

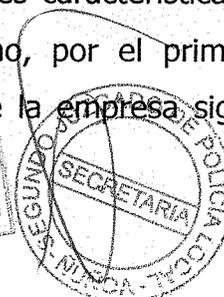
Rol N° 13.737-2017-4

Ñuñoa, dieciocho de julio de dos mil dieciocho

**VISTOS Y CONSIDERANDO:**

PRIMERO: Que, este proceso se inició a **fs. 1**, por querrela interpuesta por **SEBASTIÁN ANDRÉS CALDERÓN CHACÓN**, estudiante, cédula identidad N° 16.303.810-2, domiciliado en Av. Antonio Varas N° 2353, Dpto. 206, comuna de Ñuñoa; en contra de **"CENCOSUD RETAIL S.A."**, Rut N° 81.201.000-K, representada legalmente por **JAIME ALBERTO SOLER BOTTINELLI**, cédula de identidad N° 7.107.025-5, ignora profesión u oficio, ambos con domicilio en Av. Presidente Kennedy #9001, piso 4, comuna de Las Condes. Funda su acción por infracción a los artículos 3°, 12, 23 y 28 de la Ley N° 19.496 sobre Protección de los Derechos de los Consumidores, toda vez que con fecha 30 de noviembre del año 2016, ingresó a la página web de Paris.cl y adquirió un teléfono celular, no especifica marca, cuyas características más relevantes y que motivaron su compra consistían en que contaba con una pantalla de 5,5 pulgadas y memoria RAM de 4 GB. Por ello es que decidió comprarlo para regalárselo a un familiar, en navidad. El costo del equipo fue de \$59.990 y lo pagó con su tarjeta de crédito CMR VISA. El producto estuvo disponible para retiro al día siguiente, razón por la cual con fecha 01 de diciembre de ese año fue a retirar el teléfono al local ubicado en el mall "Costanera Center". En esa oportunidad, una vez que tuvo la caja en sus manos, pidió al encargado que la abriera para que revisara el aparato y así evitar posibles fallas. Una vez encendido se pudo percatar que el equipo no funcionaba de manera fluida y se congelaba al abrir las aplicaciones que traía por defecto. Sólo contaba con 1 GB de RAM, no con 4 GB que publicaba el sitio web. Así que tuvo que reclamar a través del call center. Recién el día 17 de enero de 2017 le ofrecieron -a modo de compensación- un celular Samsung Galaxy J7 Prime, pero no aceptó porque aspiraba a un equipo de gama alta, como el Galaxy S7. Cabe destacar que hizo un reclamo ante el Servicio Nacional del Consumidor, cuya mediación no obtuvo los resultados esperados, por cuanto la querellada no acogió el requerimiento, aun cuando hizo ofrecimiento de productos alternativos al cliente (Samsung Galaxy J7 Prime), incluso de superiores características al que compró, pero éste no aceptó dichas opciones. Asimismo, por el primer otrosí de esa presentación dedujo demanda civil en contra de la empresa signada, solicitando

CONFORME CON SU ORIGINAL



que sea condenada al pago de \$300.000, por daño emergente; \$200.000, por lucro cesante; y \$500.000, por daño moral; más reajustes, intereses y costas. Dicho libelo aparece válidamente notificado a **fs. 22** de autos.

SEGUNDO: Que, a **fs. 35**, Felipe Savron Carrasco, en representación de "CENCOSUD RETAIL S.A.", formula descargos por escrito, señalando en lo pertinente que, con fecha 30 de noviembre de 2016, el querellante compró a través de la página web www.paris.cl un celular Own Smart Plus, que por un error involuntario de esta parte, en sus características decía tener 4 GB de memoria RAM y una pantalla de 5,5 pulgadas, siendo que en la realidad tal equipo tenía 1 GB de memoria RAM. Agrega, que tras el reclamo realizado por el consumidor en el SERNAC, se ofreció hacerle entrega de un equipo superior al que él había comprado, a fin de entregarle una solución, por lo que se le ofreció un teléfono Samsung Galaxy J7 5,5" Prime Negro Liberado, a lo que él se negó. Indica, que el equipo comprado tenía un valor de \$69.990 (sin descuento) y el producto alternativo ofrecido, un valor de \$199.990. Además, el querellante solicitó como producto alternativo, un equipo Samsung S7, cuyo costo es de \$739.990, sin embargo, el equipo no se encontraba en stock en las bodegas de Paris.cl, por ende no fue posible acceder a dicha solicitud. Añade, que como se entregó alternativa de solución y el cliente no aceptó la ofrecida, se procedió a cerrar el caso. Finalmente, sostiene que su representada ha agotado todas las opciones de entregar una solución al consumidor, pero que debido a su reiterada negativa, esto ha sido imposible. Si bien reconoce que se cometió un error involuntario, éste no puede tener consecuencias jurídicas. Asimismo, hace presente que los contratos deben celebrarse de buena fe por las partes, y es al menos evidente, que en este caso el querellante está buscando un aprovechamiento y enriquecimiento a costa de dicho error involuntario. El derecho si bien busca amparar al consumidor, sería un abuso pretender que avale conductas abusivas que se disfrazan de consumo.

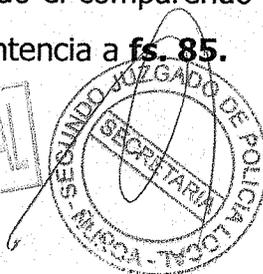
TERCERO: Que, a **fs. 50**, rola acta de comparendo de contestación, conciliación y prueba, celebrado con la asistencia del querellante y demandante civil Sebastián Calderón Chacón, sin abogado; y de la abogada Pamela de L'Herbe Artigas, representando a la querellada y demandada civil "CENCOSUD RETAIL S.A.", quien mediante presentación rolada a fs. 44, opuso excepción de previo y especial pronunciamiento, consistente en la prescripción contenida en el artículo 26

CONFIRME CON SU ORIGINAL



de la ley del ramo. Se suspendió la audiencia y se dio traslado al incidente, siendo evacuado a **fs. 51**. Si bien es cierto fue acogida en primera instancia la dilatoria, conforme a presentaciones posteriores, informes y certificaciones, a **fs. 65** se invalidó de oficio la decisión que acogía la excepción planteada, retro trayéndose los autos y fijándose nueva fecha de comparendo. De este modo, a **fs. 82**, se celebró una nueva audiencia con la asistencia de la abogada Marcela Peña Cuní, en representación del querellante y demandante civil Sebastián Calderón Chacón; y de la abogada Belén Pineda Meza por la querellada y demandada civil "CENCOSUD RETAIL S.A." La actora ratificó sus acciones y solicitó que sean acogidas en todas sus partes, con costas. La contraria, a su turno, contestó acciones impetradas en su contra mediante escrito rolante a fs. 69, exigiendo su íntegro rechazo, con costas. Llamadas las partes a una conciliación, ésta no se produjo. Respecto a la prueba testimonial, solamente el demandante rindió y consistió en los dichos de doña Tatiana Lía Ponce Gutiérrez, cédula de identidad N°17.485.224-3, domiciliada en calle Los Presidentes #1551, comuna de Maipú, siendo tachada por la demandada, conforme a lo dispuesto en numeral 7) del artículo 358 del Código de Procedimiento Civil, quedando para ser resuelta en definitiva. Pues bien, cabe hacer presente que la prueba rendida en el juicio deberá ser apreciada de conformidad a las reglas de la sana crítica y no según la prueba legal o tasada. En tal sentido, no obstante quien declaró en autos pudiere tener algún vínculo de íntima amistad con la parte que lo presenta, específicamente, de pareja, a fin de esclarecer los hechos investigados, se procederá a rechazar la tacha promovida en contra de la testigo individualizada y se admitirá su testimonio en el juicio. A mayor abundamiento, en razón de la materia del caso de marras, ninguna causal de inhabilidad (sea relativa o absoluta) contemplada en la ley general puede ser sopesada de igual forma para un tipo de procedimiento especialísimo y que recaer en esta sede jurisdiccional, más aun teniendo presente que se hace necesario recabar la mayor cantidad de fuentes de información a fin de solucionar el conflicto de fondo. En cuanto a la prueba documental, la demandante reiteró antecedentes incorporados de **fs. 9 a 19, y a fs. 52, 53 y 54**. La demandada también acompañó copia de carta de respuesta a reclamo del SERNAC. Es dable puntualizar que la prueba ofrecida no fue objetada u observada por la parte contra la cual se hicieron valer. No formularon peticiones. Se dio por evacuado el comparendo para todos los efectos legales, quedando los autos para dictar sentencia a **fs. 85**.

CONFORME CON SU ORIGINAL

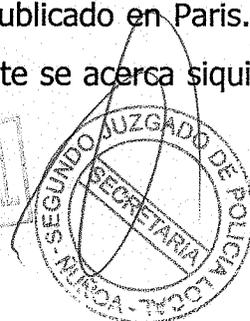


CUARTO: Que, en la presente causa existe un hecho no controvertido que consiste en que don Sebastián Calderón Chacón, el día 30 de noviembre de 2016, a través del sitio web www.paris.cl, según las características que buscaba, optó por adquirir un teléfono celular marca Own, modelo Smart Plus, por la suma de \$59.990, descuento incluido. Una vez que estuvo disponible para ser retirado en tienda, el día 01 de diciembre de aquel año el consumidor se dirigió al local elegido y al momento de encender el equipo se percató que en vez de contar con una memoria RAM de 4 GB, según lo publicitado en la página de internet por la empresa de retail, sólo contaba con 1 GB.

QUINTO: Que, en base a este hecho, la decisión de la litis exige verificar si "CENCOSUD", como proveedor, ofreció un producto respetando los términos y condiciones publicadas sin inducir a error o engaño; y de no ser así, establecer si su actuar negligente afectó los derechos del consumidor, causándole menoscabo.

SEXTO: Que, con la querrela de fs. 1, acorde al análisis de los hechos investigados, en concordancia con las pruebas tenidas a la vista, las cuales no fueron objetados ni observados por la parte contra la cual se hicieron valer, y demás antecedentes allegados al proceso, que este sentenciador aprecia y pondera de conformidad a las reglas de la sana crítica, esto es, siguiendo los principios de la lógica, las máximas de la experiencia y los conocimientos científicamente afianzados, ha arribado a la convicción que indubitablemente ha quedado acreditado que el teléfono celular ofrecido por "CENCOSUD RETAIL S.A.", a través de su sitio web, no cumplía con todas las características informadas. A mayor abundamiento, consta en autos la prueba determinante e irrefutable del error que configura la infracción (fs. 9), el cual en todo caso fue de carácter involuntario, por ende, no se configura como publicidad engañosa, dado que un equipo con las especificaciones que motivaron la compra del Sr. Calderón Chacón, no existía en ese entonces y tampoco ha sido fabricado por la marca hasta la fecha. De igual forma el aparato cumplía su función esencial, o sea, no presentaba fallas, solamente su fluidez no era la esperada. En consecuencia, el celular que adquirió el consumidor, por internet, correspondía al que retiró físicamente en tienda, salvo en cuanto a la memoria RAM incorporada, que no era de 4 GB sino de 1 GB, como aparecía informado en el aviso publicado en Paris.cl. Con todo, de modo alguno el *Smartphone* que compró el cliente se acerca siquiera a un equipo

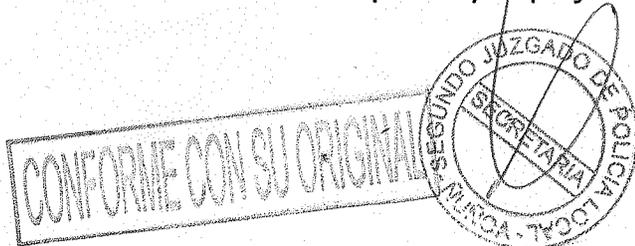
CONFORME CON SU ORIGINAL



con semejante almacenamiento de memoria RAM, toda vez que no cuenta ni con la potencia ni con la capacidad que posee un celular de gama alta que está diseñado para soportar tales características. Es equivalente a pretender comparar un *city car* de origen chino o indio con un auto deportivo fabricado por las marcas más exclusivas del mercado (establecidas en Italia, Alemania o Estados Unidos) Aun cuando, en ambos casos se trata de simples vehículos que fueron creados para movilizar personas en la ciudad y carreteras, "compiten" en categorías totalmente distintas, siendo accesibles los últimos sólo para un grupo selecto de consumidores. En este orden de ideas, resultan aplicables las normas estipuladas en la ley del ramo y que sancionan la conducta del proveedor, en la medida que éste no proporcionó una información veraz y oportuna al publicar en su sitio web una característica específica INEXISTENTE para el *Smartphone* de la marca Own, sin inducir a engaño necesariamente, por cuanto correspondía a un equipo de bajo costo y con escasa participación en el mercado de la telefonía celular. Nada más la información no fue chequeada acuciosamente antes de su publicación. De igual forma la querellada, al advertir el error involuntario, ofreció una compensación idónea al afectado, quien no quiso aceptar tal ofrecimiento simplemente porque "aspiraba" a un producto mejor. Pese a ello, la negligencia de la empresa de retail causó menoscabo al consumidor.

SÉPTIMO: Que, en virtud de lo expuesto en los motivos precedentes y acorde a las reglas de la sana crítica, este juzgador ha arribado a la indefectible conclusión que el proveedor, con su actuar negligente ha infringido la normativa pertinente de la Ley N° 19.496 y, en consecuencia, deberá dictarse sentencia condenatoria en su contra.

OCTAVO: Que, de este modo fluye, que "CENCOSUD RETAIL S.A.", incurrió en la infracción que contemplan los artículos 3° letra b) y 12, todos de la Ley N° 19.496, como asimismo a lo previsto en el artículo 23 del mismo Cuerpo legal, vulnerando lo previsto en esas disposiciones, al no entregar información veraz y oportuna sobre una característica relevante de un producto ofrecido en su página web; lo que conduce a acoger la demanda en los términos que se expresará a continuación, ante la convincente evidencia de las infracciones en que incurrió el proveedor y la existencia de relación causal entre aquéllas y el perjuicio reclamado.



NOVENO: Que, habida cuenta todo lo anterior, sobre la acción civil incoada en el caso sublite, siendo analizada la prueba documental aportada por el demandante, este sentenciador regulará prudencialmente los montos solicitados de la manera que sigue: **(i)** en relación con el **daño emergente**, se ha solicitado restituir el monto pagado al momento de la compra del equipo telefónico (\$69.990), teniendo en cuenta que el demandante utilizó diez mil puntos por pagar con una tarjeta de crédito, y una suma adicional que totaliza \$300.000.- Al respecto, producto del error involuntario en cuanto a una característica específica del celular adquirido (4 GB en vez de 1 GB de memoria RAM), necesariamente debe devolverse el valor de la compra, sin embargo, conceder una suma mayor es improcedente porque este juzgador no puede ni debe avalar una suerte de aprovechamiento por parte de un cliente insatisfecho, al cual la empresa, a modo de compensación, le ofreció un producto que cumplía con creces su requerimiento y que casi triplicaba el equipo adquirido primitivamente. No hay que perder de vista que sería muy poco probable que el celular Own Smart Plus que compró igualara el precio de mercado de un equipo Samsung Galaxy J7 Prime (\$159.990); ni hablar en relación con el precio-calidad del aparato de alta gama, como lo fue entre finales del año 2016 y comienzos del 2017 el Galaxy S7 (\$739.990), uno de los pocos *Smartphone* comercializado en Chile que contaba con una memoria RAM de 4 GB a la época de presentación del libelo de autos, y que pretendía el demandante. Se trata, pues, de productos tecnológicos absolutamente disímiles entre sí; **(ii)** respecto a lo solicitado a título de **lucro cesante**, cabe hacer presente que éste consiste en un daño patrimonial derivado de la legítima utilidad que haya dejado de percibir una víctima como consecuencia del hecho culposo, y que de no haber acaecido éste, no se hubiera ocasionado. Por otra parte, es dable puntualizar, que el lucro cesante para que sea indemnizable debe ser real y tener una razonable certeza. Lo anterior, en concordancia con lo establecido en el artículo 1556 del Código Civil, al indicar que: *"La indemnización de perjuicios comprende el daño emergente y lucro cesante..."* Sin embargo, no habiéndose acreditado con medio de prueba de ninguna naturaleza, éste será rechazado en su totalidad, por improcedente; y, **(iii)** en cuanto a lo exigido a título de **daño moral**, entendiéndose como *aquel que consiste en el pesar, dolor o molestias que sufre una persona, en su sensibilidad física o en sus sentimientos, creencias o afectos, producto de la conducta negligente o dolosa de otra*. O también, como

CONFORME CON SU ORIGINAL

SECRETARIA
SEGUNDO JUZGADO DE POLICIA LOCAL - ÑUÑO A

*aquel que causa la lesión no sólo a bienes como el honor y la privacidad, sino también a todo tipo de daño no patrimonial, como, por ejemplo, el dolor físico, la angustia psicológica, la pérdida de oportunidades para disfrutar de una buena vida, la pérdida de estética en el cuerpo, la pérdida de confianza frente a la vida y los desafíos futuros, entre otras metas; qué duda cabe que en el caso subjuice este perjuicio extrapatrimonial radica en las incomodidades, pérdida de tiempo y total desamparo que experimentó el Sr. Calderón Chacón tras lo acontecido, y que a la época de dictación de este fallo no ha sido resarcido, este juzgador lo regulará de manera prudencial en la suma de **\$100.000.- (Cien mil pesos)**.*

DÉCIMO: Que, los dichos de la testigo presentada por el demandante, en nada alteran lo que se viene decidiendo.

DÉCIMO PRIMERO: Que, para que la indemnización que esta sentencia manda a pagar sea justa y equitativa, deberá ser reajustada en el cien por ciento de la variación positiva que haya experimentado el Índice de Precios al Consumidor, que fija el Instituto Nacional de Estadísticas, entre el mes anterior a la fecha en que se produjo la infracción y el precedente a aquél en que el pago se haga efectivo, más el interés corriente desde que esta sentencia esté ejecutoriada.

Y TENIENDO PRESENTE: estas consideraciones y, además, lo dispuesto en los artículos 3° letra b), 12, 20, 23, 50 y 50 A, todos de la Ley N° 19.496; artículos 13 y 14 de la Ley N° 15.231; artículos 1437, 2284, 2314 y 2329 del Código Civil; y haciendo uso de las facultades que me otorga la Ley N° 18.287;

SE DECLARA:

1.- Que, **se rechaza** la tacha opuesta por la parte demandada, en contra de la testigo doña Tatiana Lía Ponce Gutiérrez.

2.- Que, **ha lugar** a la querrela infraccional de lo principal de fs. 1. En consecuencia, **se condena a "CENCOSUD RETAIL S.A"**, representada legalmente por **JAIME ALBERTO SOLER BOTTINELLI**, al pago de una multa de **3 U.T.M. (TRES UNIDADES TRIBUTARIAS MENSUALES)**, como proveedor autor de infracciones a la Ley N° 19.496, sobre Protección de los Derechos del

CONFORME CON SU ORIGINAL



Consumidor, por actuar con negligencia en la venta de un producto por internet, causando menoscabo al consumidor.

Si la sentenciada no pagare la multa impuesta en el plazo legal de 5 días, despáchese la correspondiente orden de reclusión nocturna, por vía de sustitución y apremio, previa certificación de su no pago, por la Sra. Secretaria del Tribunal.

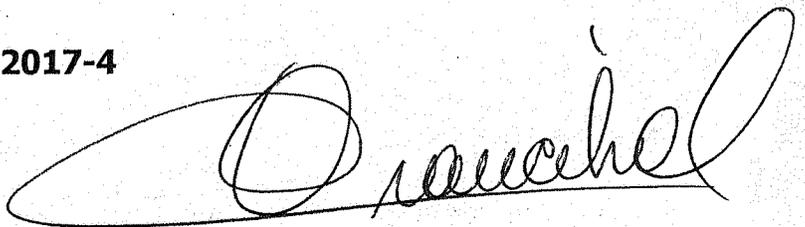
3.- Que, **se acoge** la demanda civil incoada por el primer otrosí de fs. 1, en contra de **"CENCOSUD RETAIL S.A"**, representada legalmente por **JAIME ALBERTO SOLER BOTTINELLI**, sólo en cuanto **se le condena a pagar** a la parte demandante de **SEBASTIÁN ANDRÉS CALDERÓN CHACÓN** la suma de **\$69.990.- (Sesenta y nueve mil novecientos noventa pesos)**, por concepto de daño emergente; y **\$100.000.- (Cien mil pesos)**, a título de daño moral; rechazándose lo exigido por lucro cesante, por no encontrarse debidamente acreditado en el proceso.

4.- Que, la suma que esta sentencia manda a pagar, deberá ser reajustada y con el interés señalado en el considerando décimo primero de este fallo.

5.- Que, **se condena a "CENCOSUD RETAIL S.A"**, representada legalmente por **JAIME ALBERTO SOLER BOTTINELLI**, al pago de las costas de la causa.

Déjese copia en el Registro, anótese en el Rol correspondiente, notifíquese a las partes y en su oportunidad, archívese.

JSC/Rol N° 13.737-2017-4



**PRONUNCIADA POR LA SRA. CECILIA ARANCIBIA CHICAGUALA,
JUEZA TITULAR DEL SEGUNDO JUZGADO DE POLICÍA LOCAL DE ÑUÑO A.
AUTORIZA LA SRA. LUCÍA DEL RÍO MORENO, SECRETARIA ABOGADA.-**

CONFORME CON SU ORIGINAL

