



CIENTO VEINTINUEVE 129

Rol N° 9338-2013-NRB

Talca, a treinta y uno de marzo de dos mil quince.

VISTO:

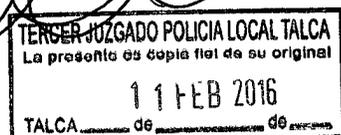
Que, a fojas 11 y siguientes doña KATHERINE ANDREA FLORES ARANCIBIA, cédula nacional de identidad N° 15.596.711-0, casada, dueña de casa y don DAVID ABRAHAM ROJAS GONZÁLEZ, cédula nacional de identidad N° 12.587.752-4, casado, bodeguero, ambos domiciliados en calle 27 Oriente, seis y siete Sur N° 570 de la ciudad de Talca, deducen denuncia infraccional en contra de HIPERMERCADOS TOTTUS S.A., Rut N° 78.627.210-6, representada legalmente por don SERGIO IVÁN OYARCE NÚÑEZ, ambos domiciliados en calle 4 Norte N° 1530, Talca, por incurrir en infracción a los artículos 3 letra d) y e), 12 y 23 inc. 1° de la Ley N° 19.496, solicitando se condene al infractor al máximo de las multas contempladas en el artículo 24 de la Ley de Protección de los Derechos de los Consumidores, con costas.

En lo fáctico, doña KATHERINE ANDREA FLORES ARANCIBIA argumenta que el día 02 de julio de 2013, a las 18:00 horas ingresó a Hipermercado Tottus, ubicado en 4 Norte N° 1530 de esta ciudad, en una bicicleta marca Oxford, material y color aluminio, modelo pase, marco mujer, aro N° 26, con canastillo en la parte delantera y parrilla en la parte trasera, de propiedad de su marido don DAVID ABRAHAM ROJAS GONZÁLEZ, casados bajo el régimen de sociedad conyugal. Señala que la referida bicicleta tenía poco uso puesto que fue comprada por su marido el 20 de septiembre de 2012, y que se avalúa en \$149.990.

Agrega que al ingresar al recinto del Hipermercado Tottus, primeramente se dirigió a la zona de estacionamiento para bicicletas, en donde dejó encadenada su bicicleta con una piola y llave, asegurándose de revisar que hubiese quedado bien asegurada. Seguidamente, relata que ingresó al Hipermercado Tottus permaneciendo aproximadamente 30 minutos en su interior y que al regresar al estacionamiento, se dio cuenta que la bicicleta no se encontraba en el lugar en que la había dejado.

Refiere que en vista de lo sucedido se dirigió a hablar con el guardia que se encontraba dentro del Hipermercado, contándole lo ocurrido, razón por la que procedieron a revisar las cámaras, pudiendo apreciar el momento exacto en que su bicicleta fue sustraída por un hombre y una mujer "quienes cortaron la piola y la sustrajeron para luego huir del lugar en dirección desconocida". Asimismo, refiere que se llamó a Carabineros para oficializar la respectiva denuncia.

La querellante Sra. FLORES ARANCIBIA, continúa el relato fáctico señalando que al día siguiente se dirigió nuevamente a Tottus con el objeto de hablar con el gerente don SERGIO IVÁN OYARCE NÚÑEZ, para obtener una respuesta, ayuda o solución frente a lo ocurrido, ante lo cual, el Sr. OYARCE NÚÑEZ le dice que no pueden hacer nada, ya que era ella quien debía proceder a realizar los trámites de manera formal para que ellos pudieran hacer algo al respecto.





CIENTO TREINTA 130

Finaliza expresando que: *“Ante el requerimiento interpuesto en el Hipermercados Tottus, recibí una respuesta el 19 de agosto del presente año, en la cual señalan que desconocen la efectividad de los hechos expuestos en mi reclamo y que de ser así, tales hechos excederían de su ámbito de acción y responsabilidad, por tratarse de actos maliciosos causados por terceras personas y que como consecuencia no pueden acceder a mi petición.*

La pérdida de mi bicicleta nos ocasionó una gran aflicción, debido a que junto a mi marido David Abraham Rojas González, la habíamos comprado con mucho esfuerzo hace muy poco tiempo y además actualmente no tenemos los medios para volver a comprar otra”.

En cuanto a los fundamentos de derecho, invoca los artículos 3 letras d) y e), 12 y 23 inciso primero de la Ley N° 19.496, los que reproduce. Señala que *“La existencia de un estacionamiento habilitado por un establecimiento comercial de productos de consumo masivo, persigue no solo la comodidad de la gran cantidad de clientes que concurren, sino que también, le otorga seguridad en el estacionamiento. Prueba de ello es la presencia de guardias y de las cámaras de vigilancia de control. Tales factores están en consonancia con lo que dispone la Ley N° 19.496 que impone al proveedor la obligación de proporcionar seguridad en el consumo. Habiéndose acreditado plenamente mediante las cámaras de seguridad la sustracción de la bicicleta desde dicho estacionamiento del supermercado, queda en evidencia que el local no tuvo la suficiente diligencia en el cuidado de los bienes que han quedado en condición de depósito y bajo su cuidado”.*

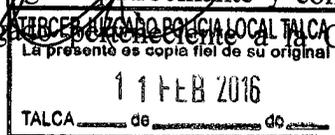
Junto a lo anterior, en el primer otrosí de presentación de fojas 11 y siguientes, doña KATHERINE ANDREA FLORES ARANCIBIA y don DAVID ABRAHAM ROJAS GONZÁLEZ, ya individualizados, deducen demanda civil de indemnización de perjuicios en contra de HIPERMERCADOS TOTTUS S.A., representada legalmente por don SERGIO IVÁN OYARCE NÚÑEZ.

Los actores fundan la demanda en las mismas consideraciones fácticas que dieron origen a su querrela infraccional, dándolas por reproducidas, señalando que los hechos referidos les causaron perjuicios, que desglosan de la siguiente manera: **DAÑO EMERGENTE: \$149.990.- (ciento cuarenta y nueve mil novecientos noventa pesos)**, *“que corresponde al valor material del vehículo sustraído, tomando como referencia otro similar”;* **DAÑO MORAL: \$1.000.000.- (un millón de pesos)** Al respecto argumentan que *“El hecho de haber sido víctimas de un robo, es que nos ha provocado angustia debido al menoscabo patrimonial que hemos sufrido. La bicicleta objeto de esta demanda, la adquirimos con mucho esfuerzo y fue pagada en cuotas, porque era la única forma de poder adquirirla y precisamente para ahorrar en locomoción. Es por ello que su robo nos causó un impacto muy fuerte y pena al ver nuestros planes de ahorro frustrados por su pérdida y además el miedo que ocasiona el ser víctimas de un delito y de la poca seguridad que hay en los establecimientos de comercio”.*

Dichas cantidades, son demandadas sin perjuicio de lo que el Tribunal determine fijar, más intereses, reajuste y costas.

En cuanto a los fundamentos de derecho de la acción civil, los demandantes invocan los artículos 2314, 2329, 1437 y 1556 del Código Civil

En el cuarto otrosí de su libelo, los actores designan como abogado patrocinante y confieren poder en la causa a don HUGO ESCOBAR ALRUIZ, abogado.





CIENTO TREINTA Y UNO 131

Jurídica de la Universidad Santo Tomás, sede Talca. Asimismo, confirieron poder a la alumna habilitada de derecho de la referida Clínica Jurídica, doña CONSTANZA YOLANDA VELOSO TRONCOSO.

A fojas 19 el Tribunal tuvo por interpuesta la querrela infraccional y la demanda civil de indemnización de perjuicios, fijando día y hora para la celebración del comparendo de contestación y prueba.

A fojas 41 y siguientes, se realizó la audiencia de contestación conciliación y prueba con la comparecencia de los querellantes y demandantes doña KATHERINE ANDREA FLORES ARANCIBIA y don DAVID ABRAHAM ROJAS GONZÁLEZ asistidos por la habilitada de derecho doña CONSTANZA YOLANDA VELOSO TRONCOSO; y la comparecencia de la parte querellada y demandada civil HIPERMERCADOS TOTTUS S.A., representada por la habilitada de derecho doña PAULINA FUENTES FUENTEALBA, en virtud de poder conferido a fojas 31.

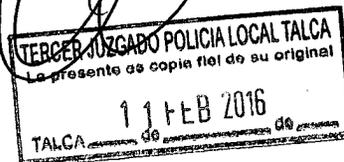
La parte querellante infraccional y demandante civil ratificó íntegramente sus acciones, mientras que la parte querellada infraccional y demandada civil las contestó -mediante minuta escrita-, solicitando al Tribunal su rechazo, con costas.

La referida minuta de descargos rola a fojas 32 y siguientes, y en ella, primeramente, la denunciada alega falta de legitimación activa de don DAVID ROJAS GONZÁLEZ para efectuar una denuncia infraccional vinculada a la Ley del consumidor por no tener éste último la calidad de consumidor respecto de HIPERMERCADOS TOTTUS, no configurándose, por tanto, relación consumidor-proveedor, como sí ocurre en el caso de doña KATHERINE FLORES ARANCIBIA.

Respecto a la querrela infraccional propiamente tal, la querellada refiere que los hechos planteados por su contraria distan bastante de la realidad. Explica que el día jueves 2 de julio del año 2013 la actora ingresó al estacionamiento de Tottus a las 18:00 horas, en una bicicleta color aluminio, marca Oxford, aro 26, con canastillo en la parte delantera y parrilla en la parte trasera, procediendo a estacionarse frente a la puerta principal y en el lugar habilitado para bicicletas, según dan cuenta las cámaras de seguridad, que se encontraban funcionando en aquel día. Agrega que una vez que estaciona la bicicleta, procede "supuestamente" a asegurarla, e ingresa al hipermercado para hacer las compras respectivas.

Relata que según lo que se apreciaría en los videos de seguridad el robo habría ocurrido entre las 18:02 y 18:05 y que la persona que sustrajo la bicicleta tardó alrededor de 30 segundos en efectuar el robo.

Además refiere que estos hechos le merecen las siguientes consideraciones: "a) Según constan en la boleta presentada por la denunciante, la compra se por está se realizó a las 18:27 horas, esto es 27 minutos después de su ingreso al local comercial. El monto de la boleta es de \$7.081.- correspondiente a la adquisición de 8 productos. Un apersona promedio no demora más allá de 10 o 15 minutos en comprar 8 cosas, lo que nos lleva a preguntarnos: ¿Qué hizo la actora en el tiempo restante? El tiempo utilizado de estacionamiento no guarda relación con la cantidad de productos adquiridos. Lo que nos lleva a suponer un tiempo de uso gratuito del estacionamiento





CIENTO TREINTA y DOS 132

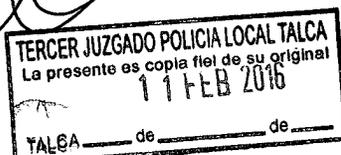
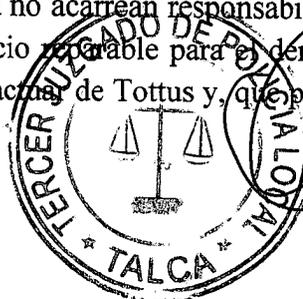
de bicicletas; b) Del video de seguridad se aprecia que la denunciante, alrededor de las 18:00 horas ingresa hablando por teléfono, estaciona su bicicleta, la asegura supuestamente con una piola y candado y luego ingreso al interior del supermercado, mientras continuaba hablando por su teléfono celular, lo que nos lleva a estimar que al no estar concentrada en asegurar la bicicleta, no dejó instalada la piola y llave de forma correcta. Luego, si analizamos el tiempo que el delincuente tarda en robar la bicicleta, podemos concluir que la denunciante actuó con descuido al asegurar la bicicleta, cuestión que facilitó el robo de la misma”.

Culmina la querellada sosteniendo que es imposible que la bicicleta hubiese estado asegurada como afirma la querellante, pues el sujeto que la sustrajo no se demoró más de 30 segundos en “cortar” la cadena o piola a la cual supuestamente se encontraba asegurada la bicicleta, cuestión que es inviable considerando el material de dicho elemento de seguridad. En el mismo orden de ideas señala: *“Así las cosas, SS. sin perjuicio de que efectivamente se cometió un delito, este debe ser calificado de hurto puesto que no existió violencia, intimidación o fuerza, precisamente por la falta de diligencia o cuidado de la actora. SS. mi representada no tiene culpa alguna de la falta de diligencia de la denunciante al asegurar su bicicleta porque como ya indicamos es imposible cortar una piola o cadena en menos de 2 minutos como se puede ver en el video de seguridad que se adjuntará en la oportunidad procesal correspondiente”.*

En cuanto al derecho, la parte querellada alude a la definición de consumidor contenida en el artículo 1º de la Ley N° 19.496, señalando que para que una persona pueda ser considerada como consumidor o usuaria de un servicio prestado por Hipermercado Tottus S.A. es necesario que éste haga ingreso al recinto, circule, cotice, compre y se retire del establecimiento o local comercial y que la utilización del espacio y los servicios que el proveedor dispone para sus clientes queda supeditado a un acto de consumo. Seguidamente, hace referencia al artículo 23 del referido cuerpo legal y en relación a dicha disposición señala “(...) la obligación de seguridad sólo nace frente a un acto de consumo. A contrario sensu, al no existir un acto de consumo, no puede entenderse que existe una obligación de seguridad. Ello, porque el proveedor que contempla un estacionamiento para la entrega de sus productos, está obligado a velar diligentemente por su calidad y seguridad.”

Finalmente, refiere que el estacionamiento del supermercado no es de “uso público” sino de “uso del público que concurre al supermercado” y que tiene la calidad de cliente y que por tanto no puede exigirse a Tottus que responda por la obligación de resguardar la seguridad de quienes no existe certeza que son sus clientes, sino más bien, utilizan el servicio de estacionamiento en forma gratuita”.

En cuanto a la demanda civil, Tottus sostiene que al no configurarse una infracción a la Ley del Consumidor, no podrá prosperar la acción de indemnización de perjuicios sustentada en una supuesta infracción. Asimismo –y en resumen–, argumenta: 1) que ha existido falta de cuidado y diligencia de la víctima que libera al proveedor de su obligación de responder por el hurto sufrido; 2) que no se cumplen con los requisitos de una indemnización de perjuicios dado que la acción descansa en la responsabilidad infraccional que se pretende y, que al no existir ésta -ya que los hechos en que se funda no acarreen responsabilidad infraccional para la denunciada-, es imposible que exista un perjuicio reparable para el demandante, debiendo además considerarse que no hubo negligencia en el actuar de Tottus y, que por tanto, no existe tampoco obligación de





CIENTO TREINTA Y TRES 133

indemnizar; 3) que respecto al daño directo, la parte demandante pretende ser indemnizada por daño patrimonial, por un monto de \$149.990.-, que dicha indemnización se funda en un hecho negligente que causa daño, pero que no señala de manera específica si este daño patrimonial es solicitado en conjunto o de manera individual por el concepto de daño directo sufrido con la sustracción de la bicicleta; 4) que respecto al daño moral, éste debe probarse, debe ser real y cierto y debe encontrarse acreditada la relación de causalidad entre el actuar u omisión de la demandada y el daño causado. Que “hasta el momento” la parte demandante no ha aportado prueba concluyente de la existencia del daño moral. Que, en este sentido, el fundamento del daño moral debe consistir en el sufrimiento, dolor o molestia ocasionado en la sensibilidad física, en los sentimientos, emoción, vergüenza, etc. de una persona, y que en este caso, no es posible concluir que por la pérdida del objeto en cuestión y por ver sus planes “frustrados” se genere un daño extrapatrimonial, como lo es el daño moral.

Tottus agrega que la indemnización por daño moral no puede prestarse para constituir fuente de enriquecimiento injusto, en este sentido expresa: *“Si hacemos una comparación entre el daño patrimonial efectivamente ocasionado y el daño moral producido la demandada podría adquirir casi 7 bicicletas lo que sería de manera notoria una desproporción con el daño efectivamente sufrido”*.

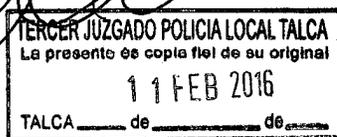
Finalmente –y en subsidio al rechazo de la demanda por daño moral– la parte demandada solicita al tribunal la aplicación del artículo 2330 del Código Civil en el sentido que se de aplicación al principio de compensación de culpas, determinando la reducción del daño atendida la exposición imprudente de la víctima.

Como fundamento de derecho de los descargos de la demanda, la parte demandada invoca los artículos 12 y 13 de la Ley N° 19.628 (sic), Ley N° 19.496, artículos 1545, 1568, 1556 del Código Civil y demás normas que en derecho correspondan.

Prosiguiendo la audiencia, el Tribunal proveyó la minuta de descargos de la denunciada y demandada civil teniendo por contestadas las acciones. Seguidamente, las partes fueron llamadas a conciliación por el Tribunal, la que no se produjo. A continuación, ambas partes rindieron la prueba documental que rola en autos. Además, la parte querellante y demandante solicitó la realización de diversas diligencias probatorias (se citara a absolver posiciones al representante legal de Hipermercados Tottus S.A. don Sergio Iván Oyarce Núñez; oficio a Carabineros de Chile; y oficio a la Fiscalía de Talca). Con lo obrado, se puso fin al comparendo.

A fojas 49 y siguientes el abogado don MAURICIO LOZANO DONAIRE por la querellada y demanda Hipermercado Tottus S.A. deduce recurso de reposición en contra de resolución de 11 de noviembre de 2013 dictada en la audiencia de la misma fecha que fijó día y hora para rendir prueba confesional, solicitando se modifique dicha resolución en el sentido de que no se aluda a una persona específica y que se provea que “comparezca el mandatario de la demandada facultado para absolver posiciones” u otra resolución similar, en virtud de la argumentación que se expone en el escrito. En forma subsidiaria, apela.

A fojas 51 se confirió traslado respecto de la reposición formulada por la parte querellada y demandada de autos.





A fojas 54 el abogado don MAURICIO LOZANO DONAIRE por la querellada y demandada Hipermercado Tottus S.A. solicitó suspensión de la audiencia de absolución de posiciones, mientras no se resuelva el recurso de reposición.

A fojas 55 se realizó la audiencia de exhibición de documento electrónico CD.

A fojas 56 la Sra. Secretaria del Tribunal certificó que se llamó por tres veces consecutivas al citado a absolver posiciones don SERGIO IVÁN OYARCE NÚÑEZ, en su calidad de representante de HIPERMERCADOS TOTTUS S.A., a la fecha y hora señalada en autos y éste no compareció.

A fojas 57 rola oficio N° 11162 de la Tercera Comisaría de Carabineros de Talca, remitiendo copia íntegra del parte policial N° 1579 de fecha 02 de julio de 2013, por el delito de robo en lugar no habitado.

A fojas 62 el abogado don HUGO ESCOBAR ALRUIZ, por la parte querellante y demandante de autos solicitó llamar por segunda vez al representante legal de Hipermercados Tottus don SERGIO IVÁN OYARCE NÚÑEZ a absolver posiciones, bajo apercibimiento del artículo 394 del Código de Procedimiento.

A fojas 63 el Tribunal –respecto a la solicitud de fojas 62- provee “no ha lugar, por ahora”.

A fojas 65 el abogado don HUGO ESCOBAR ALRUIZ, por la parte querellante y demandante de autos hace presente una serie de consideraciones respecto del recurso de reposición deducido por Tottus.

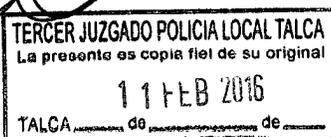
A fojas 66 el tribunal tuvo presente las consideraciones formuladas a fs. 65.

A fojas 67 el abogado don HUGO ESCOBAR ALRUIZ, por la parte querellante y demandante de autos solicitó se resolviera el recurso de reposición deducido por la contraria, con el objeto de llevar a cabo la absolución de posiciones solicitada en autos por los actores.

A fojas 68 quedaron los autos para resolver la reposición.

A fojas 71 rola Decreto Económico N° 01 que da cuenta que el día 12 de enero de 2014 la Sra. Secretaria del Tribunal tomó conocimiento de un robo con fuerza en las cosas cometido en dependencias del Tribunal, causando daños en puerta-ventana de acceso al primer piso, descerrajando la caja de fondos que se encontraba en el despacho de la Sra. Secretaria del Tribunal, apropiándose de documentación y dineros que se encontraban en custodia, hechos que fueron verificados personalmente por dicha funcionaria y de los que se puso en conocimiento a las autoridades judiciales y policiales correspondientes .

A fojas 74 y siguientes el Tribunal resolvió el recurso de reposición deducido por la parte querellada y demandada, rechazándolo. De igual forma, rechazó la apelación subsidiaria. Asimismo, y atendido que la resolución del recurso de reposición y apelación subsidiaria se encontraba pendiente a la fecha de la primera citación a absolver posiciones, el Tribunal dispuso citar por primera vez a absolver posiciones a don SERGIO IVÁN OYARCE NÚÑEZ, en su calidad de representante legal de Hipermercados Tottus S.A. fijando día y hora para tales efectos. Del mismo modo, apercibió a la parte querellante y demandante civil para que –en





CIENTO TREINTA Y CINCO 135

mérito del Decreto económico N° 01/2014 de 13 de enero de 2014- acompañara pliego de posiciones.

A fojas 81 el habilitado de derecho don DIEGO MORAGA ADASME, quien actúa en la causa por la parte querellante infraccional y demandante civil en virtud de delegación de poder rolante a fojas 72 de autos, cumple con lo ordenado por el Tribunal acompañando pliego de posiciones que debía absolver don SERGIO IVÁN OYARCE NÚÑEZ.

A fojas 89 y siguiente se realizó la audiencia de absolución de posiciones de don SERGIO IVÁN OYARCE NÚÑEZ.

A fojas 91 y siguientes el apoderado don DIEGO MORAGA ADASME, por la parte querellante y demandante hace presente al Tribunal, una serie de consideraciones respecto a la presente causa que pide que se consideren al momento de dictar sentencia. Asimismo, solicita dictación de sentencia en la causa.

A fojas 95 el Tribunal, proveyendo presentación de fojas 91 y siguientes tuvo presente las consideraciones formuladas y ordenó que la Sra. Secretaria del Tribunal certificase si existían o no diligencias pendientes.

A fojas 98 la Sra. Secretaria Suplente del Tribunal, certificó que existían diligencias pendientes.

A fojas 99 el apoderado don DIEGO MORAGA ADASME, por la parte querellante y demandante, solicitó al Tribunal pedir cuenta del oficio N° 4453-J de 15 de noviembre de 2013 remitido a la Fiscalía Local de Talca.

A fojas 108 y siguientes rola copia de la carpeta investigativa de denuncia de doña KATHERINE ANDREA FLORES ARANCIBIA, remitida por la Fiscalía Local de Talca.

A fojas 121 el Tribunal ordenó que la Sra. Secretaria del Tribunal certificase si existían diligencias pendientes, y que una vez hecho, quedarán los autos para fallo.

A fojas 124 la Sra. Secretaria del Tribunal, certificó que no existían diligencias pendientes.

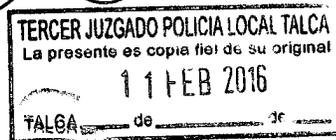
A fojas 125 el abogado don HUGO ESCOBAR ALRUIZ por la parte querellante y demandante solicitó dictación de sentencia en la causa.

A fojas 126 quedaron los autos para fallo.

CON LO RELACIONADO Y CONSIDERANDO:

A) EN CUANTO A LA ALEGACIÓN DE FALTA DE LEGITIMACIÓN ACTIVA:

PRIMERO: Que, en presentación de fojas 32 y siguientes, la parte querellada señala que existe falta de legitimación activa de don DAVID ROJAS GONZALEZ para deducir denuncia infraccional en contra de Supermercados Dorus. S.A. En efecto, la parte demandada argumenta





que la Ley N° 19.496 tiene por objeto normar las relaciones entre proveedores y consumidores, establecer las infracciones en perjuicio del consumidor y señalar el procedimiento aplicable en estas materias. Agrega que para los efectos de la referida ley, se entiende por consumidores o usuarios las personas naturales o jurídicas que en virtud de cualquier acto jurídico oneroso, adquieren, utilizan o disfrutan, como destinatarios finales, bienes o servicios. Que analizado el mérito de la denuncia infraccional, se desprendería que solo doña KATHERINE FLORES ARANCIBIA tendría eventualmente la calidad de consumidora respecto del proveedor Tottus, por lo que solo ella se encontraría habilitada para efectuar una denuncia infraccional vinculada a la Ley del Consumidor.

SEGUNDO: Que, no obstante lo argumentado por Tottus, en cuanto a la falta de legitimación activa de uno de los querellantes, el Tribunal no se pronunciará sobre el fondo de dichas alegaciones por estimarlo inoficioso en virtud de que doña KATHERINE FLORES ARANCIBIA -tal como la propia querellada lo reconoce en su escrito- si tiene legitimación activa para querellarse, por tanto, de igual forma el Tribunal se encuentra obligado a pronunciarse sobre la querrela infraccional deducida en autos, aun cuando se considerara que don DAVID ROJAS GONZALEZ no tiene legitimación activa para accionar infraccionalmente, por tanto, se rechazará la excepción opuesta por Tottus.

B) EN CUANTO A LA TACHA:

PRIMERO: Que, a fojas 43, en el comparendo de contestación conciliación y prueba, la parte querellada y demandada civil procede a tachar a la testigo de la parte querellante y demandante civil, doña DÉBORA BERNARDITA FLORES ARANCIBIA. La tacha se funda en la causal contemplada en el artículo 358 N° 1 del Código de Procedimiento Civil, ya que la testigo declaró ser hermana de uno de los demandantes lo que la hace inhábil para declarar en estos autos.

SEGUNDO. Que, la parte demandante evacúa el traslado señalando “quien mejor que ella conoce los hechos pues ella la acompañó al Tottus donde hablaron con el administrador, con Carabineros y Fiscalía”.

TERCERO. Que, el artículo 358 N° 1 del Código de Procedimiento Civil invocado por la parte incidentista, dispone que son inhábiles para declarar “El cónyuge y los parientes legítimos hasta el cuarto grado de consanguinidad y **segundo de afinidad** de la parte que los presenta como testigo”.

CUARTO. Que, habiendo reconocido la testigo la relación de hermana que la liga con la querellante y demandante doña KATHERINE ANDREA FLORES ARANCIBIA, y encontrándose dicha relación de parentesco contemplada como una de las hipótesis de inhabilidad de testigos según la disposición transcrita precedentemente, se acogerá la tacha de la testigo doña DÉBORA BERNARDITA FLORES ARANCIBIA.





CIENTO TREINTA Y SIETE 137

C) EN CUANTO A LA DENUNCIA INFRACCIONAL Y DEMANDA CIVIL:

PRIMERO. Que, la querrela y demanda de indemnización de perjuicios que fueron impetradas en este Tribunal, versan sobre infracción a la Ley N° 19.496, o Ley del Consumidor, siendo dichas acciones presentada en tiempo y forma.

SEGUNDO. Que, la parte querellante infraccional y demandante civil rindió prueba documental, **no objetada**, rolante a fojas 1 a 10 de autos, consistente en: 1) copia simple de boleta de la casa comercial Ripley, que da cuenta de la compra y pago de la bicicleta, y que el dueño de ella es don DAVID ABRAHAM ROJAS GONZÁLEZ; 2) Copia de boleta de Hipermercados Tottus, de fecha 02 de julio de 2013, que informa acerca de la compra que la Sra. KATHERINE FLORES ARANCIBIA realizó el día del robo; 3) Copia de la respuesta emitida por Hipermercados Tottus, de fecha 19 de agosto de 2013, Dirigida al abogado web center de SERNAC, debido al requerimiento que efectuó la Sra. KATHERINE FLORES ARANCIBIA, como consecuencia del robo acontecido; 4) Copia de respuesta emitida por SERNAC, de fecha 20 de agosto de 2013, en razón del reclamo interpuesto por la Sra. KATHERINE ANDREA FLORES ARANCIBIA; 5) Denuncia interpuesta ante Carabineros de Chile en la 3ra. Comisaría de Talca, por la Sra. KATHERINE ANDREA FLORES ARANCIBIA, de fecha 02 de julio de 2013; 6) Certificado de matrimonio de la Sra. KATHERINE ANDREA FLORES ARANCIBIA y don DAVID ABRAHAM ROJAS GONZÁLEZ; 7) Copia simple de cédula nacional de identidad de la Sra. KATHERINE ANDREA FLORES ARANCIBIA y de don DAVID ABRAHAM ROJAS GONZÁLEZ.

TERCERO. Que, asimismo, la parte querellante y demandante produjo la confesional del administrador de Supermercados Tottus don SERGIO OYARCE NÚÑEZ, quien depuso al tenor del pliego de posiciones rolante a fojas 86 y 87, sin aportar nuevos antecedentes a la causa.

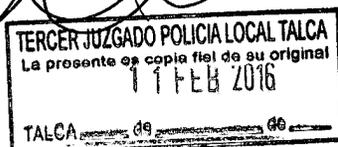
CUARTO. Que, los actores también rindieron prueba testimonial consistente en la declaración del testigo don MANUEL OSVALDO URRUTIA VIVEROS, Rut: 17.593.207-6, quien – previamente juramentado- expuso:

“Yo sé que ese día que se le perdió la bicicleta ella estaba donde su mamá y nos contó que a las 6 de la tarde estaba en el Tottus y a las 6 y media salió del supermercado y su bicicleta no estaba, ella acudió a los guardias y estos le dijeron que llamara a Carabineros, estos llegaron y revisaron las cámaras y vieron una pareja que le cortó la cadena, después ella llegó a la casa a las 8 aproximadamente, llorando por lo que le había pasado”.

El testigo fue repreguntado y contrainterrogado respectivamente.

QUINTO. Que, además de las pruebas anteriormente referidas, los actores solicitaron al Tribunal que se oficiara a Carabineros de Chile a fin de que remitiera copia íntegra del parte policial de fecha 3 de julio de 2013, de la Tercera Comisaría de esta ciudad, y asimismo solicitaron oficio a la Fiscalía de Talca, a fin de que remitiera copia íntegra de la carpeta de investigación recaída en la denuncia presentada por doña KATHERINE ANDREA FLORES ARANCIBIA.

Carabineros de Chile –mediante oficio N° 11.162 rolante a fojas 57– remitió el parte policial N° 1579; La Fiscalía Local de Talca remitió copia de carpeta investigativa que rola a fojas 108 y siguientes de autos.





CIENTO TREINTA y Ocho 138

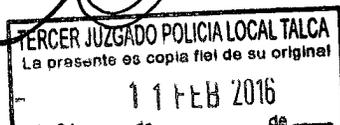
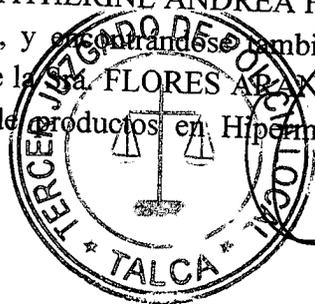
SEXTO. Que, la parte querellada infraccional y demandada civil Hipermercados Tottus, rindió prueba documental, **no objetada**, consistente en copia de video de cámara de seguridad de estacionamiento de Supermercados Tottus de fecha 02 de julio de 2013, de duración 30 minutos (de 18:00 a 18:30 horas). Dicho documento electrónico fue exhibido en la audiencia fijada para tal efecto rolante a fojas 55.

SÉPTIMO. Que, la sustracción de la bicicleta (que el día de los hechos conducía doña KATHERINE FLORES ARANCIBIA) desde dentro de las dependencias de Tottus, es un hecho pacífico de la causa que la parte querellada y demandada no rebatió. En este mismo sentido, el documento electrónico correspondiente a CD con grabación de cámara de seguridad acompañado por Tottus resulta elocuente pues se aprecia claramente que doña KATHERINE ANDREA FLORES ARANCIBIA dejó su bicicleta en los estacionamientos -que para esos vehículos- dispone el supermercado en sus dependencias, y se advierte también que la Sra. FLORES ARANCIBIA realiza maniobras tendientes a asegurar la bicicleta. En este sentido y en cuanto a la alegación de la querellada y demandada en orden a que la actora recibió un llamado telefónico mientras efectúa las maniobras para asegurar la bicicleta, lo que habría producido una distracción de su parte no asegurando la bicicleta de manera correcta facilitando con ello la sustracción del referido móvil, lo cierto es que no se encuentra acreditado -con el solo mérito de la grabación- que la Sra. FLORES ARANCIBIA hubiese dejado mal asegurada la bicicleta.

Asimismo, en la referida grabación se ve claramente que un sujeto sustrae la bicicleta del lugar donde la dejó su conductora, hecho que es refrendado en el parte denuncia N° 1579 de Carabineros de Chile en el que se consigna: *"DILIGENCIAS REALIZADAS: Una vez que el personal a cargo del procedimiento acogió la presente denuncia procedió en forma inmediata a efectuar el encargo correspondiente, sin obtener resultados positivos, como asimismo procedieron a revisar el circuito cerrado de TV. De supermercado, en donde se aprecian dos personas un hombre y una mujer, el cual el hombre vestía casaca de color negro con blanco, jeans y zapatillas negras, el que sacó desde el interior de una mochila que portaba un elemento cortante y procedió a cortar la piola y darse a la fuga del lugar, en tanto la mujer de contextura mediana que vestía ropa oscura vigilaba los alrededores, sin poder tener una identidad clara de los autores"*.

OCTAVO. Que, en virtud de lo expuesto en el considerando precedente y habiendo hecho un análisis de los antecedentes del proceso y de la prueba rendida en la presente causa, conforme a las normas de la sana crítica, el Tribunal estima que se encuentra acreditada en autos la conducta infraccional del proveedor querellado Hipermercados Tottus S.A., por cuanto a éste último, por mandato legal, le asiste la obligación de ofrecer y vender sus productos en condiciones tales, que ponga a los usuarios a cubierto de hechos como los que motivan la querrela y demanda civil de autos. En este sentido, necesario es precisar, que para cumplir con la exigencia de un consumo seguro, el proveedor debe velar porque las medidas de seguridad implementadas en su local funcionen de manera óptima, de manera de entregar la debida protección a los consumidores y usuarios.

NOVENO. Que, encontrándose acreditada la sustracción de la bicicleta que el día de los hechos era conducida por doña KATHERINE ANDREA FLORES ARANCIBIA, del interior del recinto del Hipermercado Tottus, y encontrándose también acreditado (mediante copia de boleta N° 252617, no objetada) que la Sra. FLORES ARANCIBIA el día y hora de los hechos materia de autos, realizó compra de productos en Hipermercados Tottus, se tendrá por acreditada la





CIENTO TREINTA Y NUEVE 139

infracción a los artículos 3 letra d) y 23 de la Ley N° 19.496, y por tanto, se acogerá la denuncia infraccional deducida en estos autos y se aplicarán las sanciones que en derecho correspondan.

DÉCIMO. Que, consecuencialmente, corresponde asimismo acoger la demanda de indemnización de perjuicios deducida en el primer otrosí de presentación de fojas 11 y siguientes de autos.

En cuanto al daño emergente demandado (valor de la bicicleta), los actores lo acreditaron mediante copia (no objetada) de boleta de venta emitida por tienda Ripley.

En cuanto al daño moral, resulta lógico que la situación vivida por la consumidora doña KATHERINE ANDREA FLORES ARANCIBIA en dependencias del proveedor demandado, le produjo sensación de indefensión e inseguridad y otras molestias y disgustos relacionados con los hechos que dan origen a esta causa, lo que se refrenda con la declaración del testigo (no tachado) don Manuel Osvaldo Urrutia Viveros quien declaró que la demandante "...llegó a la casa a las 8 aproximadamente, llorando por lo que le había pasado".

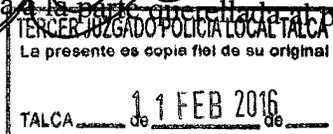
Respecto al demandante don DAVID ABRAHAM ROJAS GONZÁLEZ, también resulta del todo lógico que la pérdida de la bicicleta de su propiedad le haya causado molestias y pesares al ver afectado su derecho de dominio sobre el referido móvil, lo que se traducen en un daño moral que debe ser indemnizado.

A mayor abundamiento, ha de tenerse presente que la bicicleta fue adquirida con el fin de servir de medio de transporte del matrimonio demandante, con el fin de ahorrar en gastos de locomoción, adquiriéndola como ellos señalan "con mucho esfuerzo". Dichas circunstancias no han sido desvirtuadas por la parte demandada, y es más, la situación económica de los actores se refrenda con el privilegio de pobreza (rolante a fs. 22) del que gozan para la tramitación de esta causa, siendo asistidos en forma gratuita por la Clínica Jurídica de la Universidad Santo Tomás de Talca.

En mérito de lo expuesto en los considerandos precedentes y en virtud de lo dispuesto en los artículos 3 letra d) y e), 12, 23, 24, 50 y demás pertinentes de la Ley N° 19.496 y teniendo además presente la normativa atingente de la Ley N° 18.287, en especial su artículo 14;

RESUELVO:

- 1.- **SE RECHAZA** la excepción de falta de legitimación activa deducida por la parte querellada y demandada civil.
- 2.- **SE ACOGE** la tacha de la testigo doña DÉBORA BERNARDITA FLORES ARANCIBIA.
- 3.- **SE ACOGE** la querrela por infracción a la Ley N° 19.496 interpuesta en lo principal de presentación de fojas 11 y siguientes por doña KATHERINE ANDREA FLORES ARANCIBIA y don DAVID ABRAHAM ROJAS GONZÁLEZ en contra de HIPERMERCADO TOTTUS S.A. representada para estos efectos por su administrador o encargado de local don SERGIO OYARCE NUÑEZ y consecuencialmente, se condona a la parte querellada al pago de una multa



TALCA de 11 FEB 2016



CIENTO CUARENTA 140

equivalente a **20 UTM**, por infracción al artículo 3 letra d como así mismo la infracción contemplada en el artículo 23 de la ley N° 19.496.-

4.- Si la denunciada no pagare la multa impuesta dentro del plazo legal, sufrirá su representante legal, por vía de sustitución y apremio, **quince noches** de reclusión en el Centro Penitenciario de esta ciudad, para lo cual se despachará Orden de Arresto en su contra; de conformidad al artículo 23 de la Ley N° 18.287.-

5.- **SE ACOGE** la demanda civil de indemnización de perjuicios interpuesta en el primer otrosí de presentación de fojas 11 y siguientes por doña **KATHERINE ANDREA FLORES ARANCIBIA** y don **DAVID ABRAHAM ROJAS GONZÁLEZ** en contra de **HIPERMERCADOS TOTTUS S.A.** representada para estos efectos por su administrador o encargado de local don **SERGIO OYARCE NUÑEZ** y en consecuencia, se condena a esta última a pagar a la parte demandante una indemnización de perjuicios por concepto de **daño emergente** ascendente a **\$149.990.-** (ciento cuarenta y nueve mil novecientos noventa pesos) correspondiente al valor de la bicicleta sustraída y **\$300.000.-** (trescientos mil pesos) por concepto de **daño moral**, suma que es fijada en forma prudencial por este sentenciador. Vale decir, una suma total por concepto de indemnización de perjuicios ascendente a **\$449.990.-** (**cuatrocientos cuarenta y nueve mil novecientos noventa pesos**), suma que se reajustará conforme lo preceptuado en el artículo 27 de la Ley N° 19.496.

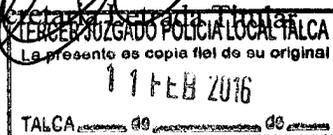
6.- Que, no se condena en costas a la parte querellada y demandada civil, por haberle asistido motivo plausible para litigar.

7.- Dese cumplimiento por la señora Secretaria del Tribunal, en su oportunidad, a lo dispuesto en el artículo 58 bis de la Ley 19.496.

Anótese, regístrese, notifíquese personalmente o por cédula, por inspector municipal y archívese en su oportunidad.

Resolvió don **WALTER BARRAMUÑO URR**A, Juez Letrado Titular del Tercer Juzgado de Policía Local de Talca.

Autorizó doña **CARLA CARRERA MAIBID**, Secretaria del Tercer Juzgado Policial Local Talca





f. doscientos nueve - 209 -

Talca, diez de febrero de dos mil dieciséis.

CERTIFICO:

Que la Sentencia Definitiva de 31 de marzo de 2015, que rola a fojas 129 y siguientes, se encuentra firme y ejecutoriada.

ROL N° 9338-2013/NRB

**CARLA CARRERA MADRID
SECRETARIA LETRADA TITULAR**

