

51-

ILUSTRE MUNICIPALIDAD DE CERRILLOS
JUZGADO DE POLICIA LOCAL

Rol 56.351/AA

Cerrillos, uno de septiembre de dos mil dieciséis.

VISTOS:

PRIMERO: Que a fojas 1 el **SERVICIO NACIONAL DEL CONSUMIDOR**, representado por don JUAN CARLOS LUENGO PÉREZ, abogado, ambos domiciliados en calle Teatinos N° 333, piso 2º, comuna de Santiago, interpuso denuncia por infracción a la Ley N° 19.496 sobre Protección de los Derechos de los Consumidores, en contra de **CENCOSUD RETAIL S.A.**, cuyo nombre de fantasía es "**PARÍS**", representada legalmente por don Ricardo González Novoa – según la rectificación formulada a fojas 32 - ambos domiciliados en avenida Kennedy N° 9001, piso 4º, comuna de Las Condes.

Fundó su presentación sobre la base del ejercicio de las facultades y de la obligación que le impone el artículo 58, inciso 1º, letra g) de la Ley N° 19.496 y con el objeto de verificar el cumplimiento de las normas que el mismo cuerpo legal establece, tomó conocimiento de los hechos que configuran la denuncia a partir de un reclamo que hizo doña **LETICIA ANDREA PALMA RAMOS**, quien el **25 de octubre de 2015** concurrió a la sucursal de la tienda **PARÍS** en avenida Américo Vespucio N° 1501, piso 7º, de esta comuna, donde adquirió un teléfono celular **SONY XPERIA E-2306 (M4 AQUA)**. Que al momento de usarlo, el equipo habría presentado una serie de problemas, pues alcanzaba temperaturas demasiado altas, lo que impedía su uso continuo, se apagaba solo, tenía problemas de carga y además presentaba funciones descontroladas. Que la usuaria lo habría ingresado al servicio técnico el día **2 de noviembre de 2015**, recibiendo como respuesta que al realizarle al equipo una revisión integral se le diagnosticó un problema de software, por lo que, se le efectuó una actualización de su sistema.

Que a pesar de ello, la consumidora señaló que el teléfono siguió presentando las mismas fallas, por lo que concurrió a presentar su reclamo N° **R2015M618006** ante el SERNAC el **10 de noviembre** del mismo año, según constaría en el Formulario Único de Atención de Público que se acompañó a

fojas 18. Por su parte, la denunciada contestó el traslado del reclamo señalando a fojas 23 que *"En cuanto a la solicitud formulada por la señora Leticia Palma Ramos...informamos que nuestra empresa ha analizado los antecedentes del caso, donde verificamos que el producto fue recibido el día 02-11-2015, el cual posteriormente fue enviado para evaluación al servicio técnico Anovo autorizado por el proveedor Entel, quienes formalizaron a través del Informe con referencia N° 8491296 – que se acompañó a fojas 20 - que el producto adquirido no presenta fallas de fabricación, sino problema de software, quedando exento de garantía"*.

Agregó que la respuesta que le entregó el proveedor es del todo insuficiente, dado que PARÍS se toma atribuciones que no le corresponden a la luz de la Ley N° 19.496, pues su **artículo 20**, letra c) dispone que *"En los casos que a continuación se señalan, sin perjuicio de la indemnización por los daños ocasionados, el consumidor podrá optar entre la reparación gratuita del bien o, previa restitución, su reposición o la devolución de la cantidad pagada, c) Cuando cualquier producto, por deficiencias de fabricación, elaboración, materiales, partes, piezas, elementos, sustancias, ingredientes, estructura, calidad o condiciones sanitarias, en su caso, no sea enteramente apto para el uso o consumo al que está destinado o al que el proveedor hubiese señalado en su publicidad"*.

Por lo tanto, sostuvo, PARÍS deja entregado a su servicio técnico la decisión de optar por la reparación o la reposición, en circunstancias que al tenor de la Ley del Consumidor, el triple derecho legal de garantía corresponde a elección del consumidor. Finalizó su exposición indicando que la denunciada cometió infracción a los artículos 12, 20 letra c), 21 y 23 inciso 1° de la Ley N° 19.496.

Que a fojas 35 consta haberse notificado el libelo a la denunciada Cencosud Retail S.A.

SEGUNDO: Que a fojas 49 y 50 rola el acta de la audiencia de conciliación, contestación y prueba, con la asistencia de ambas partes, oportunidad en que la denunciada por medio del egresado de derecho don

ANDRÉS BELL YOHNSTONE, domiciliado en calle Moneda N° 920, oficina 508, de la comuna de Santiago, contestó la denuncia por escrito agregado a fojas 42 a 48 solicitando su rechazo, pues no sería efectivo que la consumidora haya acudido a la tienda de su representada a hacer la solicitud al servicio técnico del teléfono, sino que se habría dirigido directamente a la compañía Entel, entidad que le presta servicios telefónicos a ella y con quien debe mantener probablemente un contrato de arriendo por dicho aparato, lo que explicaría la razón porque la usuaria fue a Entel para hacerla responsable del servicio técnico, y no a Cencosud Retail.

Que Cencosud lo único que ofrece al público es la puesta de stands de las distintas compañías telefónicas, las que venden sus productos y servicios de telefonía al interior de la tienda PARÍS. Por lo anterior, sostuvo que la consumidora nunca fue a la tienda a realizar reclamo alguno del teléfono que compró a Entel, sino que acudió directamente al servicio técnico proporcionado por ellos para el teléfono de la marca respectiva, por lo que no existiría en este caso responsabilidad de Cencosud Retail en los hechos de la denuncia, ya que su representada no detenta la calidad de proveedor, ni fabricante ni importador del celular que compró a la mencionada compañía telefónica.

Expuso que en el evento de que se considerase dentro del acto jurídico de arriendo y servicio de telefonía a Cencosud Retail, igualmente la empresa no tendría responsabilidad en los hechos, por cuanto de acuerdo con el artículo 21 de la Ley N° 19.496, habiéndose derivado el reclamo de la consumidora al servicio técnico de Entel, *"es esta sociedad la que debe hacerse cargo de los descargos e infracción acusados en la presente causa"*.

Que en cuanto a la falla presentada por el celular, indicó que de acuerdo con el artículo 20 letra c), de la Ley N° 19.496, se requiere para su configuración que el producto o bien adquirido tenga inconvenientes que deriven de la manufactura del mismo en las partes o piezas del bien, lo que no ocurrió en este caso, pues la falla que presenta dice relación con un problema de software. En este orden de ideas, indicó que existe una

diferencia entre lo que se denomina software (programas del celular) y el hardware (el aparato mismo y sus componentes), agregando que aquello que le ocurrió a la usuaria fue una dificultad relativa al uso o administración del aparato, lo que es de pleno control del consumidor, no pudiendo por ello responsabilizarse a Cencosud.

TERCERO: Que la denunciante para efectos de acreditar su versión acompañó los siguientes documentos: **(1)** formulario de reclamo ante el Servicio Nº R2015M618006, con fecha de ingreso el día 10 de noviembre del 2015, donde la consumidora señora Palma Ramos relata los hechos que sirven de fundamento a la acción de autos, el que rola a fojas 18. Asimismo, acompañó a fojas 19, el traslado dirigido al proveedor, el que rola a fojas 19; **(2)** informe técnico a fojas 20, emitido por *Anovo Sony*, servicio autorizado para Entel, donde se detalla que el 2 de noviembre de 2015 se recibió en la sucursal de Entel PCS Amunátegui Express, el equipo Sony E-2306 (M4 Aqua), con fecha de venta el 25 de octubre de 2015 por presentar, – según estimación de la consumidora - funciones descontroladas, apagarse solo, tener problemas de carga, y adicionalmente otras observaciones. Que en dicho informe se diagnosticó un problema de software, indicándose como solución una actualización del mismo; **(3)** documento sin nombre a fojas 21, donde es posible reconocer, previa lectura, parte de las cláusulas de cobertura y vigencia de la póliza de garantía Entel PCS; **(4)** boleta y boucher de compra en Cencosud, de 25 de octubre de 2015, donde consta la compra de un teléfono celular Sony por la suma de \$249.990 pesos, los que rolan a fojas 22; **(5)** respuesta del proveedor a fojas 23, al reclamo formulado ante el SERNAC por doña Leticia Palma Ramos; y **(6)** impresiones fotográficas del celular objeto de la controversia, las que rolan a fojas 24 a 28.

CUARTO: Que la denunciada no rindió prueba.

QUINTO: Que del contenido de las declaraciones expuestas por las partes, principalmente lo expresado por la denunciada en su escrito de contestación, quien contravirtió claramente los hechos en que se funda la denuncia, a juicio de este sentenciador ha quedado de manifiesto que el

55

hecho controvertido en la causa, no es que el celular haya presentado un desperfecto, sino que el incidente se habría ocasionado, o, por un mal uso del equipo de parte de la usuaria al momento de manipular el producto, o bien, que efectivamente el celular haya presentado problemas de fabricación o en sus componentes, lo que pudo provocar los inconvenientes de funcionamiento que acusó la denunciante.

Que en cuanto a la alegación que plantea la denunciada, respecto a que la actora no podría responsabilizarla de los hechos de autos, pues la interesada se dirigió al servicio técnico de la marca del producto, más no al servicio técnico de Cencosud Retail, este sentenciador omitirá un pronunciamiento al respecto, al no haberse formulado dicha alegación en la forma establecida por el legislador, pues la oportunidad procesal para interponer cualquier excepción que diga relación con la falta de legitimidad pasiva, debe oponerse en el comparendo de conciliación, contestación y prueba, con el objeto de dar traslado a la contraria, y en definitiva permitirle también al actor exponer lo que estime pertinente, para efectos de desvirtuar la excepción. Que en este sentido, la denunciada se limitó a contestar el libelo, sin señalar en forma clara y precisa que deducía además la correspondiente excepción de falta de legitimidad antes referida.

SEXTO: Que en cuanto a la existencia de una infracción a la Ley Nº 19.496, sobre Protección de los Derechos de los Consumidores, este juez estima pertinente dejar establecido, que el objeto de la presente litis era justamente acreditar la existencia de un desperfecto del celular que había comprado la consumidora, y que la empresa PARIS proveedora del mismo, no habría dado cumplimiento a lo establecido en el artículo 20 letra c) del cuerpo normativo ya citado, eximiendo dicho producto de la garantía legal, supuestamente en forma arbitraria. Que a juicio de este sentenciador, la insuficiencia de los medios de pruebas que aportó la actora - respecto de la cual recaía la carga del onus probandi de acuerdo con el artículo 1698 del Código Civil - para efectos de acreditar que la falla se trató de una de aquellas a que alude el artículo 20 de la Ley Nº 19.496, y que configurarían la

procedencia de la llamada triple garantía legal, genera necesariamente que la denuncia deba ser rechazada, pues no ha sido posible fundar convicción en el tribunal acerca de la existencia de una falla de responsabilidad del proveedor Cencosud Retail, estos es, un problema con el aparato mismo (el hardware), ni que el inconveniente que se alega hubiere configurado la hipótesis aludida en el artículo 20 letra c), de la Ley del Consumidor N° 19.496.

SÉPTIMO: Que de esta manera y no existiendo otros indicios que permitan lograr, por principios de la lógica, las máximas de la experiencia y los conocimientos científicamente afianzados, la fundamentación idónea para determinar la existencia de responsabilidad infraccional de la requerida, al amparo de la ley de protección de los derechos del consumidor, esta denuncia no podrá prosperar, como se dirá a continuación en lo resolutivo de esta sentencia.

OCTAVO: Que existiendo motivo plausible para litigar, no se condenará en costas a la denunciante, en concordancia con lo prevenido en el artículo 144 del Código de Procedimiento Civil. Que, por el mismo fundamento, no se dará lugar a la solicitud para que la denuncia sea declarada como temeraria, a la luz del artículo 50 E de la ley del Consumidor.

Por estas consideraciones y teniendo presente además lo dispuesto en los artículos 8, 14, 18 y 23 de la ley N°18.287; 13 de la ley 15.231; 1.698 del Código Civil; y lo dispuesto en el título IV, párrafo 1° de la ley N°19.496, vale decir, artículos 50 y siguientes de dicho texto, se declara:

1. Que se rechaza la denuncia de autos, según lo razonado en los considerandos de este fallo, en especial sus motivos quinto al séptimo.

2. Que no ha lugar a la condena en costas del Servicio denunciante, ni a la solicitud de declarar la denuncia como temeraria, de acuerdo a lo señalado en el considerando octavo. Notifíquese por carta certificada. Rol 56.351/AA

ANOTESE, DEJESE COPIA Y DESE CUMPLIMIENTO AL ARTICULO 58 BIS DE LA LEY DEL CONSUMIDOR. DICTADA POR EL JUEZ TITULAR DON JUAN JOSE CORREA GONZALEZ, AUTORIZA LA SECRETARIA (S) DOÑA CAROLINA VALDEBENITO NEGRI.



C.A. de Santiago

Santiago, veinticinco de enero de dos mil diecisiete.

Proveyendo a los escritos folios N° 33490, 33907 y 33986: téngase presente.

Vistos: se reproduce la sentencia en alzada, con excepción de sus considerandos QUINTO a OCTAVO, que se eliminan.

Y teniendo en su lugar y, además, presente:

1º) Que, con el mérito de la boleta de compra del celular, cuya copia rola a fojas 22, se tiene por acreditada la relación de consumo entre las partes, por lo que –tratándose de una denuncia por infracción al estatuto que protege los derechos de los consumidores– debe estarse a ello en cuanto a la legitimidad de las partes y en nada empece el hecho que el artefacto haya sido comprado en un *stand* de la empresa ENTEL ubicado en dependencias de la denunciada ni que la consumidora haya ingresado para reparación el aparato al servicio técnico autorizado por aquella compañía.

2º) Que, en cuanto a la alegación de la denunciada respecto a que el daño que funda la denuncia no es de aquellos que la ley contempla para que opere la garantía legal, todo ello desde que el software no es material, parte, elemento o pieza del celular, será desestimada ya que si bien el *software* es una cosa inmaterial, lo cierto es que se encuentra agregado a los componentes materiales del celular, máxime cuando sin aquel, el aparato no resulta apto para lo que es adquirido.

3º) Que se encuentra acreditado que doña Leticia Palma compró un celular en la tienda denunciada con fecha 25 de octubre de 2015, aparato que presentó diversas fallas, siendo supuestamente reparado por servicio técnico autorizado, sin perjuicio de lo cual siguió sin funcionar adecuadamente. Luego, en el marco de un reclamo tramitado por intermedio del Servicio Nacional del Consumidor, la denunciada negó el derecho de la afectada a las opciones que contempla el artículo 20 de la Ley N° 19496, pues el *software* se encontraría exento de la aplicación de dicha disposición legal por las razones anotadas en el considerando 2º) precedente.

4º) Que, en tales circunstancias, se encuentra acreditado que la denunciada infringió el artículo 20 de la Ley de Protección de los Derechos



de los Consumidores, razón por la que será condenada –de conformidad con lo dispuesto en el artículo 24 de la misma ley– al pago de una multa que se impondrá en su mínimo, por no existir antecedentes que ameriten agravarla, por lo que se regularará en un monto de 5 Unidades Tributarias Mensuales.

5º) Que, en cuanto a las restantes infracciones denunciadas, serán rechazadas, teniendo presente que se trata de un solo hecho y que –por lo mismo– ellas se encuentran íntegramente comprendidos en la infracción constatada.

Por estas consideraciones y conforme lo dispone el artículo 32 y siguientes de la Ley N° 18287, **se revoca** la sentencia apelada de uno de septiembre de dos mil dieciséis, escrita a fojas 51 y siguientes, y en su lugar se declara que se condena a la denunciada al pago de una multa de 5 Unidades Tributarias Mensuales por infracción al artículo 20 de la Ley N° 19496. Si no se pagare la multa impuesta dentro de quinto día de notificado, se despachará orden de reclusión en contra de la denunciada.

Regístrese y devuélvase.

N°Trabajo-menores-p.local-1739-2016.

Pronunciada por la **Sexta** Sala, integrada por la Ministro señora Gloria María Solís Romero, el Fiscal Judicial señor Jorge Luis Norambuena Carrillo y la Abogado Integrante señora Claudia Verónica Chaimovich Guralnik.

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

En Santiago, veinticinco de enero de dos mil diecisiete, se notificó por el estado diario la resolución que antecede.



01248015510040

GLORIA MARIA SOLIS ROMERO
Ministro
Fecha: 25/01/2017 12:56:10

JORGE LUIS NORAMBUENA
CARRILLO
Fiscal
Fecha: 25/01/2017 12:56:11

CLAUDIA VERONICA CHAIMOVICH
GURALNIK
Abogado
Fecha: 25/01/2017 12:56:11

SERGIO GUSTAVO MASON REYES
MINISTRO DE FE
Fecha: 25/01/2017 13:35:17



01248015510040

Pronunciado por la Sexta Sala de la C.A. de Santiago integrada por Ministra Gloria María Solís R., Fiscal Judicial Jorge Luis Norambuena C. y Abogada Integrante Claudia Verónica Chaimovich G. Santiago, veinticinco de enero de dos mil diecisiete.

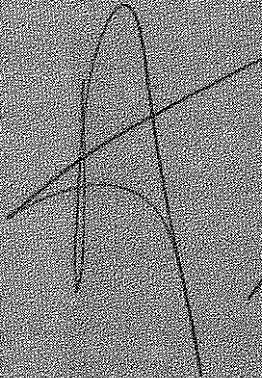
En Santiago, a veinticinco de enero de dos mil diecisiete, notifiqué en Secretaría por el Estado Diario la resolución precedente.



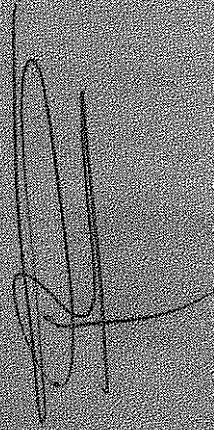
01248015510040

Am. 107, 9 de Marzo de 2017.

CUMPLASE



Del 56.351-AA



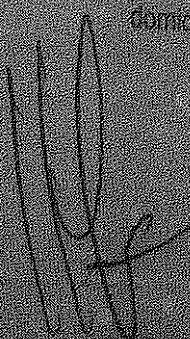
Certifico que con esta fecha notifiqué por carta certificada

la resolución de fijas B1-t que dirige a

domicilio de Marta Espino

Cerillos, a 16 MAR 2017 de 20

5)



Certifico que con esta fecha notifiqué por carta certificada

la resolución de fijas B1-t que dirige a

domicilio de Amelia Bell

Cerillos, a 16 MAR 2017 de 20

