Construcciones, dicha alegación no hace más que confirmar que dicho servicio nace como consecuencia de un imperativo legal y que no constituye una mera facultad del centro comercial, y que su gratuidad no es causal de eximente de responsabilidad, pues constituye una obligación propia para el desarrollo de su giro, mismo del que hace usufructo.



OCTAVO: En cuanto al argumento de falta de legitimación pasiva argumentada de fondo en la contestación de la parte denunciada y demandada, afirmando que esta es una función de Carabineros de Chile y la Policía de Investigaciones y no de su representada; aparece entonces necesariamente, concluir que la denunciada y demandada confunde la seguridad pública, función que el Estado le debe a particulares y sus bienes con aquella que todo consumidor en la compra de un producto o en la contratación de un servicio, espera, depositando su confianza en el proveedor, la que por supuesto nunca espera que cause riesgo a su salud o la seguridad, tanto de sí, como de sus bienes, certeza básica, sin la cual no se podría cumplir tranquilamente con el rol de consumidor, la misma que intenta resguardar el legislador con las normas sobre seguridad en el consumo contenidas, principalmente en el artículo 3 d) y 23 de la Ley de Protección de los derechos de los consumidores.

NOVENO: Que analizados los antecedentes de la causa conforme a las reglas de la sana crítica y entendiéndose por sana crítica aquella que nos conduce al descubrimiento de la verdad por los medios que aconseja la razón y el criterio racional puesto en juicio, este sentenciador concluye que en virtud de las probanzas que rolan en el proceso y en relación a lo señalado en los considerandos, cuarto, quinto, sexto, séptimo y octavo se encuentran acreditadas las infracciones cometidas por la denunciada y demandada, por su actuar negligente en cuanto a la deficiente seguridad que proporciona a los consumidores que asisten al centro comercial.

DECIMO: que en cuanto a los perjuicios alegados por el actor, en relación al daño Emergente, el tribunal hará lugar a lo pedido por cuanto concluye este sentenciador, que el demandante y denunciante concurrió a realizar compras en el Centro Comercial Mall Plaza Norte, (fs. 13), donde le fue sustraído su vehículo, por él administrado, desde los estacionamientos que este dispone para sus clientes, hecho que se encuentra debidamente acreditado en el proceso, sólo en lo relativo a pérdida del vehículo y gastos de grúa; regulándolos prudencialmente en la suma de \$ 2.050.000.- (dos millones cincuenta mil pesos), correspondiente al valor, según tasación de fs.86 del vehículo materia de autos, valor regulado, por cuanto se señala en documento de fs. 40 este habría sido desarmado presumiendo como ganancia de dicho acto la diferencia de valor tasación \$ 330.000.-; más \$50.000.-, correspondientes a los gastos de grúa de fojas 32 y 33. ; por cuanto las demás pretensiones por dicho concepto no fueron suficientemente acreditadas en autos.

En cuanto a lo pedido por concepto de Lucro Cesante reclamado no se hará lugar, por cuanto aún cuando se ha señalado en el proceso que el vehículo era taxi colectivo y que era el único ingreso de que disponía el demandante, en autos no se ha acreditado la cuantía reclamada ni parámetro alguno que permita a este sentenciador su regulación.

En cuanto al daño moral no se hará lugar a lo pedido por cuanto en autos no rola prueba alguna tendiente a establecer dicho daño.

Y visto las facultades que me otorga las leyes 15.231, 18.287 y 19.496.



RESUELVO:

EN LO INFRACCIONAL:

HA LUGAR a la denuncia de fojas 1 y siguientes, condenase a **PLAZA OESTE S.A.**, representada por don **FELIPE PINOCHET**, al pago de una multa ascendente a 10 UTM (diez unidades tributarias mensuales), la que deberá pagar dentro del quinto día de notificada esta sentencia, bajo apercibimiento del artículo 23 de la Ley 18.287, a vía de sustitución y apremio.

EN LO CIVIL:

ACOGESE la demanda civil de indemnización de perjuicios deducida a fojas 49 y siguientes, dirigida en contra de **PLAZA OESTE S.A.**, representada por don **FELIPE PINOCHET**, en los siguientes términos:

- 1.- A pagar al demandante la suma única y total de \$2.050.000.- (dos millones cincuenta mil pesos), por concepto de daño Emergente, reajustado según la variación que experimente el IPC entre octubre de 2011 y su pago efectivo.
- 2.- Que, no se condena a la demandada a pagar las costas de la causa, por no haber sido totalmente vencida.

Ejecutoriada que sea la presente sentencia, Dese cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 58 bis de la Ley 19.496.

Regístrese, notifíquese y archívense estos antecedentes en su oportunidad.

Dictada por el Juez Titular don **FERNANDO MESA-CAMPBELL CERUTI**, Autoriza do **EDUARDO NAVARRO DE LA PAZ**, Secretario Titular del Tribunal.