

Danos Y Perjuicios Robo De Automotor Playa De Estacionamiento De Supermercado Obligacion De Seguridad Defensa Del Consumidor

JURISPRUDENCIA

Daños y perjuicios. Robo de automotor. Playa de estacionamiento de

supermercado. Obligación de seguridad. Defensa del consumidor Se mantiene la responsabilidad del hipermercado demandado a raíz de la sustracción del vehículo del actor de la playa de estacionamiento. En la ciudad de Mendoza, a los doce días del mes de junio del año dos mil diecisiete, siendo las doce horas, reunidos en la Sala de Acuerdos de esta Excma. Cuarta Cámara de Apelaciones en lo Civil, Comercial, Minas, de Paz y Tributario, los señores Jueces titulares, trajeron a deliberación para resolver en definitiva estos autos N° 9.308/52.241 caratulados "PELEGRINA DEJON, ALEJANDRO DAVID Y OTS. C/JUMBO RETAL ARGENTINA S.A. P/ DAÑOS Y PERJUICIOS?", originarios del Tribunal de Gestión Asociada No.1, de la primera Circunscripción Judicial, venidos a este Tribunal en virtud del recurso de apelación interpuesto a fs. 309 por la Dra. Anabel Gazali por el demandado Jumbo Retail Argentina S.A., en contra de la resolución de fs. 302/308. Practicado a fs. 333 el sorteo establecido por el Art. 140 del Código Procesal Civil, se determinó el siguiente orden de votación: Dres. Abalos, Ferrer y Leiva. De conformidad con lo dispuesto por el Art. 160 de la Constitución de la Provincia de Mendoza, se plantean las siguientes cuestiones a resolver: Primera cuestión: ¿Debe modificarse la sentencia en recurso? Segunda cuestión: ¿Costas? Sobre la primera cuestión propuesta la Sra. Juez de Cámara, Dra. María Silvina Ábalos, dijo: I. Llega en apelación la sentencia que glosa a fs. 302/308, por la cual la Sra. Juez "a quo" admitió la demanda promovida por los Sres. Alejandro David Pelegrina y Alejandra Cristina Romero en contra de Jumbo Retail Argentina S.A. y la condenó a pagar a los actores, la suma \$28.500, con más sus intereses correspondientes, conforme con lo establecido en los considerandos precedentes; impuso las costas a la accionada vencida y reguló honorarios a los letrados y peritos intervinientes. A fs. 325/327 expresa agravios la parte accionada peticionando la revocatoria del pronunciamiento y el rechazo de la acción, contestándola los actores y quedando la causa a fs. 332 con autos para sentencia. II. PLATAFORMA FACTICA. A fs. 4/7 se presenta la Dra. Edith G. Pelegrina, por los Sres. Alejandro David Pelegrina y Alejandra Cristina Romero e interpone demanda por daños y perjuicios, contra Jumbo Retail Argentina S.A., por \$45.000, o lo que en más o en menos surja de la prueba a rendirse, con más sus intereses y costas. Narra que el día 3 de mayo de 2011, siendo aproximadamente las 20:30 horas, ingresó manejando el Sr. Alejandro David Pelegrina a la playa de estacionamiento del Supermercado Veá, sito en calle San Martín y Constitución de Luján de Cuyo, Mendoza, con un vehículo automotor de propiedad de la Sra. Alejandra Cristina Romero, marca Peugeot 504, de color blanco, dominio BCM-384, estacionando el mismo en la playa de estacionamiento de ese Supermercado, específicamente en el parquímetro centro, debajo de la media sombra, al lado de caño que servía de soporte de la misma; que su representado ingresó al centro comercial a realizar compras y retirar ropa de la tintorería, teniendo en su poder el ticket de compra y comprobante de pago y que, al regresar al vehículo para retirarse, minutos después, comenzó a buscarlo y no lo encontró, alertando tal circunstancia al cuidacoche, quien le manifestó que dos personas se lo habían llevado, y al salir chocaron el lateral del auto con la columna que sirve de soporte a la media sombra. Relata que inmediatamente llamó a la policía dando parte del robo y después se presentó en la Fiscalía de Instrucción N° 13 donde realizó la denuncia correspondiente, instruyéndose sumario policial n° P-37.612/11/18, "F c/N N Hurto Agravado". Denuncia que, en reiteradas oportunidades, el Sr. Pelegrina realizó peticiones verbales en el centro comercial, reclamando por la sustracción de su vehículo automotor, las que tuvieron resultado negativo; y que envió carta documento emplazando al supermercado a efectivizar el pago del valor del vehículo sustraído, siendo contestada la misma por Jumbo Retail Argentina S.A., rechazándola en todos sus términos, lo que motivó el presente reclamo judicial. Reclama daño material (\$35.000); privación de uso del vehículo (\$5.000) y en daño moral, (\$5.000). Ofrece prueba y funda en derecho. A fs. 29/35 comparece la Dra. Anabel Gazali por Jumbo Retail Argentina S.A., constituye domicilio legal, y contesta la demanda. Niega la existencia del hecho -sustracción del vehículo estacionado en la playa de estacionamiento- como asimismo de obligación alguna de su representada a responder por el mismo. Controvierte los rubros y montos reclamados. Ofrece prueba, funda en derecho y formula reserva del caso federal. Producidas las pruebas, se dicta sentencia. III. LA SENTENCIA RECURRIDA. La Magistrada entiende que la cuestión debatida debe ser resuelta a la luz del Código Civil derogado, por ser aquél el marco normativo vigente al momento de configurarse los daños, con excepción de los intereses en que debe aplicarse el Nuevo Código Civil y Comercial de la Nación; que los shopping centers, supermercados, etc., asumen, con motivo de su deber de custodia, guarda y restitución de los rodados estacionados en la playa de estacionamiento, una obligación de resultado, de manera que, si no se restituye el automóvil o se lo restituye deteriorado, no han cumplido con éxito la misma; y en cuanto al régimen probatorio, la víctima enfrenta dificultades para probar que el vehículo estaba

en la playa de estacionamiento, desde que, generalmente, el supermercado no provee de tickets a los clientes que hacen uso de la playa. Indica que la Sra. Alejandra Cristina Romero acreditó que era la titular del automóvil; que acompañó un ticket emitido por la demandada, del cual surge que el día 03/05/2011 a las 20:38 hs., el actor efectuó en dicho supermercado una compra por la suma de \$28,99 que abonó en efectivo; que la perito contable dio cuenta que el ticket original digitalizado en el Tribunal pertenece a la Empresa Jumbo Retail S.A., en el cual consta la compra del actor realizada el día el día 03/05/2011 a las 20:38 por la suma de \$28,99 (fs. 117); que la denuncia del hurto ante la Oficina Fiscal N° 11 de Luján de Cuyo, a las 22:26 hs., tornan verosímil el relato de los hechos invocados en la demanda (véase fs. 1 del AEV); al igual que la carta documento remitida por la parte actora a la demandada, en donde se le comunicó a ésta, los hechos sucedidos el día 03/05/2011, en la playa de estacionamiento del centro de compras "VEA" y se la emplazó a abonar la suma requerida por la accionante (fs.14). Refiere el informe de fs. 9 del AEV, efectuado por el Of. Ayudante PP Martín Espinosa, de la Policía de Mendoza el día 3/5/2.011 a las 22.55 hs., y las manifestaciones vertidas en el libro de guardia del supermercado del día 3/5/2011, en donde el guardia asentó que siendo las 20:50 hs. el Sr. Darío Pelegrini se aproximó al atril de seguridad informando que le robaron su auto de la playa del VEA, un Peugeot 504 de color blanco.

De las pruebas reseñadas, y no habiendo acreditado la accionada eximente de responsabilidad alguno, ni tampoco circunstancia que hubiere desvirtuado el hecho denunciado, ni menos haber cumplido con la obligación que le impone la Ley Provincial N° 7.492 de entregar ticket o comprobante de ingreso, la Iudex tiene por cierto la ocurrencia de la sustracción del automóvil en la playa de estacionamiento de la parte demandada y la responsabilidad de ésta. Reconoce daño emergente \$19.000, a la fecha del hecho con más la tasa activa promedio que informa al Banco de la Nación Argentina para el cálculo de los intereses moratorios, hasta el 31/07/2015 y con posterioridad hasta el efectivo pago la tasa que dispone el art. 768 inc. c) del Código Civil y Comercial de la Nación; por privación de uso \$4500 y por daño moral \$5.000, ambos estimados a la fecha de esta resolución, con más la tasa de interés puro que manda pagar la ley 4.087 desde el día del hecho hasta este pronunciamiento y con posterioridad hasta el efectivo pago la tasa que dispone el art. 768 inc. c) del Código Civil y Comercial de la Nación. IV. LA EXPRESION DE AGRAVIOS. A fs. 519 y sgtes. la Dra. Anabel Gazali por Jumbo Retail Argentina se queja que la Juez considere el ticket de compra suficiente prueba para acreditar la concurrencia del actor en el automóvil de la Sra. Romero al establecimiento comercial y que hubiere estacionado éste en la playa de estacionamiento de su representada, cuando el ticket es impersonal y no puede ser prueba suficiente para acreditar los extremos necesarios para acoger la acción. Denuncia que de las declaraciones testimoniales no surge la prueba del hecho, la concurrencia del actor al supermercado, el estacionamiento del vehículo y el posterior robo, extremos que tampoco surgen del informe del personal de seguridad, no existiendo ni un solo testigo que viera entrar al estacionamiento al actor en el vehículo denunciado. Afirma que resultan insuficientes las pruebas producidas para demostrar la existencia del ilícito. Se agravia que la Sentenciante resuelva hacer lugar a la demanda basándose en indicios y presunciones, sin que existan elementos de prueba precisos, verosímiles, concordante que persuadan al Tribunal de la verdad de la sustracción del rodado y del lugar de la misma, por lo que solicita que se revoque la sentencia en crisis y se rechace la demanda. Corrido traslado de los agravios, a fs. 325/327 la Dra. Patricia Buccolo por la parte actora, lo contesta solicitando el rechazo de los mismos por las razones que manifiestan, a las que se remite en honor a la brevedad. V. LA NORMATIVA APLICABLE Y ANALISIS DEL CASO. A) Responsabilidad de supermercados y shopping. 1).- La responsabilidad del hipermercado por la sustracción del automotor del actor en la playa de estacionamiento nace de la relación genérica de consumo, que comprende, junto con la prestación principal, en forma coligada y conexa, el uso de dicha playa de estacionamiento, pues, quien estaciona allí el automotor lo hace con la finalidad de adquirir productos y servicios diferentes y esos hechos caracterizan a la relación de consumo. En consecuencia la responsabilidad que emerge del incumplimiento de una relación de consumo no es contractual ni extracontractual, nace de esa relación. Los sujetos legitimados activos de ésta no son exclusivamente los consumidores, quedan incluidos el usuario -quien usa y no contrata- que puede ser un invitado, familiar o un tercero ajeno, la víctima del daño causado por un producto o servicio, el afectado o expuesto a prácticas comerciales, el tercero beneficiario si ha aceptado el beneficio (art. 504 del CC) (LORENZETTI, "Consumidores" p. 87/88, ps. 108, II) y 400) (Cámara 8ª de Apelaciones en lo Civil y Comercial de Córdoba. ?Cristin, Ezequiel Pablo c. Supermercado Disco S.A. s/ ordinario - daños y perj. - accidentes de transito? 20/08/2013.Cita Online: AR/JUR/56523/2013; Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial de Mar del Plata, sala II (CCivComMardelPlata) (SalaII), Partes: Arrate, José L. c. Supermercados Toledo S.A. Publicado en: LLBA2006, 1236 Cita Online: AR/JUR/3721/2006; RITTO, Graciela B. ?La responsabilidad del hipermercado por la sustracción de su playa de estacionamiento en el marco de la relación de consumo?. Publicado en: LLC 2012 (abril), 259 Cita Online: AR/DOC/828/2012; MARTINI, Luciano José. ?La responsabilidad civil de los propietarios de playas de estacionamiento privadas a la luz del derecho consumeril?. Publicado en: LLC2012 (septiembre), 829Cita Online: AR/DOC/4731/2012). "...La cuestión en torno a la responsabilidad de los supermercados, centros de compras y análogos, por el hurto de automóviles en sus playas de estacionamiento, debe ser tratado desde la órbita de la protección constitucional al

consumidor..." (Cámara primera de Apelaciones en lo Civil, Comercial, Minas, de Paz y Tributaria de Mendoza, ?Lause, Sandra G. C. Jumbo Retail Argentina S.A. y otros" 14/08/2012; Cámara 3era de Apelaciones en lo Civil, Comercial, Minas, de Paz y Tributaria de Mendoza. Expte. No 51.511 - ?González, Celso Abraham c/Jumbo Retail S.A. P/ D Y P? Fecha: 26/09/2016). Se adhiere al criterio que: ?probado que el hecho dañoso se produjo dentro del establecimiento de la demandada, tal circunstancia coloca la cuestión bajo la esfera de la garantía constitucional del art. 42 CN que es, por su carácter, plenamente operativa. Esto conlleva la necesidad de garantizar a la actora en la relación de consumo, la protección de su salud, seguridad e intereses económicos. La garantía constitucional, encuentra su fundamento en el reconocimiento del derecho humano fundamental a un nivel de vida adecuado reconocido en seis tratados internacionales incorporados al art. 75 inc. 22 C.N.. No se trata de una mera invocación a la ley de protección del consumidor - 24.240- sino de una responsabilidad objetiva en cabeza del empresario demandado quien debe asumir la carga probatoria de demostrar que el establecimiento era totalmente ajeno a los hechos ocurridos a esa consumidora dentro del local. (Voto Disidencia Dr. Pérez Hualde en la causa N° 89.091 - ?Carrión Miriam Liliana en J: 179.724/30112 Carrión Miriam Liliana c/Disco S.A. por d y p s/Inc. Cas.? del 18/03/08 - LS 387:091). 2).- Particular importancia reviste el deber de seguridad que pesa sobre los supermercados en el marco de la relación de consumo con los clientes (SCHIAVI, María Virginia. ?El consumidor y los supermercados? Publicado en: RCyS2013-IV, 67.Cita Online: AR/DOC/993/2013). En la relación de consumo, la protección de seguridad -prevista en el art. 42 de la Constitución Nacional y art. 5 de la ley 24.240 (Adla, LIII-D, 4125)- hace que deba estar garantizada no sólo para el que efectuó una compra en el local comercial, sino también para todo aquel que circule por sus instalaciones, pues la existencia de una relación de consumo no queda subsumida a la celebración de un contrato, sino que también alcanza a todas las circunstancias que rodean, o se refieren, o constituyen un antecedente, o son una consecuencia de la actividad encaminada a satisfacer la demanda de bienes y servicios para destino final de consumidores y usuarios. El deber de seguridad impone al comercio velar para que no recaiga sobre el consumidor daño alguno a su persona o a sus bienes. Su incumplimiento hace responsable al proveedor de los daños y perjuicios ocasionados al consumidor con fundamento en ese deber de seguridad como factor objetivo de atribución. (PAGES LLOVERAS, Roberto. ?Deber de seguridad, carga probatoria y sana crítica en las relaciones de consumo?. LA LEY 08/07/2013). Es de aplicación el principio de responsabilidad objetiva que implica la existencia de una obligación de seguridad, por la que se le garantiza al consumidor que durante el desarrollo efectivo de la prestación no le será causado ningún daño sobre sus bienes (art. 5 Ley 24.240). El incumplimiento definitivo de ese deber de seguridad hace responsable al proveedor de los perjuicios ocasionados con fundamento en la garantía como factor objetivo de atribución (Jorge Mosset Iturraspe Javier Wajnatraub "Ley de Defensa del Consumidor. Ley 24.240" pág.236 y sgtes). Quien presta un servicio organizado -como los supermercados o centros comerciales- debe hacerlo sin causar daños, o al menos no dar ocasión para que estos se produzcan (Cuiñas Rodríguez Manuel, "De nuevo acerca de la sustracción de vehículos estacionados en playas de establecimientos comerciales y responsabilidad sobreviniente?, RCyS 2003-349) (SCJMza. Autos N° 102.891-?Frazzetta, Jorge Antonio en J° 119.038/43.337 Frazzetta, Jorge Antonio c/Libertad S.A. p/Ord/s/Inc. Cas.? Fecha: 27/07/2012). Va de suyo que si un vehículo es sustraído de la playa de estacionamiento que ofrece el centro comercial, éste debe responder por haber incumplido de modo concreto con el deber de seguridad respecto de los intereses económicos del consumidor, ya que la oferente carga con el riesgo de la prestación brindada y de provocar un daño al consumidor por la defectuosa prestación del servicio, en el caso de estacionamiento, deberá asumir las consecuencias dañosas de su incumplimiento (art. 1 ley 24240; art. 1, inc. a decreto reglamentario 1798; art. 40 de la ley y art. 42 CN.) (ALVAREZ LARRONDO, Federico M., "La responsabilidad civil de los shoppings centers, hipermercados y centros comerciales, a la luz de la jurisprudencia", Doctrina Judicial 2003-3-853). b) Cuestión probatoria. Indicios. Presunciones. 1).- La prueba del hecho en algunos supuestos como en el sub-examen aparece como muy dificultosa, pues se supone que quien hurta una cosa no lo hace delante de testigos, pero ello no puede ir en desmedro de la víctima, si ésta presenta pruebas que conduzcan a creer en la verosimilitud de su relato y a tener por cierto que el delito ha ocurrido efectivamente. Es así que puede señalarse que la ponderación del juicio del juzgador acerca de los hechos y de la apreciación de la prueba rendida por las partes, debe medirse tomando el proceso en su desarrollo total. La prueba debe ser así valorada en su totalidad, tratando de vincular armoniosamente sus distintos elementos de conformidad con las reglas impuestas por el Código Procesal, puesto que el proceso debe ser tomado en su desarrollo integral y ponderado en múltiple unidad: las pruebas arrimadas unas con las otras y todas entre sí; resultando censurable la descomposición de los elementos, disgregándolos para considerarlos aislada y separadamente? (MORELLO, Augusto, ?Código Procesal?, Buenos Aires, Editorial Abeledo Perrot, 1991, T.V-A, pág..251 y sgtes.). Es sabido que en ciertas ocasiones el conocimiento de los hechos que interesan a la litis no siempre puede alcanzarse a través de un medio de prueba que los constate por sí mismos, sino indirectamente mediante la prueba de ciertos y determinados hechos que no están constituidos por la representación de éstos, y a partir de los cuales se los induce ?mediante un argumento probatorio?, según normas de experiencia común o científica del magistrado?. El Hecho que se quiere probar, es decir, el hecho objeto de la prueba, no es conocido pues a

través de la percepción del Juez o de un tercero, sino mediante su deducción a partir o derivada de un hecho previamente probado, el hecho que sirve para la comprobación de aquél, vale decir del indicio, en tanto esa consecuencia aparezca naturalmente por obra de un juicio lógico. (KIELMANOVICH, Jorge en "Teoría de la Prueba y Medios Probatorios", Tercera Edición, Rubinzal Culzoni, Santa Fe, 2004, pág. 650/651). Así, es que podemos considerar que el indicio es todo rastro, vestigio, huella, circunstancia y en general todo hecho conocido o, mejor dicho, debidamente comprobado, susceptible de llevar por vía de inferencia al conocimiento de otro hecho desconocido (ALSINA, Hugo: "Tratado de Derecho Procesal Civil", Tomo III, Ediar, Buenos Aires 1958, pág. 683).

Para fundar una condena basada en indicios, éstos deben ser graves, precisos y concordantes; resulta elemental que la eficiencia de los indicios depende de la valoración conjunta que se haga de ellos, teniendo en cuenta su diversidad, correlación y concordancia; así, se ha dicho que "las presunciones "hominis" son las que el Juez establece por el examen de los indicios según su ciencia y conciencia, vale decir, sin sujeción a ningún criterio legal. Una vez constatados los indicios, el Juez debe someterlos a un juicio de valoración considerando diversas circunstancias que condicionan su fuerza probatoria". (Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, sala H, 18/06/1997, Carou, Aldo R. c. Varillera Industrial Argentina?, LA LEY 1998-E, 387). La Corte de la Provincia de Mendoza ha tratado la problemática traída a resolución en esta instancia. Así, ha expresado que "la realidad muestra, que la víctima enfrenta dificultades para probar que el vehículo estaba en la playa de estacionamiento, cuando le fue sustraído, ya que, el supermercado no provee de tickets a los clientes que hacen uso de la playa. Es una regla generalmente aceptada que resulta suficiente acreditar hechos conducentes y relevantes que conformen indicios graves, precisos y suficientes por sí mismos para presumir que efectivamente el rodado fue sustraído en ese lugar Así es prueba: el ticket de compras realizadas en el supermercado; la testimonial del taxista que llevó a la víctima, a quien ésta le relató lo sucedido; la denuncia formulada al sector de seguridad del comercio, coincidiendo el día y la hora; omisión del supermercado de toda actividad administrativa para delimitar qué había pasado con el personal de seguridad tercerizado, como respuesta al telegrama enviado por la víctima; la denuncia policial y la declaración del agente de policía comisionado en la ocasión no impugnada, entre otras". (Expediente N° 90.261, "Libertad S.A. en J° 39.125/129.986 Cía. de Seguros La Mercantil Andina S.A. C/Libertad S.A. P/Reposición de pago S/Inc.", 21/11/2007, LS 383:185 y Expediente N° 90.463, "Open Mall S.A. en J° 125.950, "Díaz Julio C/Open Mall S.A. p/Daños y Perjuicios S/Inc. Cas.", 05/03/2008, LS 386:160); como que "respecto a la reparación de los daños y perjuicios derivados de un robo de automóvil, producido en la playa de estacionamiento de un hipermercado, la dificultad probatoria que presentan estos casos, impone que no pueda exigírsele al actor la prueba diabólica de que dejó el auto en la playa del estacionamiento, bastando con acreditar la concordancia de indicios graves, precisos y concordantes para acreditar la existencia del daño causado" (Expediente N° 89.531, "Céspedes Córdoba Florencio en J° 124.991/9.252 Céspedes Córdoba Florencia C/Cencosud S.A. P/Daños y perjuicios S/Inconstitucionalidad", 04/06/2008, LS 389:240). Aún más en otro caso, valoró que la secuencia temporal señalada es aproximada; dado que el actor no puede saber a qué hora exacta lo privaron del vehículo; él sólo puede indicar a qué hora aproximadamente llegó y a qué hora salió para buscar sus documentos y se encontró sin su automotor en la playa de estacionamiento; que los testimonios y la denuncia policial confirman el hurto y la correspondiente denuncia del siniestro; que no resulta relevante la proximidad entre la hora de la compra efectuada por la familia (20:43) y la del comienzo de la denuncia policial (20:47), y que si bien es verdad que el actor no trajo a juicio ninguna prueba testimonial que haya visto que estaba allí con su auto, sí acredita que producido el hurto se quejó al personal de seguridad, asimismo que efectuó las denuncias a la policía, al Registro de la Propiedad del Automotor, a la Dirección General de Rentas; no habiendo la accionada acreditado haber realizado ningún tipo de controles de ingreso y/o egreso aún cuando tenía la obligación legal de efectuarlos y que las compras fueron realizadas conforme surge del ticket de fs. 7. (SCJMza. Expte. No. 98.795 - Pérez, Juan Dante c/Cencosud S.A. p/ D. y P. s/Inc. Cas.?. Fecha 19/11/2.010). Por otra parte, pesa sobre los responsables del estacionamiento la obligación que le impone la Ley Provincial N° 7.492 de entregar ticket o comprobante de ingreso y egreso del vehículo, con el dato del dominio y del titular o poseedor del mismo. (arts. 1,2,3). El hecho que la Ley N° 7492 no esté reglamentada por parte de la Dirección de Fiscalización, Control y Defensa del Consumidor, ello no significa que la obligación legal de expedir ticket o comprobante no se encuentre vigente (SCJMza. Autos N° 99.371. Labarda, Fernando Dario en J° 42.083/81.377 Labarda, Fernando Dario c/Libertad S.A. (Suc. Mendoza) p/D. y P. s/INC.?. Fecha 29/07/2011; GARCIA TOSELLO, María Eugenia. Robo de automotor en la playa de estacionamiento de un supermercado. Responsabilidad del establecimiento? Publicado en: DJ02/05/2012, 14.Cita Online: AR/DOC/1018/2012). Por ello, conforme con el texto de la ley, cuya validez constitucional ha sido establecida en sentencia de fecha 21/08/2012 la Sala II de la SCJMza. (autos 86941 in re: Wal Mart Argentina SRL p/Acción de Inconstitucionalidad), resulta obligatoria la entrega de ticket por parte del supermercado, como modo de control del ingreso y egreso de vehículos. Se advierte entonces que a partir de la vigencia de la ley, la emisión del ticket resulta ser la prueba por excelencia del hecho del estacionamiento. En tales condiciones si la empresa elige no cumplir la disposición legal, la liberación de su responsabilidad por los daños que ocurran a sus clientes en los estacionamientos que ofrecen, debe ser apreciada restrictivamente.

Ergo, el cumplimiento efectivo del deber de seguridad que pesa sobre los supermercados les impone, en los supuestos de robos de vehículos estacionados en la playa de los establecimientos, la obligación de acreditar la adopción de medidas en resguardo de sus clientes reales y/o potenciales (control de ingreso y egreso de vehículos, grabación de cámara de seguridad) (SCJMza. Expte. N° 01217411371 - ?Lago, Cristina Rosa en J° 129930/50914 Lago Cristina Rosa c/Jumbo Retail Argentina S.A. p/ D. y P. p/Inc.? Fecha: 30/03/2015). 2).- Resulta oportuno efectuar un relevamiento de los medios probatorios de la causa. Así a fs. 10 corre agregado ticket de compra emitido por la accionada, del que surge que el día 03/05/2011 a las 20:38 se efectuó en dicho supermercado una compra por la suma de \$28,99 que se abonó en efectivo; habiendo verificado la autenticidad del mismo la perito contable designado, Cont. Mónica Cecilia Rubio, informando que el ticket original digitalizado en el Tribunal pertenece a la Empresa Jumbo Retail S.A., del que surge la compra realizada el día 03/05/2011 a las 20:38 por la suma de \$28,99 (fs. 117). A fs. 176/191 se agregan copias del libro de guardia del supermercado. En la nota al final de página, correspondiente al día 3/05/2011 (fs. 180), el guardia asentó que siendo las 20:50 hs. el Sr. Darío Pelegrina se aproximó al atril de seguridad manifestando que le robaron su auto de la playa del VEA, un Peugeot 504 de color blanco. No se soslaya que el ticket de compra no consigna el nombre comprador, sin embargo, que el Sr. Pelegrina tuviere el ticket en su poder, e inmediatamente de haber constatado la ausencia del vehículo, efectuare la denuncia ante el guardia del supermercado, permite tener por probado que efectuó la compra y que con posterioridad cuando pretendió encontrar su vehículo, constató su sustracción. Avalan esta conclusión, que a las 22:26 hs. del mismo día, 3/5/2.011, formulara la denuncia del hurto ante la Oficina Fiscal N° 11 de Luján de Cuyo, como asimismo la carta documento remitida por la titular registral del rodado, esposa del Sr. Pelegrina, a la accionada, comunicándole los hechos sucedidos el día 03/05/2011, en la playa de estacionamiento del centro de compras "VEA" y emplazándola a abonar la suma requerida (fs. 14), la que fue rechazada por el Supermercado (fs. 15). Si alguna duda podía quedar respecto a que el Sr. Pelegrini, el 3/5/2.011 dejó su vehículo estacionado en la playa del supermercado, esta queda disipada con la manifestación del Sr. Daniel Orlando Caballero, cuida coches, que obra en el acta de procedimiento de fs. 9 del expte penal venido ad effectum videndi, quien refiere que en momentos en que estaba trabajando observa a dos sujetos que suben al vehículo de la víctima, uno por cada puerta, sin que violenten las cerraduras, los cuales salen en el vehículo colisionando el costado derecho. La validez y eficacia de las pruebas reunidas en el proceso penal, dentro del civil, se relaciona con la llamada ?prueba trasladada?. Este Cuerpo en Autos No. 129.739/52.397, caratulados ?Tahan, Ricardo y ots., c/Herrera, Alejandro Usulina y ots. P/D. y P.?, de fecha 01/06/2017, se expidió sosteniendo que ?la validez de la transferencia probatoria del expediente penal al civil reposa, no en el hecho de que sean las mismas partes en uno y otro proceso, ni en la ratificación de aquellas pruebas en este, sino en la facultad de la contraparte de contradecir de modo explícito o implícito las constancias del expediente penal, en cuanto carga procesal, que incluso pudiendo ser ejecutada no se efectivizó en concreto?. Asimismo se han expedido nuestros Tribunales respecto a la validez de las enunciaciones realizadas por las partes o terceros, ante el funcionario policial, que ?...conforme el texto del art. 994 del C.C. por tratarse de enunciaciones de hechos que han sido relatados por las partes al oficial público, la fuerza probatoria del contenido de esas declaraciones, se estiman ajustadas a la verdad, sólo hasta tanto una simple prueba en juicio no demuestre lo contrario (SCMza, Sala I, Julio 4-984 "Pérez Rogelio H.c/ Peña de Navarro Carmen, ED del 24/9/84 p. 3; C.N.Civ. Sala G. Julio 2- 985 "López R.G. c/Paris Gustavo y Ots".L. L. 1986 A 278 C.N.Civ. SALA D Junio 4- 981 "Di Tella Eduardo y Otra c/Rubio de Argento Norma T. ED, 95-469)" (Cámara Cuarta de Apelaciones, Civil, Comercial, Minas, Paz y Tributario, "Solis Vda de Calvo Nilda Ester y Ot. c/Salvador Nazareno Coligiore p/ D.y P.", L.S. 143:150). En las presentes la accionada, no obstante tener conocimiento de las actuaciones penales, se limitó a impugnarlas a tenor de lo prescripto en el art. 994 del C.C. (ver fs. 34 vta),), sin adoptar las diligencias probatorias necesarias para oponerse y controvertir las pruebas que de allí pudieran surgir en favor de la versión de los hechos afirmados por la parte accionante, por lo que cabe admitir la eficacia del expediente penal inclusive en contra de quien no lo ofreció como prueba, si no objeto el ofrecimiento efectuado por el adversario (Cámara Primera de Apelaciones, Civil, Comercial, Minas, Paz y Tributario, Autos No.107.063/36.276, "Arancibia Eva Ester c/Empresa Autotransportes Pte. Alvear S.A. p/D.y P."; 04/04/04; L.S. 164:016), ni produjo pruebas que desvirtúe lo expuesto por el testigo, Sr. Caballero. Sin perjuicio de ello, y aún en el supuesto que no tuviéramos en cuenta los dichos del cuidacoches, Daniel Orlando Caballero, si ponderamos que el Sr. Pelegrina tenía en su poder el ticket de compra; del que surge que el 3/5/2.011 a las 20:38 hs. hizo compras por la suma de \$28,99 en el centro comercial de propiedad de la demandada; que efectuó la denuncia ante el guardia de la playa de estacionamiento por la sustracción del vehículo, el 3/5/2.011 a las 20 y 50 hs.; radicó la denuncia del hurto ante la Oficina Fiscal N° 11 de Luján de Cuyo el 3/5/2.011 a las 22:26 hs. ; y remitió carta documento, la titular registral y cónyuge del Sr. Pelegrina, emplazando a la demandada a abonar la suma requerida; la secuencia temporal de los hechos relatados permite tener por cierto que el Sr. Pelegrina dejó estacionado el vehículo de su esposa en la playa de estacionamiento de la accionada, y que cuando terminó las compras no lo encontró, por lo que ésta resulta responsable. En tal sentido la Suprema Corte de Justicia de la Provincia se ha expedido que ?La simple negativa de los hechos

por parte del supermercado, no resulta suficiente para liberarlo de responsabilidad por el robo del automotor ocurrido en el lugar de estacionamiento para sus clientes, cuando la víctima acreditó: a) que estuvo en el supermercado el día del hecho mediante el acompañamiento del ticket de compra; b) efectuó la denuncia el mismo día y al poco tiempo de la desaparición del rodado; c) notificó inmediatamente al supermercado de la pérdida sufrida y luego la intimó a que lo indemnizara. (Expte. N° 102.891-?Frazzetta, Jorge Antonio en J° 119.038/43.337 Frazzetta, Jorge Antonio c/Libertad S.A. p/Ord. s/Inc.?. Fecha: 27/07/2012).

A lo expuesto debe sumarse, que la accionada no cumplió con los controles de ingreso y egreso de vehículos prescriptos por la Ley 7.492, llamando la atención el desinterés de estos importantes centros comerciales de instalar sistemas de control de entrada y salida de rodados, máxime cuando no se puede ignorar que en el moderno derecho procesal predomina la doctrina de las cargas probatorias dinámicas, según la cual, se coloca en cabeza de la parte que se encuentra en mejores condiciones para producirla, sin preceptos rígidos en la búsqueda de la solución justa, según las circunstancias del caso concreto (PEYRANO, Jorge-CHIAPPINI, Julio O., "Lineamientos de las cargas probatorias dinámicas", ED 107-1005). Así, el supermercado es responsable por la sustracción del vehículo de un cliente dentro de su playa de estacionamiento, pues aunque no se haya acreditado a ciencia cierta, sino solo de manera aproximadamente verosímil, la existencia puntual del hecho, tratándose de una relación de consumo corresponde aplicar la doctrina de la carga probatorias dinámicas y el principio que establece que en caso de duda debe estarse siempre a favor del consumidor (del voto en disidencia parcial del Dr. Remigio). (Cámara 7A de Apelaciones en lo Civil y Comercial de Córdoba. ?Almirón, Sergio Luís c. Libertad S.A. s/ daños y perjuicios?. Fecha 20/12/2013. Cita Online: AR/JUR/90887/2013; RAMIREZ CARBAJO, Julieta. ?Sobre la carga probatoria dinámica en el marco tuitivo de la ley de defensa del consumidor y la obligación de seguridad?. Publicado en: LLGran Cuyo 2013 (abril), 251) "Las consecuencias de... no establecer controles al ingreso y egreso de vehículos no puede jugar en su favor, sino en su contra, pues esa negligencia, aunada a la inexistencia de comprobantes documentales, fílmicos o fotográficos de la entrada del rodado, le impide también al damnificado la producción de una prueba fehaciente de ese extremo fáctico". (106382/2000 - "Omega Coop. de Seguros Ltda. c. Deheza S.A. s/ ordinario" - CNCOM - sala D - 18/12/2008, asimismo CNCom Sala A, 26.2.02 "Cía. de Seguros La Mercantil Andina SA c. Carrefour Argentina SA s/ Sumario", LL 19.7.02, F° 104.076, elDial.com - AA5079.) cit. en WIERZBA, Sandra M. ?Responsabilidad por guarda y custodia de automotores en estacionamientos de centros comerciales?. DCCyE 2014 (abril), 78 Cita Online: AR/DOC/724/2014). Vale decir, que la accionada estaba obligada a verificar cuáles son los vehículos que ingresaban a la playa de estacionamiento que ellos ofrecen a sus potenciales clientes, por lo que no puede pretender trasladar al usuario las consecuencias gravosas de su omisión. Si bien es cierto que en este tipo de demandas no puede fundarse en un criterio demasiado laxo que pudiera favorecer la promoción de juicios fraudulentos o que no es posible fundar una sentencia condenatoria en la sola declaración unilateral de alguien que dice que tenía el auto en la playa de estacionamiento (SCJM; Expediente N° 90.463, ?Open Mall S.A. ya citado), en el sub-examen existen numerosos medios probatorios, -ticket de compra; registro en el libro de novedades de la accionada del hecho de la sustracción; denuncia inmediata en sede penal del ilícito, carta documento emplazando al supermercado a abonar la indemnización y en especial los dichos del testigo expuestos en el acta de procedimiento, que individualiza el rodado estacionado en la playa del estacionamiento de la accionada como el posterior retiro del mismo por dos sujetos-, que habilitan concluir compartiendo lo resuelto por la Juez de 1er Instancia, que está probada la responsabilidad de Jumbo Retail Argentina S.A., por la sustracción del rodado de la actora de la playa de estacionamiento de aquella, máxime cuando la accionada no cumplió con la obligación de control de ingreso y egreso de los rodados, lo que determina la improcedencia de las quejas. VI.- En consecuencia corresponde el rechazo del recurso de apelación deducido por la accionada Jumbo Retail Argentina S.A., confirmándose la sentencia de grado en todas sus partes. ASI VOTO. Sobre la misma y primera cuestión propuesta los Sres. Jueces de Cámara, Dres. Claudio A. Ferrer y Claudio F. Leiva, dijeron: Que por lo expuesto precedentemente por el miembro preopinante, adhieren al voto que antecede. Sobre la segunda cuestión propuesta la Sra. Juez de Cámara, Dra. María Silvina Ábalos, dijo: Atento como se resuelve la primera cuestión, las costas de Alzada deben ser soportadas por la demandada apelante que resulta vencida en esta instancia impugnativa (arts. 35 y 36 del C.P.C.). ASI VOTO. Sobre la misma y segunda cuestión propuesta los Sres. Jueces de Cámara, Dres. Claudio A. Ferrer y Claudio F. Leiva, dijeron: Que por las mismas razones adhieren al voto que antecede. Con lo que se dio por terminado el acuerdo, pasándose a dictar sentencia definitiva, la que a continuación se inserta. SENTENCIA: Mendoza, 12 de junio del 2017. Y VISTOS: Por las razones expuestas, el Tribunal RESUELVE: 1°) Rechazar el recurso de apelación interpuesto por la demandada Jumbo Retail Argentina S.A. a fs. 309 contra la sentencia de fs. 302/308, la que se confirma en todos sus términos. 2°) Imponer las costas de Alzada a la demandada apelante vencida (Arts. 35 y 36 del C.P.C.). 3°) Regular los honorarios de los profesionales intervinientes en esta vía impugnativa de la siguiente forma: Dres. Patricia Bucolo, Gus-tavo Gazali y Anabel E. Gazali en las sumas de PESOS MIL TRESCIENTOS SESENTA Y OCHO (\$1.368), NOVECIENTOS CINCUENTA Y OCHO (\$958) y DOSCIENTOS OCHENTA Y SIE-TE (\$287),

respectivamente (Arts. 3, 15 y 31 de la Ley Arancelaria). Cópiese, regístrese, notifíquese y bajen. Dra. María Silvina
Ábalos Juez de Cámara Dr. Claudio A. Ferrer Juez de Cámara Dr. Claudio F. Leiva Juez de Cámara Dra.
Andrea Llanos Secretaria de Cámara 019308E