CERTIFICADO

CERTIFICO: Que la presente fotocopia es fiel de su original, que tuve a la vista. Pc. Nº 50871 FF de este Juzgado de Policía Local - Peñaflor 23/01/19

Secretario

JUZGADO DE POLICIA LOCAL
PEÑAFLOR

ROL Nº50.871-FF

//PEÑAFLOR, seis de febrero de dos mil diecinueve.-

VISTOS:

Por el libelo de fojas 1 doña Eliana del Carmen Muñoz Pizarro, Cédula de Identidad Nº12.406.694-8, comerciante y don Wladimir Andrés Codocedo Álvarez, comerciante, ambos domiciliados en pasaje Cerro Florida Nº580, Villa Las Lomas, Comuna de Peñaflor, deducen demanda civil de indemnización de perjuicios en contra de Supermercado Santa Isabel, empresa parte de Cencosud S.A., RUT Nº81.201.000-K, representada legalmente por don Jaime Alberto Soler Bottinelli, cuya profesión u oficio ignora, ambos domiciliados en avenida Vicuña Mackenna Nº2005, Comuna de Peñaflor, solicitando que la demandada sea condenada al pago de una indemnización de perjuicios por la suma de $6.000.000.

Fundan sus acciones en el hecho que el día 17 de febrero de 2017, cerca de las 12.45 hrs., ambos se encontraban comprando en el supermercado Santa Isabel de esta comuna y al momento de dirigirse a las cajas a pagar los productos escogidos fueron interceptados y arrestados por los guardias de seguridad quienes, previamente, habrían sido instruidos por la subgerenta del local, doña Cristina Riffo, para no perderlos de vista. Añaden que posteriormente concurrió al establecimiento personal de la Policía de Investigaciones a fin de realizar el procedimiento de rigor, los cuales, luego de hacerles un par de preguntas y de exigirles mostrar sus billeteras para acreditar que tenían dinero suficiente para pagar su compra, se percataron que todo era un mal entendido y se retiraron del lugar, previas disculpas de la citada empleada del supermercado. Finalmente, la misma empleada, a modo de indemnización de perjuicios, les indicó que les regalaría los productos que pretendían comprar y el encargado del local reconoció su responsabilidad. En ese contexto, estiman que la demandada vulneró el derecho a su propia imagen, tratándolos como ladrones, siendo humillados en público.

A fojas 10 rola atestado del receptor ad-hoc en donde consta la notificación de la demanda civil de autos, a don Jaime Alberto Soler Bottinelli, en su calidad de representante legal de Supermercado Santa Isabel.

Por el libelo de fojas 17 el abogado don Juan Guillermo Flores Sandoval, domiciliado en avenida El Golf Nº40, piso 15, Comuna de Las Condes, en su calidad de mandatario judicial de CENCOSUD RETAIL S.A., domiciliada en avenida Presidente Kennedy Nº9001, piso 4, Comuna de Las Condes, asume personalmente patrocinio y representación y, además, delega poder al abogado don Juan Esteban Rivas Dibán y al habilitado de derecho don Pablo Aguayo Aubel, del mismo domicilio.

A fojas 25 rola comparendo de contestación y prueba, donde se consta haberse efectuado el llamado a conciliación, sin resultado.

En la misma audiencia el apoderado de la demandada contesta demanda civil solicitando su total rechazo, oponiendo excepciones perentorias de falta de legitimación.

A fojas 41 rola decreto de autos para fallo; y

CONSIDERANDO:

a) En cuanto a excepción de falta de legitimación activa

PRIMERO: Que, a fojas 25 el habilitado de derecho don Pablo Aguayo Aubel, en representación de la demandada CENCOSUD RETAIL S.A., opone excepción de falta de legitimación activa, arguyendo en que la Ley Nº19.496, con la finalidad proteger a los consumidores, exige la celebración de un acto de consumo entre éste y el proveedor, elemento que no ha sido acreditado en autos por el actor, a través de los medios de prueba legal.

SEGUNDO: Que, consta en autos que el apoderado de los demandantes no hizo observaciones a la contestación, de acuerdo al artículo 10, inc. 1º, de la Ley Nº18.287.

TERCERO: Que, en primer término, resulta útil señalar que es conocido el hecho que el consumidor es el destinatario final de los bienes y servicios. La noción de destinatario final se relaciona con el uso privado, doméstico o familiar del producto de consumo masivo. Luego, todos los consumidores son por esencia destinatarios finales de bienes o servicios; es decir, sus bienes están destinados a fines privados. (Cfr. BARRIENTOS CAMUS, Francisca. Algunos comentarios sobre la noción de consumidor en la ley y en la jurisprudencia). Al respecto, el artículo 1º Nº1 de la ley dispone que "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. En ningún caso podrán ser considerados consumidores los que de acuerdo al número siguiente deban entenderse como proveedores".

CUARTO: Que, en segundo lugar, y relacionado directamente con la exigencia del acto jurídico oneroso, ha distinguido nuestra doctrina entre consumidor jurídico y consumidor material, siendo el primero aquella persona que celebra directamente el acto jurídico con el proveedor, es decir, el adquirente del bien o servicio, en tanto que consumidor material es quien ejecuta el acto de consumo propiamente dicho, es decir, quien utiliza o disfruta del bien o servicio, aun cuando no haya celebrado el acto jurídico oneroso con el proveedor. Desde luego, ninguna duda cabe que el consumidor jurídico está amparado por la Ley Nº19.496, no así respecto del consumidor material, en que parte de nuestra doctrina y jurisprudencia estiman que no le es aplicable la normativa aludida. Sin embargo, la interpretación adecuada de la norma, tomando en cuanto la finalidad de protección de la ley hacia el consumidor, nos permite colegir que ambos son efectivamente consumidores y, por tanto, sujetos de protección frente a vulneraciones del proveedor, sólo que actúan en una etapa distinta del acto o relación de consumo. (Cfr. MOMBERG URIBE, Rodrigo. La Protección de los Derechos de los Consumidores. VV.AA. pp. 7).

QUINTO: Que, finalmente, conviene señalar que La jurisprudencia ha acuñado el término de potencial consumidor en beneficio de cierta clase de consumidores materiales. Los potenciales consumidores que son aquellas personas que ni siquiera alcanzan a adquirir el bien o servicio, pero que igualmente les causa daños. Esta clase de consumidores se asocia al fenómeno de los productos defectuosos. Los potenciales consumidores están una situación muy especial, porque están a punto de adquirir el producto manufacturado, pero no consumen porque el producto les causó daños. (Cfr. BARRIENTOS CAMUS, Francisca. Algunos comentarios sobre la noción de consumidor en la ley y en la jurisprudencia). Pero la noción de potencial consumidor también es aplicable a hechos como los que se investigan en autos. En efecto, se ha resuelto "Que la primera alegación formulada por la defensa de los denunciados carece de sustento, puesto que el legislador ha establecido en el artículo 1° N° 1 de la Ley 19.496 un concepto de consumidor, en primer lugar para diferenciarlo con el de proveedor; enseguida, para señalar una diferencia de lo que la doctrina denomina consumidor material por oposición al consumidor jurídico, de lo cual se desprende que para tener la calidad de consumidor, no se requiere que se concrete una compraventa, sino que tal calidad la ostenta todo aquel que tiene la capacidad de

adquirir, utilizar o disfrutar como destinatario final bienes o servicios, en virtud de cualquier acto oneroso. De este modo, la misma ley utiliza el vocablo "consumidor", sin la exigencia de la celebración de la relación contractual alguna, como en el caso del artículo 30 inciso 2° del citado cuerpo legal, que dispone que el precio deberá indicarse de un modo claramente visible que permita al consumidor, de manera efectiva, el ejercicio del derecho de elección, antes de formalizar o perfeccionar el acto de consumo. Por tanto, la calidad de consumidor para los efectos de la Ley aludida no sólo la ostenta quien ha comprado un bien, sino también, la persona que se encuentre en el interior de la tienda en calidad de cliente, no obstante no haber adquirido aún especie alguna, única interpretación que permite entender la utilización del término "consumidor", que emplea el inciso 2° del artículo 15, y la inclusión de la falta del inciso 1° de la misma disposición, dentro de las normas de dicha ley, la que, entonces, no se limita a las personas que hayan efectivamente adquirido bienes o servicios. (SCA La Serena. Rol Nº36-2008)

SEXTO: Que, en consecuencia y no habiéndose controvertido que los actores, el día de los hechos, se encontraban en el interior del local comercial de la demandada, sólo cabe inferir que se trataba de clientes amparados por la Ley de Protección al Consumidor en los términos que se han consignado; y por ende, la alegación de la demandada debe ser desestimada. Por cierto, tampoco se ha controvertido que ambos fueron sacados de la fila de una de las cajas antes de pagar los productos que habían adquirido en el supermercado demandado.

b) En cuanto a la excepción de falta de legitimación pasiva

SÉPTIMO: Que, a fojas 25 el habilitado de derecho don Pablo Aguayo Aubel, en representación de la demandada CENCOSUD RETAIL S.A., opone excepción de falta de legitimación pasiva, basado en el hecho que los guardias de seguridad que supuestamente agredieron a los actores no son trabajadores de su representada, sino que de la empresa Vigo Servicios Generales S.A., de manera que no es posible atribuir a aquella ninguna responsabilidad por hechos cometidos por personal externo a la misma, pues dicha empresa es responsable de sus dependientes, a quienes, además, se les aplica la normativa contenida en el D.L. Nº3.607 y en el D.S. Nº93, de 1985, del Ministerio del Interior. En ese orden, sostiene que los actores confunden las reglas sobre subcontratación contempladas en el Código Laboral.

OCTAVO: Que, consta en autos que el apoderado de los demandantes no hizo observaciones a la contestación, de acuerdo al artículo 10, inc. 1º, de la Ley Nº18.287.

NOVENO: Que, para una correcta decisión de la excepción opuesta, conviene consignar que para presentar una demanda judicial, y consecuentemente obligar al órgano jurisdiccional a dictar sentencia sobre la pretensión deducida, no basta con tener capacidad y expresar una necesidad de tutela judicial, sino que además, se requiere de otros requisitos, entre ellos, la legitimación, facultad esta última que no se puede reconocer a cualquier persona, pues permitiría una injerencia intolerable en la esfera de los derechos ajenos, que sólo debe ser reconocido a quien aparezca legitimado por el orden jurídico. Para el ejercicio del derecho de acción se exige capacidad, presupuesto genérico común de cualquier tipo de pretensión de tutela jurídica que se ejercite; en tanto para la deducción de una pretensión se requiere legitimación (cualidad o condición del sujeto-parte para cada caso concreto) la que hace referencia a una determinada y precisa relación del sujeto con una situación jurídica sustancial.

DÉCIMO: Que, ahora bien, no puede soslayarse que ni en la Ley Nº19.496, como tampoco en la Ley Nº18.287 y en el Código de Procedimiento Civil se consigna disposición alguna acerca de la capacidad. Sin perjuicio de ello, y acorde con lo razonado por nuestro máximo Tribunal, como se sabe, para ser parte en juicio se requiere ser sujeto de derechos y no estar afectado por alguna incapacidad, naciendo, como corolario de estas exigencias, el concepto de "capacidad

procesal", entendida como la facultad para comparecer en juicio y para realizar actos procesales con efectos jurídicos en nombre propio o por cuenta de otros. La doctrina, por su parte, en relación a la capacidad, distingue: 1.- capacidad para ser parte; 2.- capacidad para actuar en el proceso; y 3.- *Ius postulandi*, o la capacidad para que la actuación judicial sea correcta. En un primer análisis, para determinar si existe capacidad para ser parte, será necesario descartar, en nuestro examen, aquellos aspectos que no tienen relación con la capacidad material y procesal, debiendo concluirse que los requisitos para ser sujeto de la relación procesal estarán establecidos en la ley sustantiva, bastando, en definitiva, con ser un sujeto con existencia real. A su turno, la capacidad para actuar dice relación con la posibilidad de intervenir en el juicio que tienen los incapaces, es decir, a través de sus representantes legales, cumpliéndose siempre los requisitos y formalidades establecidos en la ley. El *Ius postulandi*, finalmente, se traduce en la práctica, en la necesidad de que quien comparece a activar la función jurisdiccional debe cumplir con dos requisitos procesales, esto es, el patrocinio y el poder. La capacidad para ser parte, la capacidad procesal y el *Ius postulandi* configuran la denominada "*legitimatio ad processum*", la que conforme a lo señalado precedentemente se confunde con la capacidad, referida a quienes pueden actuar en cualquier proceso por reunir las aptitudes requeridas por la ley. Así, la falta de capacidad procesal o *legitimatio ad processum* genera la nulidad procesal y puede ser alegada mediante una excepción dilatoria o a través de un incidente que promueva dicha declaración judicial, puesto que la capacidad de las partes es uno de los presupuestos procesales de validez del proceso. El requisito de la capacidad en su doble grado de capacidad para ser parte y de capacidad procesal de obrar, resuelve el problema de la aptitud para figurar y actuar como parte en un proceso. Así, es dable señalar que tal aptitud se refiere a cualquier proceso en general y a ninguno en particular. Sin embargo, para poder figurar y actuar eficazmente como parte, no ya en un proceso cualquiera, sino en uno determinado y específico, no bastará con disponer de esta aptitud general de la capacidad o *legitimatio ad processum*, sino que será necesario poseer, además, una condición más precisa y referida en forma particularizada al proceso individual de que se trate. Tal condición que se denomina *"legitimatio ad causam"* o legitimación procesal afecta al proceso no en su dimensión común, sino en lo que tiene de individual y determinado. La legitimación procesal es la consideración especial que tiene la ley, dentro de cada proceso, a las personas que se hallan en una determinada relación con el objeto del litigio y, en virtud de la cual, exige, para que la pretensión procesal pueda ser examinada, en cuanto al fondo, que sean dichas personas las que figuren como parte en tal proceso. La sola capacidad procesal no basta para formular una pretensión y para oponerse a ella en un proceso, sino que es necesaria una condición más precisa y específica referida al litigio mismo. La legitimación procesal o *legitimatio ad causam*, es entonces, la consideración legal respecto de un proceso particular, a las personas que se hallan en una determinada relación con el objeto del litigio y en virtud de la cual se exige, para que la pretensión de fondo pueda ser examinada, que dichas personas figuren como partes en el proceso. Así, también, la legitimación procesal, *legitimatio ad caussam* o legitimación en la causa se ha definido como "la consideración especial en que tiene la ley, dentro de cada proceso, a las personas que se hallan en una determinada relación con el objeto litigio y, en virtud de la cual, exige para que la pretensión procesal pueda ser examinada en cuanto al fondo, que sean dichas personas las que figuren como parte en tal proceso". (Jaime Guasp citado por Cristian Maturana Miquel, "Disposiciones Comunes a Todo Procedimiento", Departamento de Derecho Procesal, Universidad de Chile, 2006, pág. 46). Conforme a lo señalado precedentemente es posible reconocer las siguientes características de la *legitimatio ad caussam*: no se identifica con el derecho sustancial, sino que sólo requiere la existencia de una afirmación respecto de la titularidad de una pretensión respecto de él y de la posición para oponerse a ella, de acuerdo con las normas del derecho sustantivo; es personal, subjetiva y

CERTIFICADO
CERTIFICO: Que ... es fiel de su original
Pc. N° ... Policía Local

concreta respecto de un conflicto en particular; debe existir al momento de constituirse la relación procesal respecto del demandante y demandado considerando, en cada caso, sus particularidades e intereses que representan; determina, además, quienes deben estar presentes en un proceso para que sea posible emitir una sentencia sobre la pretensión que se ha formulado; debe declarase de oficio por el tribunal en la sentencia definitiva; y en el evento de verificarse la falta de legitimación en el proceso, la sentencia deberá declarar dicha circunstancia y omitirá pronunciamiento sobre el conflicto promovido. (SCS, Rol Nº 5.695-11)

UNDÉCIMO: Que, en ese mismo orden de ideas, huelga decir que legitimación en la causa activa es la que corresponde al demandante y a las personas que posteriormente intervienen para defender su causa y legitimación en la causa pasiva es la que corresponde al demandado y a las personas que posteriormente intervienen para controvertir la pretensión del demandante en la causa. Dicho en otros términos, la legitimación activa es la condición jurídica en que se halla una persona con relación al derecho que invoca en juicio, ya sea en razón de su titularidad o de otras circunstancias que justifican su pretensión, en tanto que la legitimación pasiva es la condición que detenta la persona demandada cuando es ella la que, por mandato o por derecho, debe satisfacer la pretensión contraria o cumplir, en interés del contrario, el mandato que arroja una norma de derecho, cualesquiera sea naturaleza.

DUODÉCIMO: Que, además de los principios doctrinarios y jurisprudenciales mencionados en las reflexiones precedentes, debe tenerse presente que las normas previstas en la Ley de Protección al Consumidor, sustento jurídico de la demanda civil, únicamente regulan las relaciones existentes entre el consumidor y el proveedor, calidad esta última que, para efectos de la citada ley, ostentan las personas naturales o jurídicas, de carácter público o privado, que habitualmente desarrollen actividades de producción, fabricación, importación, construcción, distribución o comercialización de bienes o de prestación de servicios a consumidores, por las que se cobre precio o tarifa, de manera tal que para ser sujeto pasivo respecto de la acción intentada, basta que los sujetos jurídicos que introducen bienes o servicios al mercado para su consumo desplieguen cualesquiera de las actividades enunciadas y que éstas tengan como destinatarios a los consumidores. Por su parte, el artículo 15 del aludido estatuto preceptúa que "Los sistemas de seguridad y vigilancia que, en conformidad a las leyes que los regulan, mantengan los establecimientos comerciales están especialmente obligados a respetar la dignidad y derechos de las personas".

DÉCIMO TERCERO: Que, en ese entorno normativo, nuestro análisis debe centrarse en la disposición transcrita, de cuyo tenor literal se advierte que está dirigida a los sistemas de seguridad y vigilancia que, en conformidad a las leyes que los regulan, mantengan los establecimientos comerciales, sin distinguir si éstos, como se alega, están conformados, como en la especie, por guardias que mantiene un vínculo de subordinación o dependencia con una empresa distinta de aquella que debe responder directamente frente al consumidor en caso de incumplimientos a la normativa contenida en la Ley Nº19.496. En segundo término, tal como lo ha señalado la doctrina, la infracción a lo previsto en el artículo 15 puede dar lugar a un supuesto de responsabilidad por el hecho ajeno, concretamente, de los dependientes. (BRANTT ZUNARAN, María Graciela y MEJIAS ALONZO, Claudia. La Protección de los Derechos de los Consumidores. VV.AA. pp. 303). En efecto, el consumidor que sufre un daño como consecuencia de tal infracción podrá ejercer la acción directamente contra el proveedor, fundado en el artículo 2320 del Código Civil, invocando la culpa de sus dependientes encargados de la seguridad, lo cual es plenamente coherente con la diligencia que razonablemente puede exigírsele al proveedor en la elección y control de aquellos a quienes encarga su sistema de seguridad. (Ibídem). En ese contexto, el proveedor, autorizado para el uso de sistemas de seguridad, debe actuar diligentemente en el manejo de los mismos, y por ello responde de los daños

ocasionados por sus dependientes encargados de la seguridad, que en definitiva son atribuibles a su propia negligencia. Por último, a juicio de este sentenciador, el consumidor no puede saber si los guardias de seguridad mantienen un vínculo laboral con el proveedor o con un tercero, más aun, si se trata de personal que se desempeña al interior de ese supermercado y, en todo caso, ante la apariencia de las cosas el consumidor no puede saber o conocer la intermediación existente. Este afirmación, además, encuentra sustento en el principio del efecto relativo del contrato o de la relatividad de su fuerza obligatoria, que significa que los contratos sólo generan derechos y obligaciones para las partes contratantes que concurren a su celebración, sin beneficiar ni perjudicar a los terceros, para los cuales los contratos ajenos son indiferentes: no les empecen, no los hacen deudores ni acreedores. Para los terceros los contratos son *res inter allios acta*. (LOPEZ SANTA MARIA, Jorge. Los Contratos. pp. 337)

DÉCIMO CUARTO: Que, por todo lo cavilado en los motivos anteriores no cabe más que desestimar la excepción de falta de legitimación pasiva opuesta por la demandada.

c) En cuanto al fondo

DÉCIMO QUINTO: Que, por el libelo de fojas 1 doña Eliana del Carmen Muñoz Pizarro y don Wladimir Andrés Codocedo Álvarez, deducen demanda civil de indemnización de perjuicios en contra de Supermercado Santa Isabel, empresa parte de Cencosud S.A., solicitando que ésta sea condenada al pago de una indemnización de perjuicios por la suma de $6.000.000, de los cuales pretende a título de daño emergente, la suma de $3.000.000; $1.000.000 por el rubro de lucro cesante, y; $2.000.000 por concepto de daños moral, más intereses, reajustes y costas, fundados en el hecho que el día 17 de febrero de 2017, cerca de las 12.45 hrs., ambos se encontraban comprando en el supermercado Santa Isabel de esta comuna y al momento de dirigirse a las cajas a pagar los productos escogidos fueron interceptados y arrestados por los guardias de seguridad quienes, previamente, habrían recibido instrucciones de la subgerenta del local, doña Cristina Riffo, de no perderlos de vista, concurriendo posteriormente al establecimiento personal de la Policía de Investigaciones a fin de realizar el procedimiento de rigor, pero tales funcionarios se percataron que todo era un mal entendido y se retiraron del lugar, estimando, en consecuencia, que la demandada vulneró el derecho a su propia imagen, tratándolos como ladrones, siendo humillados en público, hechos que, a su juicio, vulneran diversas disposiciones del Código Civil y, particularmente, el artículo 15 de la Ley N°19.496.

DÉCIMO SEXTO: Que, a fojas 25 el habilitado de derecho don Pablo Aguayo Aubel, en representación de la demandada CENCOSUD RETAIL S.A., contesta demanda civil, solicitando su total rechazo, basado, en síntesis, a más de las excepciones cuya reflexión se adelantó en los motivos precedentes, en que sin responsabilidad infraccional no podría haber responsabilidad civil, pues esta última surge de un hecho infraccional que no ha sido alegado ni acreditado en autos. Finalmente, sostiene que la demandante yerra al calificar como daño emergente un supuesto daño a la imagen pues, por definición, el daño emergente consiste en los gastos directos e inmediatos en que incurre una persona a causa de un ilícito civil, hipótesis que, en virtud del principio de certidumbre del daño, ha de ser acreditada al igual que cualquier otro daño.

DÉCIMO SÉPTIMO: Que, de los planteamientos sostenidos por las partes se desprende que la controversia radica en determinar si la demandada respetó la dignidad y derechos del cliente al momento de activarse el protocolo de seguridad y si tal hecho causó menoscabo a los consumidores.

DÉCIMO OCTAVO: Que, para acreditar los hechos que sirven de sustento a su acción, la parte demandante civil rindió prueba testifical consistente en los dichos de cuatro testigos hábiles, a saber: a) Marilyn Andrea Aguilar Díaz, quien depone a fojas 25 vta., señalando que ella es clienta de la demandante, quien trabaja en la feria y que ese día estaba pasando por caja cuando vio que ella esperaba en la fila

para pagar y llegaron tres detectives y uno de ellos se acercó y la sacó de la fila, diciendo que estaba robando, por lo que ella tuvo que mostrar que andaba con dinero. Añade que al pasar en la fila siguió mirando, dándose cuenta que los detectives se fueron porque se dieron cuenta que había sido un error, tras lo cual los demandantes se fueron al servicio al cliente; b) Paola Andrea Román Encina, quien declara a fojas 25 que estaba comprando en el supermercado y al llegar a la caja a pagar vio que cajas más allá estaba doña Eliana, a quien saludó pues es su casera en la feria y de pronto vio que se acercó personal de investigaciones y se pusieron a conversar, en tanto que doña Eliana empezó a ponerse rojita, percatándose que la estaban acusando de robo y ella trataba de explicar que no era así, viendo incluso cuando ella les mostró la billetera. Luego se acercó su marido y las cosas se alteraron, a lo que personal del supermercado insistía en sí lo hacían y después de un rato se acercaron al sector de centro de servicios. Repreguntada señala que los hechos ocurrieron en el supermercado Santa Isabel ubicado en Peñaflor el día 17 de febrero, cerca de la una, aclarando que los funcionarios de la PDI no se llevaron detenidos a los demandantes; c) Gabriel Hernán Catalán Lara, quien depone a fojas 26 vta., señala que ese día se encontraba en la fila del supermercado cuando vio que a la casera la llevaron a un costado, pero no vio el desenlace. Repreguntado aclara que los hechos ocurrieron en el supermercado Santa Isabel ubicado en Peñaflor, durante la quincena de febrero, a la hora de almuerzo y que quienes detuvieron a los demandantes eran los detectives, dos hombres y una mujer. Contrainterrogado aclara que la discusión entre la demandante y los trabajadores del supermercado se basó en que éstos los estaban acusando de robo; y, d) Marcela Gemita Reyes Núñez, quien depone a fojas 27, señalando que estaba comprando en el supermercado y se percató que la señora estaba afectada, por lo que hablaba, la trataban que estaba robando y se quedó mirando, viendo que un detective la sacó para un lado y le dijo que le mostrara la billetera, para luego dejar las cosas que tenían y dirigirse al sector de atención al cliente, porque ella estaba muy afectada. Repreguntada aclara que los hechos ocurrieron en el supermercado Santa Isabel ubicado en Peñaflor, durante la quincena de febrero, a la hora de almuerzo y que los funcionarios de la PDI no se los llevaron detenidos, sino que sólo los sacaron de la fila. En cuanto a la reacción de los encargados del supermercado, dice que por donde se encontraba no vio mucho, pero escuchó que la señora estaba muy afectada porque los trataron de ladrones. Contrainterrogada señala que los detectives los trataron de ladrones, los cuales, no era trabajadores del supermercado.

DÉCIMO NOVENO: Que, asimismo, la parte demandante civil acompañó un pendrive que contiene fotografías y un video.

VIGÉSIMO: Que, a fojas 30 rola audiencia de percepción documental, en la que procedió a reproducirse el pendrive, en rebeldía de la parte demandada, constatando que el dispositivo contiene tres fotografías de un reclamo dejados por los actores en un libro foliado, dispuesto por el supermercado demandado, correspondiente al Nº0001004. Además, contiene un video en el que se aprecia que la demandante increpa a un señor de camisa blanca, supuestamente el jefe de oficina, quien está junto a una dama con el uniforme del supermercado, cuyo nombre es Cristina. Asimismo, se observa que el señor de camisa blanca ofrece disculpas mientras que la otra funcionaria, con teléfono en mano, dice estar llamando a Carabineros.

VIGÉSIMO PRIMERO: Que, a su turno, la parte demandada civil acompaña en parte de prueba, con citación de la contraria, copia fotostática de contrato marco de prestación de servicios de seguridad suscrito entre CENCOSUD S.A. y VIGO SERVIDIOS GENERALES S.A.

VIGÉSIMO SEGUNDO: Que, además, la parte demandante civil pidió oficiar a la PDI para que remitan la información referida a una posible denuncia hecha por el Supermercado Santa Isabel o por los actores el día 17 de febrero de 2017, petición a la que el Tribunal accedió por resolución de fojas 31, allegándose al

proceso a fojas 38 Informe Policial Nº3237/1099, emitido por la Brigada de Investigación Criminal Peñaflor, con fecha 31 de octubre de 2017, señalando que no hay registro de denuncias con la fecha indicada ni en la que se vieran involucrados los actores.

VIGÉSIMO TERCERO: Que, asimismo, la parte demandante civil solicitó oficiar a Carabineros de Peñaflor para que remitan copia de la denuncia hecha por la demandante, petición a la que el Tribunal accedió por resolución de fojas 31, allegándose al proceso a fojas 36 Oficio Nº284, emitido por la 56ª Comisaría de Peñaflor, con fecha 21 de octubre de 2017, señalando que no hay registro de denuncias o constancias respecto de procedimiento efectuado en dependencias del Supermercado Santa Isabel.

VIGÉSIMO CUARTO: Que, finalmente, la parte demandante civil solicitó oficiar al Supermercado Santa Isabel ubicado en Peñaflor para que remitan registro de cámaras de seguridad del día 17 de febrero de 2017, petición a la que el Tribunal accedió por resolución de fojas 31, allegándose al proceso a fojas 34 respuesta emitida por doña Nancy Hormazabal Ruiz, Gerenta Local Santa Isabel de Peñaflor, con fecha 16 de octubre de 2017, señalando que no hay registro de cámaras , ya que no se encuentran disponibles debido a que el establecimiento no conserva los registro de grabaciones, los cuales son borrados paulatinamente, máxime si los hechos ocurrieron con 7 meses de anterioridad a la resolución que ordena su exhibición.

VIGÉSIMO QUINTO: Que, es un hecho del proceso, no controvertido por las partes, el que además se encuentran acreditado por la documental y testimonial aportada en autos, que, con fecha 17 de febrero de 2017, los actores de autos se encontraban en dependencias del Supermercado Santa Isabel ubicado en avenida Vicuña Mackenna Nº2005, Comuna de Peñaflor, y que antes de traspasar las cajas fueron interceptados por funcionarios de la PDI por la eventual comisión del delito de hurto al interior de dicho establecimiento.

VIGÉSIMO SEXTO: Que, conforme lo previene el artículo 1° de la Ley 19.496, que establece Normas sobre Protección de los Derechos de los Consumidores, se entenderá por tales, a las personas naturales o jurídicas que en virtud de cualquier acto jurídico oneroso adquieren, utilizan o disfrutan, como destinatarios finales bienes o servicios; y, por proveedores, a las personas naturales o jurídica, de carácter público o privado, que habitualmente desarrollen actividades de producción, fabricación, importación, construcción, distribución o comercialización de bienes o de prestación a servicios a consumidores, por las que se cobre precio o tarifa. A su vez, el artículo 3º, que se refiere a los derechos y deberes de los consumidores, establece en su letra e) "El derecho a la reparación e indemnización adecuada y oportuna de todos los daños materiales y morales en caso de incumplimiento de cualquiera de las obligaciones contraídas por el proveedor, y el deber de accionar de acuerdo a los medios que la ley le franquea". Por otra parte, el artículo 15 preceptúa que "Los sistemas de seguridad y vigilancia que, en conformidad a las leyes que los regulan, mantengan los establecimientos comerciales están especialmente obligados a respetar la dignidad y derechos de las personas", añadiendo los incs. 2º y 3º que "En caso que se sorprenda a un consumidor en la comisión flagrante de un delito los gerentes, funcionarios o empleados del establecimiento se limitarán, bajo su responsabilidad, a poner sin demora al presunto infractor a disposición de las autoridades competentes" y "Cuando la contravención a lo dispuesto en los incisos anteriores no fuere constitutiva de delito, ella será sancionada en conformidad al artículo 24". Finalmente, dispone el inc. 1º del artículo 24 que "Las infracciones a lo dispuesto en esta ley serán sancionadas con multa de hasta 50 unidades tributarias mensuales, si no tuvieren señalada una sanción diferente".

VIGÉSIMO SEPTIMO: Que, analizados los antecedentes conforme a las reglas de la sana crítica, este sentenciador ha llegado a la convicción que los sistemas de seguridad y vigilancia que mantiene la demandada civil, CENCOSUD RETAIL S.A., en su local Santa Isabel de la comuna de Peñaflor, no respetaron la dignidad

y derechos de los consumidores Eliana del Carmen Muñoz Pizarro y Wladimir Andrés Codocedo Álvarez, excediendo, además, con dicha acción su deber jurídico de limitarse a poner sin demora al presunto infractor a disposición de las autoridades competentes.

VIGÉSIMO OCTAVO: Que, para arribar a la convicción expresada en el motivo anterior, el Tribunal ha tenido presente que de los dichos de los testigos de la demandante, los cuales se encuentran contestes en el hecho y sus circunstancias esenciales, sin tacha, legalmente examinados y dieron razones de sus dichos, cuyo testimonio no ha sido desvirtuado por otra prueba en contrario, se desprende que con fecha 17 de febrero de 2017, los actores de autos se encontraban en dependencias del Supermercado Santa Isabel ubicado en avenida Vicuña Mackenna Nº2005, Comuna de Peñaflor, y que antes de traspasar las cajas fueron interceptados por funcionarios de la PDI por la eventual comisión del delito de hurto al interior de dicho establecimiento, tal como se adelantó en el motivo vigésimo quinto. Por otra parte, las fotografías que contiene el pendrive dan cuenta de un reclamo efectuado por los actores el día 17 de enero de 2017, en el que relatan que mientras esperaban pagar algunos productos, se acercaron funcionarios de la PDI, quienes se hicieron presentes por encargo de la seguridad del recinto, preguntándoles si pagarían los productos que llevaban en el carro, dejándolos como ladrones, por lo que solicitaron la presencia de la encargada del local, quien no apareció. Finalmente, del video se puede visualizar a una persona pidiendo disculpas por el actuar del supermercado. Luego, los hechos así descritos y establecidos permiten colegir que los procedimientos de seguridad de la tienda demandada funcionaron defectuosamente, pues mientras los consumidores se encontraban esperando su turno para pagar los productos que previamente habían escogido, fueron sacados de la fila que conducía a una de las cajas por funcionarios de la Policía de Investigaciones, los que habrían sido alertados por personal del local comercial ante sospechas de la comisión del delito de hurto, lo cual trajo como consecuencia que la dignidad de ambos consumidores se viera afectada.

VIGÉSIMO NOVENO: Que, relacionado con lo anterior, a juicio de este sentenciador, es menester hacer una precisión sobre el lugar y la forma en que han ocurrido los hechos que se han dado por establecidos en este fallo. Pues bien, como correctamente ha razonado nuestra jurisprudencia, la distribución minorista de productos que se realizan en este tipo de establecimiento como en el que ocurrieron los hechos, un supermercado, ha transformado el escenario clásico en el que se hacía este tipo de transacciones comerciales de venta al menudeo, en la que la esfera de resguardo resultaba bastante más precisa. En efecto, la sala de ventas de un supermercado presenta características que lo convierten prácticamente en plaza pública, en razón de lo cual la zona de resguardo debe considerarse en tal contexto, de modo tal que, si bien las personas concurren mayoritariamente a comprar, también resulta posible pasearse, comer e incluso hacer vida social dentro de él y, en consecuencia, no comprar nada y salir por lugares habilitados para ello independientes de las cajas destinadas a quienes desean adquirir los productos pagándolos. (Cfr. SCA VALDIVIA, Rol Nº32-2004) Luego, continúan reflexionando los Magistrados que de esta manera, quien en la sala de ventas del supermercado esconde especies entre sus ropas, las está sacando de la esfera de custodia y se está apropiando de ellas, dado que en esos lugares se puede desplazar libremente con cualquier producto sin mayores exigencias ni resguardos por parte del supermercado, al menos en forma aparente. Se podría incluso comer o beber algún producto, y ello constituiría, sin duda alguna, un acto de apropiación, sin perjuicio de legitimarlo, pagándolo a la salida, al pasar por cajas. De no hacerlo, la apropiación se habría producido al interior de él, el acto de apropiación, entonces, culmina y se concreta cuando el hechor logra salir de la sala de ventas, ya sea por cajas o por las puertas habilitadas para quienes no han comprado, sin pagar el precio de los productos que ha escondido. En ese momento dispone potencialmente de la especie como

suya, a propósito de una acción voluntaria penada por la ley que consiste en apropiarse de cosa mueble ajena, sin la voluntad de su dueño.

TRIGÉSIMO: Que, en consecuencia, la conducta desplegada por la demandada, sin cumplir con la obligación de respetar la dignidad y derechos de los actores implica una vulneración a lo dispuesto en el inc. 1º del artículo 15 de la Ley Nº19.496, toda vez que los expuso a un claro vejamen, el proceder a solicitar la presencia policial por la simple sospecha de un hurto, hecho que, además de estar lejos de consumarse, en atención a que los demandantes estaban en la sala de venta, a la espera de pasar por caja para efectuar el pago de diversos productos, no estuvo revestido por ninguna otra señal externa que hiciera presumir la perpetración de un delito o su flagrancia. No parece justo ni equitativo para los consumidores que dependan, en estos casos, de la acuciosidad del sistema de vigilancia, ni menos razonable, que no se adopten las medidas técnicas y humanas indispensables para controlar la posible sustracción de sus productos de una forma más adecuada y prudente, que la que actualmente emplea la demandada, razón por la cual deberá acogerse la demanda civil deducida en contra de la empresa CENCOSUD RETAIL S.A.

TRIGÉSIMO: Que, a mayor abundamiento, se ha resuelto que se encuentra acreditado en autos que los hechos que se dieron por establecidos (...) tuvieron lugar en la comuna de Peñaflor, comuna de un reducido número de habitantes en comparación con otras de la Región Metropolitana; siendo evidente, por lo tanto, que es mayor la posibilidad de que los habitantes de aquella se conozcan entre sí, tal como se pudo comprobar con la declaración de los testigos que depusieron judicialmente, quienes al individualizarse dieron cuenta del conocimiento previo que tenían del demandante, con quien se han relacionado en las actividades propias de una comunidad. Que de lo anterior resulta patente el menoscabo sufrido por el actor, desde que fuera retenido ilegalmente en público por personal dependiente de la demandada, experimentando los aflicciones propias de una persona a quien se le detiene en frente de personas conocidas y trasladado a un recinto cerrado en el que permaneció al menos veinte minutos, según dan cuenta los testigos presenciales, afectando con ello la dignidad del demandante. (SCA SAN MIGUEL, Rol 49-2015)

TRIGÉSIMO PRIMERO: Que, en nada desvirtúan las alegaciones de la demandada, en orden, primero, a que los actores carecen de la calidad de consumidores, y, en segundo lugar, que no han incurrido en responsabilidad de ninguna naturaleza, en tanto los guardias de seguridad no tienen ningún vínculo de subordinación y dependencia con su representada, pues tal como se adelantó en los motivos primero y siguientes, ambas excepciones fueron desechadas.

TRIGÉSIMO SEGUNDO: Que, seguidamente, corresponde hacerse cargo de una tercera alegación de la demandada, en cuanto a que sin responsabilidad infraccional no hay responsabilidad civil. Dicho en otros términos, hay que desentrañar si es posible ejercer, en sede de Policía Local, la acción civil sin ejercicio previo de la acción infraccional.

TRIGÉSIMO TERCERO: Que, cierta parte de la doctrina y buena parte de la jurisprudencia han venido exigiendo para la condena por daños ocasionados al consumidor la imposición de una multa en el aspecto infraccional, basando su opinión en la aplicación de la norma del artículo 9º inciso 1º de la Ley Nº18.287, que establece que el juez de policía local "será competente para conocer de la acción civil, siempre que se interponga, oportunamente, dentro del procedimiento contravencional". En efecto, dicha norma ha llevado a aplicar restrictivamente la legitimidad para accionar al consumidor individual, en la idea que los tribunales de Policía Local sólo son competentes para conocer de cuestiones del consumo, siempre que el consumidor interponga oportunamente la acción infraccional ante dicho tribunal y, por esa vía, ejerza paralelamente la acción civil para obtener, en la mayoría de los casos, la reparación al hecho o acto infraccional en materia del consumo. Sin embargo, en contra de dicha postura se ha señalado que la disposición transcrita tiene como antecedente el artículo 20 del texto refundido,

CERTIFICADO
CERTIFICO Que la sentencia

coordinado y sistematizado del Decreto Ley 6.079, y que fue establecida para que el juez de Policía Local tuviese competencia para conocer de la acción civil reparatoria en casos de accidentes del tránsito, por lo que conforme a la historia legislativa de los juzgados de Policía Local, dicho artículo 9º estaría restringido a materias del tránsito y no otras de su competencia (salvo cuestiones muy menores que dicen relación con temas civiles de escasa cuantía que prácticamente no existen). (CELEDON BAEZA, Andrés. Un problema menos o un problema más: un comentario a propósito de las competencias de los Juzgados de Policía Local en materia de protección a los derechos del consumidor. El Mercurio Legal, 29 de enero de 2018)

TRIGÉSIMO CUARTO: Que, en ese contexto normativo existe una corriente minoritaria, a la que adhiere este sentenciador, en orden a que los juzgados de Policía Local son competentes para conocer de las acciones civiles derivadas de las infracciones a la normativa del consumo en forma independiente de la infraccional, no quedando subordinado a aquel requisito de postulación, en base a las siguientes razones: 1) El artículo 50 B de la Ley Nº19.496 previene que "los procedimientos previstos en esta ley, podrán iniciarse por demanda, denuncia o querella, según corresponda", lo que ha permitido que en una tendencia minoritaria de los tribunales se permita el ejercicio de la acción civil, independiente de la infraccional para casos concretos y específicos, ello en razón de la utilización "o" que es alternativa a cada una de las formas de iniciar el procedimiento. Así, una sentencia de la Corte de Apelaciones de Santiago declaró "indudablemente que el procedimiento seguido por alguna infracción a la Ley del Consumidor puede ventilarse a raíz de una demanda, o de una denuncia, o una querella, sin que la ley exija necesariamente que deba seguirse una denuncia o querella infraccional, como sí lo exige la referida Ley Nº 18.287 para el resto de los procesos ventilados ante los Juzgados de Policía Local" (SCA Santiago, Rol 8.998-2009); 2) No debe olvidarse la naturaleza de los juzgados de Policía Local y la incorporación posterior de la normativa del consumo a su amplio espectro de competencias, de tal forma que si el legislador hubiese querido expresamente que los jueces de Policía Local conocieran en forma conjunta de ambas acciones, lo hubiese indicado expresamente en la norma del consumo referida; 3) Del tenor literal del articulo 3 letra e), en relación al artículo 50, queda claro que el consumidor tiene derecho a la reparación e indemnización "oportuna" en todos los daños materiales y morales derivados del "incumplimiento" de cualquiera de las obligaciones contraídas, pero no dice que tiene derecho a la indemnización producto de la infracción a la normativa del consumo, por lo que podemos distinguir en base a dicha norma dos situaciones: a) el consumidor podría accionar infraccionalmente contra el proveedor para que sea sancionado con una multa y, además, dentro del mismo procedimiento, accionar civilmente para ser reparado e indemnizado oportunamente, es decir, hacer depender la acción civil de la infraccional; o b) el consumidor podría accionar civilmente no solo para obtener la reparación e indemnización derivadas del incumplimiento, sino la reparación, cesación o nulidad de cláusulas abusivas derivadas de la relación del consumo, es decir, sin una acción infraccional previa; y 4) Desde una perspectiva histórica, hemos pasado de una legislación esencialmente sancionadora a una legislación intermedia, es decir, entre sancionadora y reparadora (como el sistema europeo, que tiende más bien a la reparación), lo que debe motivar al legislador a resguardar más dicho aspecto para un adecuado resguardo de las normas protectoras del consumo. (CELEDON BAEZA. Ibídem)

TRIGÉSIMO QUINTO: Que, en el mismo sentido, se ha dicho que para abandonar la exigencia de la condena infraccional previa debe considerarse muy especialmente lo establecido en la antigua Ley del Consumidor, Nº18.223, que disponía en su artículo 8º que "En todo caso, el delito de infracciones de que trata esta ley darán lugar a la correspondiente indemnización de perjuicios", norma que fue interpretada en el sentido de que lo que generaba responsabilidad civil era la infracción y no el hecho civil ilícito. Pero la historia fidedigna del establecimiento de

la ley no deja lugar a dudas que con la últimas reformas se ha pretendido superar el estado de cosas anterior y permitir el ejercicio de acciones diversas: la acción civil por lo ilícitos civiles contractuales o extracontractuales y la acción contravencional por las faltas cometidas a la Ley del Consumidor. (PINOCHET OLAVE, Ruperto. ¿Es la condena infraccional requisito de la indemnización de perjuicios regulada en la Ley N°19.496 sobre Protección del Consumidor? Un error histórico. En estudios de derecho Civil VIII, pp. 427 y ss.)

TRIGÉSIMO SEXTO: Que, por último en ese punto, conviene destacar que la Ley N°21.081, cuya entrada en vigencia en la Región Metropolitana está prevista para el día 13 de septiembre de 2020, modificó la Ley N°19.496, agregando un nuevo artículo 50 F, que previene en el inc. 2° que "El procedimiento se iniciará por demanda del consumidor, la que deberá presentarse por escrito".

TRIGÉSIMO SÉPTIMO: Que, para acreditar la existencia, naturaleza y entidad de los daños cuyo resarcimiento se ha perseguido con la demanda de autos, el actor rindió la prueba testifical mencionada en el motivo décimo octavo, testigos que se encuentran contestes en el hecho que los demandantes fueron interceptados por personal de la Policía de Investigaciones cuando éstos se encontraban en la sala de venta, específicamente en la fila de una de las cajas, dando, además, razón de sus dichos y de las circunstancias reconocidas por las partes en el proceso, por lo que, al no haber sido tachados, a juicio de este sentenciador aparecen como verídicos e imparciales y, además, acompañó, en parte de prueba, los instrumentos que se enunciados en el motivo décimo noveno, que no fueron objetados.

TRIGÉSIMO OCTAVO: Que, apreciadas las probanzas allegadas al proceso, se estiman suficientes para acreditar la naturaleza de los daños provocados y, asimismo, según dicho criterio de ponderación, sirven de base para la regulación prudencial de los mismos.

TRIGÉSIMO NOVENO: Que, para una correcta decisión del aspecto civil conviene recordar que es un principio de derecho incorporado en nuestro ordenamiento jurídico positivo, como lo señalan los artículos 1413, 2314 y 2329 del Código Civil, que toda persona que ha cometido un ilícito "con dolo o culpa", que ha provocado un daño a otro, se encuentra obligado a indemnizarlo.

CUADRAGÉSIMO: Que, tal principio también se encuentra incorporado en la legislación del consumidor, al disponer el artículo 3° "Son derechos y deberes básicos del consumidor: e) El derecho a la reparación e indemnización adecuada y oportuna de todos los daños materiales y morales en caso de incumplimiento de cualquiera de las obligaciones contraídas por el proveedor, y el deber de accionar de acuerdo a los medios que la ley le franquea."

CUADRAGÉSIMO PRIMERO: Que, por todo lo dicho y sobre la base de lo adelantado en los motivos vigésimo séptimo y siguientes de esta sentencia, donde se estableció que los dispositivos de seguridad y vigilancia dependientes del supermercado Santa Isabel de la comuna de Peñaflor, no respetaron la dignidad y derechos de los consumidores demandantes, se determina que tales hechos fueron la causa principal y determinante de los perjuicios que doña Eliana del Carmen Muñoz Pizarro y don Wladimir Andrés Codocedo Álvarez dicen haber sufrido como consecuencia de ese actuar. Por tanto, le cabe responsabilidad civil a la demandada, estando, en consecuencia, obligada a indemnizar los perjuicios, conforme se establecerá en la parte dispositiva de este fallo.

CUDRAGÉIMO SEGUNDO: Que, resulta útil tener presente que el daño constituye un requisito común para todo tipo de responsabilidad, tanto en sede contractual como extracontractual, y en este último caso, tanto para regímenes de responsabilidad por culpa como para regímenes de responsabilidad estricta. Se puede considerar que el daño es fuente y medida de la obligación de indemnizar que emana de la comisión de delitos y cuasidelitos civiles. Es fuente toda vez que es requisito esencial para que se declare judicialmente la existencia de esta obligación, y es medida porque la magnitud del daño determina el *quantum* de la indemnización. Entre nosotros la definición más clásica de daño supone una

CERTIFICADO
CERTIFICO: Que la presente fotocopia

pérdida o menoscabo en la persona, bienes, o beneficios de carácter patrimonial o extra patrimonial. Comprende esta idea de daño no solo la lesión a un derecho subjetivo reconocido necesariamente por el derecho positivo, sino que además se busca tutelar mediante este aspecto de la responsabilidad civil cualquier interés siempre que sea legítimo o lícito. Para que sea indemnizable, entonces, el daño debe ser cierto, no haber sido indemnizado de forma previa, y debe representar la lesión de un derecho subjetivo o un interés legítimo. Además, se suele señalar que el daño debe ser significativo, excluyendo meras molestias o incomodidades propias de la vida en sociedad, y debe ser personal. Ahora bien, el daño patrimonial, sea contractual o de acto ilícito, puede asumir dos formas: daño emergente o lucro cesante. El daño emergente se ha definido como la disminución efectiva sufrida por el patrimonio de una persona a causa del incumplimiento de la obligación (en el caso de la responsabilidad contractual) o a causa del hecho injusto o culpable de una persona (en el caso de la responsabilidad extracontractual). El lucro cesante por su parte, ha sido definido como el monto o la suma de dinero que una persona ha dejado de ganar y que habría podido percibir si el deudor hubiera cumplido oportunamente su obligación (en el caso de la responsabilidad contractual) o a causa de un hecho injusto o culpable de otra (en el caso de la responsabilidad extracontractual). (SCA Concepción, Rol 1174-2008). En términos simples, "la disminución de un activo da lugar a un *daño emergente*, y la imposibilidad de que se incremente, a un *lucro cesante*. (BARROS BOURIE, Enrique. Tratado de Responsabilidad Extracontractual, p. 231)

CUADRAGÉSIMO TERCERO: Que, ahora bien, según se adelantó en los motivos décimo quinto y décimo sexto, respectivamente, los actores pretenden a título de daño emergente la suma de $3.000.000, por el perjuicio ocasionado a su imagen, al habérseles formulado una acusación infundada frente a muchas personas, en tanto que una de las alegaciones de la demandada apunta a desvirtuar dicha pretensión, arguyendo que se ha calificado erróneamente como daño emergente un supuesto daño a la imagen pues, por definición, el daño emergente consiste en los gastos directos e inmediatos en que incurre una persona a causa de un ilícito civil, hipótesis que, en virtud del principio de certidumbre del daño, ha de ser acreditada al igual que cualquier otro daño.

CUADRAGÉSIMO CUARTO: Que, así las cosas, es necesario realizar una precisión conceptual en forma previa. Pues bien, la palabra "imagen", en su uso cotidiano, puede ser entendida de diferentes maneras. No es poco habitual que sea asimilada a expresiones como el honor o el prestigio. Esta práctica se puede observar, incluso, en decisiones judiciales, en las cuales se demanda, condena o ambas por "daño a la imagen", cuando en realidad el bien jurídico tutelado es la honra de la parte demandante, que hoy se suele extender a prerrogativas como el "prestigio profesional" o "comercial". Desde una perspectiva más estricta, se entiende que la imagen es la proyección gráfica de un sujeto, por cualquier medio técnico que permita su identificación. Se incluyen las fotografías (sin importar el soporte), las filmaciones en video y los retratos artísticos. En el límite quedarían las caricaturas, las imitaciones y otras figuras similares, a las cuales se hará referencia más adelante. (LARRAÍN PÁEZ, Cristián. Responsabilidad civil por vulneración del derecho a la imagen: análisis comparado y propuestas para el derecho chileno. Revista Chilena de Derecho Privado Nº26, pp. 121)

CUADRAGÉSIMO QUINTO: Que, del mérito de los hechos fundantes de la acción civil se desprende que la "imagen" que el actor afirma dañada está referida al prestigio o fama, caso en el cual el verdadero bien jurídico protegido es la honra. En ese sentido, según la vigésima segunda edición del diccionario de la Real Academia Española, los términos "dignidad" y "derechos" a que alude el artículo 15 de la Ley Nº19.496, respectivamente, son definidos como "gravedad y decoro de las personas en la manera de comportarse" y "facultad de hacer o exigir todo aquello que la ley o autoridad establece en nuestro favor, o que el dueño de una cosa nos permite de ella. De igual forma, la palabra "digno", su segunda acepción la definen como: "correspondiente, proporcionado al mérito y condición de una

persona o cosa". En otros términos, la palabra "dignidad" se refiere al buen concepto que se tiene una persona, debido su comportamiento, en tanto que la palabra "derecho" es entendida aquí como sinónimo de derecho subjetivo, esto es, la facultad de actuar que tiene cada persona, amparada por el ordenamiento jurídico.

CUADRAGÉSIMO SEXTO: Que, dicho lo anterior, es útil señalar que el Tribunal Constitucional ha resuelto que "El respeto y protección del derecho a la honra es sinónimo de derecho al respeto y protección del "buen nombre" de una persona, derecho de carácter personalísimo que es expresión de la dignidad humana consagrada en el art. 1° de la Constitución Política de la República. Se trata, en definitiva, de un bien espiritual que, no obstante tener en ocasiones valor económico, la principal pérdida es moral. (STC Rol Nº943) La misma magistratura ha dicho que "El derecho a la honra, por su esencia espiritual y moral como emanación de la dignidad de la persona humana, carente de materialidad, no posee en sí mismo valor económico o patrimonial. El resultado dañino de los atentados en su contra se traducirá, por regla general, en sufrimientos o mortificaciones de igual carácter, esto es, en daño moral". (STC Rol Nº1185)

CUADRAGÉSIMO SÉPTIMO: Que, extrapolando todo lo dicho en los motivos precedentes al casi sub-lite, necesariamente lleva a desestimar la demanda civil, en lo que al rubro daño emergente se refiere.

CUADRAGÉSIMO OCTAVO: Que, asimismo, la pretensión referente al lucro cesante será desestima, en atención a que no se aportaron pruebas a su respecto. En efecto, el lucro cesante se relaciona con un daño futuro, pero cierto, por lo mismo indemnizable, aunque su cuantía sea incierta, lo que no obsta a su reparación. Como consiste en una hipótesis de ganancia, debe proporcionarse al tribunal antecedentes más o menos ciertos que permitan determinar la ganancia probable, la que en caso de falta de regulación precisa, debe determinarse equitativamente (SCA Concepción, Rol Nº77-93). Luego, por aplicación de las reglas generales en materia de indemnización de perjuicios, el que alega haber sufrido un daño material debe probarlo. Lo dicho resulta lógico si se considera que la existencia del daño configura uno de los presupuestos de la acción intentada y es precisamente el hecho que genera la obligación de reparar, debiendo aplicarse, entonces, el principio contenido en el artículo 1698 del Código Civil, en cuya virtud incumbe probar las obligaciones y, por ende, sus presupuestos, a quien las alega. Tratándose del lucro cesante, lo que se exige para repararlo es acreditar la existencia del daño, en la especie, que la vulneración a la dignidad y derechos de los actores les produjo una disminución de la ganancia percibida a esa fecha, la que, de acuerdo al curso normal de las cosas, habrían obtenido de su trabajo como comerciantes, de no mediar el hecho de la aludida transgresión. Dicho de otro modo, se encontrará acreditada la existencia del lucro cesante cuando aparezca establecido en la causa que el delito o cuasidelito originó al ofendido la pérdida de una ganancia que, salvo hipótesis excepcionales, era razonable esperar que hubiese ingresado a su patrimonio. (DIEZ SCHWERTER, José Luis. El Daño Extracontractual. Jurisprudencia y Doctrina, p. 134)

CUADRAGÉSIMO NOVENO: Que, para finalizar nuestras reflexiones en torno al aspecto indemnizatorio, en atención a que los actores también pretenden una indemnización por la suma de $2.000.000 por concepto de daños moral, interesa dejar establecido que no es pacífico en doctrina la elaboración del concepto de daño moral y teniendo presente que la jurisprudencia no ha sido del todo precisa, de manera que conviene a este respecto utilizar el concepto amplio dado por Carmen Domínguez Hidalgo, quien expresa que está "constituido por el menoscabo de un bien no patrimonial que irroga una lesión a un interés moral por una que se encontraba obligada a respetarlo" (El Daño Moral. Editorial Jurídica de Chile. Tomo I. Noviembre 2000, págs. 84.).

QUINCUAGÉSIMO: Que, resulta evidente que los demandantes, además, de la aflicción generada con motivo de los hechos materia de autos, sufrieron desasosiego y molestias pues, indudablemente, el trato de que fue objeto afectó

CERTIFICADO
CERTIFICO: Que la presente ... es fiel de su original ...
Pc. Nº 50877
Policía Local - Peñaflor
23/01/19
Secretario

injustamente su honorabilidad, lo que, en definitiva, les ha significado una alteración en el desarrollo normal de sus vidas, constituyendo un notorio perjuicio y, por ende, les ha provocado un daño moral que debe repararse mediante la acción resarcitoria enderezada en esta causa, adecuada y oportunamente.

QUINCUAGÉSIMO PRIMERO: Que, en cuanto a la regulación del daño extrapatrimonial experimentado por los demandantes, con motivo de los hechos relatados, ha de considerarse que su monto se encuentra entregado a la apreciación y valoración que el Tribunal pueda efectuar, al no existir normas que regulen tal aspecto, de forma tal que, considerando el conjunto de alteraciones y padecimientos sufridos por ambos demandantes, este sentenciador regulará prudencialmente este rubro en la suma de $1.500.000 (un millón quinientos mil pesos), por lo que será acogida la demanda a este respecto, considerando, especialmente, la humillación pública y menoscabo a su dignidad que les representó el actuar de los sistemas de vigilancia y seguridad de la demandada.

QUINCUAGÉSIMO SEGUNDO: Que, la suma que se ordena pagar deberá reajustarse de acuerdo a la variación experimentada por el Índice de Precios al Consumidor, determinado por 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 la restitución se haga efectiva, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 27 de Ley Nº19.496.

QUINCUAGÉSIMO TERCERO: Que, se condena a CENCOSUD RETAIL S.A. al pago de las costas de la causa.

Con lo relacionado y, teniendo, además, presente lo dispuesto en los artículos 14 y 17 de la Ley N°18.287; 15 y 50 y siguientes de la Ley Nº19.496 y 1698 del Código Civil,

SE RESUELVE:

1) Que, se rechaza la excepción de falta de legitimación activa opuesta por el habilitado de derecho don Pablo Aguayo Aubel, en representación de la demandada CENCOSUD RETAIL S.A.
2) Que, se rechaza la excepción de falta de legitimación pasiva opuesta por el habilitado de derecho don Pablo Aguayo Aubel, en representación de la demandada CENCOSUD RETAIL S.A.
3) Que, se acoge la demanda civil de indemnización de perjuicios deducida por doña Eliana del Carmen Muñoz Pizarro y don Wladimir Andrés Codocedo Álvarez, en cuanto se condena a CENCOSUD RETAIL S.A., representado legalmente por don Jaime Alberto Soler Bottinelli, o quien haga sus veces, a pagarle la suma de un millón quinientos mil pesos ($1.500.000) en que fueron prudencialmente regulados los daños, suma que se reajustará en la forma expresada en el considerando quincuagésimo segundo de este fallo, todo ello con costas.
4) Cúmplase con lo dispuesto en el artículo 58 bis de la Ley Nº19.496, una vez que esta sentencia se encuentre ejecutoriada.

ANÓTESE, NOTIFÍQUESE, ARCHÍVESE Y REMÍTASE EN SU OPORTUNIDAD.

DICTADA POR DON CHRISTIAN ACEVEDO YÁÑEZ, Juez Letrado (S) del Juzgado de Policía Local de Peñaflor.

Autoriza doña MARIA ELENA LECAROS CALDERON, Secretaria (S).