

## Defensa Del Consumidor Robo O Hurto Motocicleta Plata De Estacionamiento Responsabilidad De Los Supermercados Obligacion De Seguridad

### JURISPRUDENCIA

### Defensa del consumidor. Robo o hurto. Motocicleta. Plata de

estacionamiento. Responsabilidad de los supermercados. Obligación de seguridad Se hace lugar a la demanda por daños y perjuicios iniciada por el consumidor contra un supermercado, producto del hurto de su motocicleta acontecido en la playa de estacionamiento mientras compraba. Para decidir de este modo, el máximo tribunal provincial explicó que los supermercados resultan responsables por la sustracción de vehículos estacionados en sus playas de estacionamiento anexas, en razón a la obligación de seguridad y custodia que recae en virtud de la relación contractual que los vincula con sus clientes. En la Provincia de San Luis, a veintiséis días del mes de septiembre de dos mil dieciocho, se reúnen en Audiencia Pública los Señores Ministros Dres. MARTHA RAQUEL CORVALÁN, LILIA ANA NOVILLO y CARLOS ALBERTO COBO - Miembros del SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTICIA, para dictar sentencia en los autos: ?CASTRO, RAFAELA ISOLINA y OTRO c/CENCOSUD S.A. s/DAÑOS y PERJUICIOS - CIVIL?-IURIX EXPTE N° 201109/10.- Conforme al sorteo practicado oportunamente, con arreglo a lo que dispone el artículo 268 del Código Procesal, Civil y Comercial, se procede a la votación en el siguiente orden: Dres. LILIA ANA NOVILLO, CARLOS ALBERTO COBO y MARTHA RAQUEL CORVALÁN. Las cuestiones formuladas y sometidas a decisión del Tribunal son: I) ¿Es procedente el recurso de inconstitucionalidad planteado? II) En su caso, ¿Qué resolución corresponde dictar? III) ¿Cuál sobre costas? A LA PRIMERA CUESTIÓN, la Dra. LILIAANA NOVILLO, dijo: 1) Que conforme puede verse en actuación N° 6897062, de fecha 16/03/2017, la parte actora interpuso recurso de queja en contra de la sentencia interlocutoria que denegó el recurso extraordinario de inconstitucionalidad provincial, dictado en actuación N° 6808687, de fecha 01/03/2017, por la Cámara Civil, Comercial, Minas y Laboral N° 1 de la Primera Circunscripción Judicial. El recurso extraordinario de inconstitucionalidad fue deducido contra la sentencia definitiva R.L. CIVIL N° 13/2016 (actuación N° 6134552, del 22/09/2016), fallada por la Cámara referenciada, que en lo esencial acogió la apelación de la demandada, revocó la sentencia de primera instancia (actuación N° 4871197, del 17/11/2015), que a su tiempo había hecho lugar a la demanda, por lo que había condenado a la demandada al pago de una indemnización a favor de la actora. Que, mediante sentencia interlocutoria STJSL-S.J. - S.I. N° 314/17, actuación N° 8034788 del 13/10/17, el Superior Tribunal de Justicia hizo lugar a la queja y concedió el recurso extraordinario de inconstitucionalidad por la causal no reglada de arbitrariedad, sin perjuicio de lo que se resolviera en oportunidad de dictarse sentencia definitiva. 2) Que, al fundar el recurso (actuación N° 6234869, de fecha 12/10/2016) la recurrente dijo que la sentencia en crisis es arbitraria, porque viola en forma flagrante los derechos y garantías constitucionales establecidos en los arts. 16, 17, 18 y cc. de la Constitución de la Nación y los arts. 16, 35, 39, 43 y cc. de la Constitución de la Provincia de San Luis. Agregó que la sentencia le es adversa pues hizo lugar al recurso de apelación de la demandada, y en definitiva determinó el rechazo de la demanda incoada por daños y perjuicios sufridos con motivo del hurto de la motocicleta y el casco de la actora en la playa del estacionamiento de la empresa demandada. Afirmó, que la demandada debe responder por los daños en razón de la obligación de seguridad y custodia que recae sobre el comercio, y en virtud de la relación contractual que la vincula con todos sus clientes y que tal carácter no se pierde incluso en el caso de que exista una norma que le imponga a la empresa incluir en su proyecto una playa de estacionamiento, toda vez que dicha imposición legal no le impide cumplir con el deber de seguridad y custodia propio de este contrato atípico, encontrándose probado el hurto de la moto y el casco. Criticó la sentencia de Cámara porque dijo que ella primeramente se limita a reseñar las constancias de la causa, y, posteriormente, en escasos doce renglones sostiene que como no ha sido probado en la causa el robo de la moto ni del casco, tampoco puede tener por acreditado el daño, por lo que concluye en el rechazo de la demanda. Que exigir que su parte pruebe el robo o hurto es exigir una prueba diabólica, que el hecho debe tenerse por acaecido con las presunciones aportadas: el ticket de la compra realizada ese día y en ese horario; las testimoniales rendidas que son precisas y concordantes; y con la denuncia policial, realizada en la misma fecha del hecho, ratificada posteriormente en el juzgado del crimen. Se quejó de que el Tribunal no analizara la posición asumida por Easy, que no prestó ninguna colaboración, sino que por el contrario adoptó la cómoda posición de negar y obstruir. Y al respecto, agregó que al tratarse la demandada de una empresa que presta el servicio de estacionamiento a los clientes, como artilugio para atraerlos, es ella quien debe aportar una prueba contraria a lo que se afirma en la demanda, por ejemplo los videos de las cámaras de filmación (aclaró que la demandada no aportó el material porque no tiene cámaras). Añadió que tampoco la empresa aportó los testimonios de los guardias presentes el día del hecho. Citó jurisprudencia, respecto de la cual dijo que la Cámara se ha apartado de la posición mayoritaria asumida por los distintos tribunales del país para resolver casos análogos. De otra parte, afirmó la arbitrariedad de la pieza judicial, porque sus

fundamentos carecen de total sustento en la normativa legal vigente y parten de un concepto erróneo e ilegal, basado en la mera voluntad del tribunal. La Cámara determinó que la actora no probó la comisión del delito por lo que no tiene derecho a reclamar daños y perjuicios. En contrapunto, sostuvo que razonar así es incorrecto e ilegal, ya que la prueba del delito (robo o hurto) no es obligación de la actora sino de la policía y en definitiva de la justicia. En la misma línea argumental expresó que la única obligación del lesionado en el patrimonio es denunciar el hecho y luego aportar las pruebas que acrediten sus dichos, tales como que concurrió al estacionamiento ese día y en ese horario con la moto y el casco, que la estacionó, y que luego cuando salió del negocio la moto y el casco habían desaparecido. Adunó que habiendo la sentencia de primera instancia receptado favorablemente la demanda, la Cámara para revocarla debió dar mejores y fundados argumentos. Dijo que el Tribunal ni siquiera ha considerado los dichos de todos los testigos, ya que si bien comenta sus declaraciones, no les otorga ninguna valoración y los desprecia como prueba, sin fundamentos. Puntualizó que cuando la responsabilidad es de carácter objetivo, el sindicado como responsable sólo puede liberarse acreditando la ruptura del nexo causal, esto es, caso fortuito, hecho o culpa de la víctima o de un tercero por el que no debe responder; porque existe una presunción de causalidad. Detalló que en el caso, estaba en cabeza de Easy aportar las pruebas que acreditaran la ruptura del nexo causal para exonerarse de responsabilidad; y ponderó que la postura adoptada por la empresa refleja un claro incumplimiento del deber de seguridad, el que se traduce en la obligación de desplegar una conducta determinada para mantener la indemnidad de la persona y de los bienes de sus clientes. Finalizó con sendos apartados en los que expuso la violación de la seguridad jurídica y de la igualdad ante la ley, el derecho de propiedad y el derecho a la defensa en juicio y al debido proceso legal. Citó doctrina y jurisprudencia. 3) Que, conferido el traslado a la contraparte, ésta lo contestó en actuación N° 6329295, en fecha 31/10/2016, en el que pidió se rechace el recurso, con costas. En el escrito de réplica la demandada, luego de criticar el argumento de la actora relativo a la brevedad de la extensión con que la Cámara expone el punto esencial sobre el que sustentó el rechazo de la demanda, destacó que en la sentencia se hace alusión a las pruebas testimoniales rendidas, las cuales no alcanzan a probar la versión de la actora, dada la cercanía y amistad de los testigos con los actores y algunas inconsistencias de estos, como la de la Srta. Jacobino. Dijo que ante ello la actora intenta instalar la idea de una ?prueba diabólica? o que el hecho se pruebe ?presuncionalmente?, o que sea operativa la ?inversión de la carga probatoria?. Que receptor lo pretendido por la contraria sería la manera más fenomenal de instalar la ya prolífica casuística, que con solo la exhibición de un ticket de compra, y algunos testigos socios o amigos que la respalden, se pueda obtener el valor de restitución de una moto, auto, camioneta, camión, de cualquier gama y precio, frente a la potencial desaparición o destrucción, alegando haber estado aparcado en una playa de estacionamiento de un comercio importante, lo que implicaría la legitimación de lo ilegítimo. Con lo cual, si se flexibilizara esta mínima exigencia, se dejaría abierta la compuerta jurisdiccional para dar amparo a todas estas maniobras defraudatorias, en las exactas antípodas de los derechos que debe tutelar la justicia. De otra parte, negó que en la sentencia se exija la prueba de la comisión del delito, sino del hecho por el cual se imputa responsabilidad ?el hecho dañoso?, ni más ni menos se requiere que se pruebe la desaparición de la moto y del casco. Agregó que ni con la constancia de la denuncia del propio presunto damnificado, ni con la prueba de los descalificados testigos, se ha comprobado la desaparición de la moto, carga procesal que pesa sobre quien formaliza el reclamo. Precisó que en el caso la motocicleta presuntamente extraviada no poseía ningún seguro, que no solo es obligatorio para poder circular, sino que perfila la personalidad negligente de los reclamantes. Agregó que debe ponderarse que a través de la inspección ocular de fs. 112 y vta., se constató la existencia de numerosos tickets de compra diseminados por doquier, por lo que, con solo alzar alguno, quedaría tipificada la hipótesis ?presuncional? que pregona la recurrente, en el más extremo de los absurdos. Dable es destacar que la portación de un ticket no implica que su tenedor haya formalizado una compra, ya que de su texto no surge la menor identificación de quien efectivamente la realizó; y otorgarle tal constancia, a un elemento que puede ser asido con solo recogerlo del suelo en las inmediaciones de estos lugares, traería consecuencias jurídicas grotescas. Tampoco opera aquí el presupuesto de inversión de la carga probatoria, desde que este atajo argumental está planteado por la actora frente al hecho consumado de la insuficiencia probatoria que produjera; por lo que recurre a blandir que estamos frente a una responsabilidad de carácter objetivo, o bajo el imperio de la Ley de Defensa del Consumidor. Expresó que en modo alguno la responsabilidad indirecta pretensamente imputable a nuestra representada es objetiva, ni encuadra en el segundo supuesto del art. 1113 del Cód. Civil en su anterior versión, aplicable a este caso; ni esta acción fue canalizada bajo la Ley de Defensa del Consumidor, como que tampoco estamos, frente al supuesto fáctico de una relación típica emergente de tal normativa; por lo que el salvavidas de la inversión de la carga probatoria, a la que pretende asirse la actora, frente a su omisiva o insuficiente demostración del hecho, no es aplicable por las vías intentadas. La dialéctica sofista ensayada por la actora, no conmueve el compendio de aspectos (incompatibilidad horaria del hecho; clara inducción e instrucción de las testimoniales; falta de seguro de la moto; e insuficiencia probatoria del hecho); que por el contrario han formado plena convicción del Tribunal ad-quem, acerca de la falta de verosimilitud comprobatoria del hurto denunciado, desapareciendo con ello cualquier presupuesto resarcible.

Emerge pues en plenitud que el planteo de la actora- recurrente es meramente dogmático y voluntarista, careciente de virtualidad para conmovier el decisorio emitido por la Excma Cámara de Apelaciones, por lo que solicitó el rechazo formal del Recurso Extraordinario interpuesto, con costas a su cargo. 4) Que en actuación N° 9348337, de fecha 05/06/2018, se expidió el Procurador General, quien en lo medular dijo que: "Entrando en el análisis de la cuestión planteada y la prueba producida en los supuestos de sustracción del automóvil (motocicleta y casco) estacionado en la playa de un supermercado, el reclamante, como consumidor, para acreditar el hecho, se encuentra frente a lo que se ha denominado como "prueba difícil" ya que tiene dificultad de aportar elementos probatorios concluyentes. Por eso se ha dicho que el material probatorio debe ser analizado conforme a las reglas de la sana crítica. Además la doctrina de las cargas dinámicas de la prueba, tiene una destacada aplicación en materia de consumidores debido a la protección que la ley les reconoce a éstos, por ser la parte débil del contrato permitiendo que se resuelva con base (en la) equidad y a la verdad material y objetiva las controversias entre las partes?". El Procurador valoró las pruebas habidas respecto de la acreditación del hecho, y al respecto dijo: "La denuncia policial, las declaraciones testimoniales coincidentes concordantes producidas en el expediente y el tickets de compra, son elementos suficientes que permiten tener por acreditado el siniestro y que el mismo ocurrió en la aludida playa de estacionamiento de la demandada. Ello así, pues surge que el actor denunció ante la policía el mismo siniestro -rodeado de las mismas circunstancias- que invocó en sustento de esta acción, sin que haya un solo elemento en la causa que habilite a suponer que, al así proceder, el demandante haya incurrido en una declaración falsa, sino todo lo contrario. Así se confirma a la luz del ticket de compra emitido por el negocio demandado el día del siniestro; los cuales tienen eficacia probatoria suficiente como para hacer presumir que el actor concurrió a dicho establecimiento ese día, sin que esa conclusión pueda desecharse por el simple hecho de que en ellos no figure el nombre de la persona que hizo esas compras o la hora exacta, desde que, como es obvio, esos datos nunca figuran en documentos de esa especie. Estos documentos demuestran que concurrió al shopping ese día, siendo del caso señalar que las reglas de la experiencia y la sana crítica judicial autorizan a presumir que se trató del actor, dado que dicho instrumento se encuentra en su poder. Por lo demás, no se comparten las críticas que la Excma. Cámara efectúa en contra de las declaraciones testimoniales, dado que los testigos no sólo ubicaron los acontecimientos en el día y horarios denunciados, sino que, además, dieron cuenta de lo sucedido una vez que este último advirtió la sustracción de su vehículo. Esos testigos fueron contestes y proporcionaron una versión de los hechos que corrobora lo demás que fue dicho. La única prueba fidedigna que podría exigírsele, sería la constancia documental -emitida por la emplazada- de que su auto ingresó en la playa, constancia que sólo podría el siniestrado exhibir si previamente le hubiera sido entregada, lo cual aquí no sucedió por falta de adecuada organización de la accionada?". Por ello dijo que "La prueba rendida en la causa muestra indicios graves, precisos y concordantes en soporte de la pretensión del actor?". Agregó: "Que la prueba del hecho que la Excma. Cámara exige al actor es muy dificultosa, porque se supone que quien hurta una cosa no lo hace en presencia de testigos, y tal situación no puede ir en desmedro de la víctima. No se puede exigir prueba diabólica de que dejó el auto en el supermercado. Es suficiente que los elementos probatorios (en el caso indicios y presunciones) permitan reconstruir lógicamente y sostener verosímelmente el relato de los hechos que fundan el reclamo?". Complementariamente, y desde otro ángulo, dijo que: "Cabe destacar el desinterés de instar un sistema de control de entrada y salida de vehículos, hecho que indudablemente se encuentra bajo el control de la accionada, lo que demuestra que la seguridad y la posibilidad de probar lo que sucede dentro del predio queda sujeto a su propia voluntad. Esta circunstancia no puede ser soslayada a la hora de valorar la carga de la prueba, puesto que es el establecimiento comercial quien en este caso se encuentra en mejores condiciones de producir la prueba que demuestre las medidas adoptadas para proteger el lugar?". Y citó jurisprudencia: "En igual sentido, la Jurisprudencia tiene dicho: Conforme a los elementos de prueba obrantes en autos, valorados a la luz de las reglas de la sana crítica racional, y teniéndose en cuenta las particularidades del caso, cabe tener por acreditado el ingreso del automóvil del actor a la playa de estacionamiento del hipermercado accionado y su posterior sustracción. Es que, atento lo dificultoso que resulta la prueba del hecho en cuestión, exigir una prueba acabada de cada uno de los hechos invocados supondría requerirle al reclamante una prueba de casi imposible producción. A mayor abundamiento cabe señalar que la falta de control en la entrada y salida del establecimiento y la inexistencia de ciertos recaudos, tales como la entrega de "tickets" comprobantes del horario de ingreso y egreso, demuestran la ausencia de un adecuado contralor y una notoria negligencia en el cumplimiento de las obligaciones que le competen a la demandada, resultando de tal modo operativa la regla que dispone que nadie puede alegar su propia torpeza para eludir las responsabilidades que le corresponden de acuerdo a la ley (art. 929, Código Civil). En definitiva, los elementos probatorios cuya presentación era dable exigir al actor, fueron efectivamente incorporados a la causa y su valoración integral junto a la apreciación de la conducta procesal de las partes proporciona una razonable base indiciaria como para asumir al menos la verosimilitud del hecho en que se funda la demanda?". (Rodríguez, Carlos Armando vs. Libertad S.A. s. Ordinario /// Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial Primera, Córdoba, Córdoba; 21-02-2017; Rubinzal Online; RC J 2334/17 Civ.). Por lo que concluyó que: "En consecuencia, esta Procuración opina por todo lo dicho, conforme al análisis jurisprudencial que antecede, y a las

constancias de estos autos, que es procedente el recurso de inconstitucionalidad por arbitrariedad de sentencia interpuesta, toda vez que los agravios en que se funda son conducentes para receptar la tacha de arbitrariedad de sentencia contra la cual fue articulado, por encontrarse comprometidos sin lugar a dudas, los derechos constitucionales de propiedad, defensa en juicio y debido proceso legal, de la parte recurrente?. 5) Para circunscribir el ámbito del ataque recursivo, debo recordar que el auto interlocutorio STJSL -S.J. - S.I. N° 314/17, actuación N° 8034788, del 13/10/17, abrió la queja sólo por la causal de arbitrariedad de sentencia, tal como puede verse en el punto I) de la resolución reseñada, de modo que quede claro que de prosperar el tratamiento de los agravios por arbitrariedad, no habría en rigor sentencia propiamente dicha, tal como lo ha dicho la CSJN en Fallos: 312:1034; 318:189; 319:2264, entre muchos otros. De la lectura de la sentencia traída a examen, se advierte que le asiste razón al recurrente en cuanto a la falta de fundamentación de la decisión. En efecto, en el fallo puede apreciarse que después de una prolija relación de los antecedentes procesales y una sintética exposición de los agravios de los apelantes, relaciona parcialmente fragmentos de las testimoniales de cinco testigos y menciona la "inspección ocular" de foja 112 y vta., de la que destaca la constatación de una garita y de tickets de compra tirados en el suelo de la playa. Luego transcribe la parte que contiene lo esencial de la sentencia de primera instancia, y cuando, finalmente, parece abordar el tema a tratar -a partir del punto IV)- inicia con un párrafo que contiene una cita doctrinaria acerca de los presupuestos que deben concurrir para tener por configurada la responsabilidad que genere deber de indemnizar, a la zaga de lo cual concluye: En el caso de autos no está probado el hecho por el cual se imputa responsabilidad: el hurto de la motocicleta y el casco en la playa de estacionamiento de la demandada, y consecuentemente tampoco puede tenerse por acreditado el daño en cuya virtud se acciona para pedir reparación. No es posible considerar a la negligencia como factor de atribución si previamente no se ha demostrado el hecho dañoso. Es insuficiente a tales fines decir que el actor es una persona que no anda por la vida cometiendo delitos, pues en todos los casos quien reclama indemnización por un hecho dañoso debe acreditar el hecho y el daño. Del análisis de los elementos allegados al proceso y en particular las testimoniales a que he hecho referencia "supra", se desprende que de tales circunstancias no hay prueba alguna. De lo expuesto puede fácilmente advertirse que, al solo hacer meras referencias a partes de las testimoniales transcriptas (y a la inspección ocular), sin realizar ninguna valoración en concreto de los distintos elementos de prueba incorporados al proceso, en especial de los tendientes a acreditar la ocurrencia del hecho, esto es la sustracción de la moto de la playa, el fallo se resiente en su fundamento, y deja la decisión sólo apoyada en un mero voluntarismo porque, sencillamente, no da razones que expliquen por qué concluye como lo hace. Es decir no explica motivadamente por qué afirma que no está probado el hecho: el hurto, de la motocicleta y el casco, de la playa de estacionamiento de la demandada, cuando precisamente eso fue lo que se elevó en apelación. Teniendo en cuenta la argumentación desplegada por el juez de primera instancia, se debió analizar la misma (con circunscripción a los agravios) en correlación a la prueba habida en el proceso, para luego de ello, concluir valorativamente en la admisión o rechazo de ésta, y, consecuentemente, en la corrección o incorrección de lo decidido en la instancia inferior. Dicha operación de motivación no puede suplirse con la mera relación de fragmentos de las testimoniales, para, sin explicación mediante, concluir que de las testimoniales a que he hecho referencia "supra", se desprende que de tales circunstancias no hay prueba alguna, pues con ello se deja la inferencia -entre la prueba indicada y la conclusión arribada- a las partes o al lector del fallo, cuando en realidad tal racionamiento de motivación es un imperativo de la adecuada fundamentación de lo decidido. Es que: "El deber (constitucional) de motivar adecuadamente las sentencias no tolera concesiones (...) el ejercicio de la (...) prudencia debe hallarse siempre acompañado de la expresión de las razones que la sustentan, sin las cuales no hay prudencia, ni fallo válido en los términos de la doctrina de la Corte sobre arbitrariedad" (MORELLO, Augusto M., El Recurso Extraordinario, Edit. LEP Librería Editora Platense, Buenos Aires, 1987, pág. 203). Otro doctrinario luego de mentar ejemplificativamente fallos que contenían afirmaciones dogmáticas con fundamento aparente, concluyó que "...en los pronunciamientos señalados los jueces se consideraron dispensados de fundar razonadamente su decisión, y sustituyeron las razones por afirmaciones dogmáticas o fundamentos solo aparentes. En estos casos los fallos se autosustentaron. No basta resolver el litigio, dice Carrió, hay que resolverlo con arreglo a criterios y apreciaciones que, por hallarse dotados de fuerza de convicción, puedan convencer. De otro modo, la decisión no sería más que el producto del arbitrio ilimitado de los magistrados". (BACRE, Aldo, Recursos ordinarios y extraordinarios, Ediciones La Rocca, Buenos Aires, 1999, pág. 598). En igual sentido, la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha descalificado decisiones que adolecían del vicio de dogmatismo: "la tacha de arbitrariedad resulta procedente cuando la solución no se encuentra debidamente fundada. Tal situación es la que se verifica en el caso en el que el a quo se limitó a fijar dogmáticamente la indemnización sin proporcionar ningún tipo de fundamentación o cálculo que le otorgue sustento válido". (Fontana, Mariana Andrea vs. Brink's Argentina S.A. y otros. Accidente - Acción civil /// CSJN; 03/10/2017; Rubinza Online; 54591/2011; RC J 7659/17). En otro precedente la Corte dijo: "...el tribunal a quo otorgó un tratamiento inadecuado a la controversia suscitada, al omitir pronunciarse de acuerdo con las constancias de la causa y las normas aplicables, apoyando su decisión en afirmaciones dogmáticas que le dan un fundamento solo aparente atentando de tal forma contra la garantía constitucional

de defensa en juicio que asiste a la recurrente? (S.D. vs. Centro de Educación Médica e Investigaciones Clínicas Norberto Quirnos. Sumarísimo /// CSJN; 15/03/2016; Rubinzal Online; 851/2013; RC J 1164/16). Por ello, advierto configurada en la especie la causal de arbitrariedad alegada, a causa de que la sentencia de segunda instancia luce sustentada, en lo esencial, en la afirmación dogmática de la no ocurrencia del suceso dañoso. Ahora bien, la invalidez del pronunciamiento, impone proceder, en recomposición del litigio, a analizar la valoración omitida por la Cámara de acuerdo a las constancias de la causa, evitando en el punto el reenvío. Del cúmulo de pruebas producidas, me parece singularmente significativa la declaración testimonial del Sr. Carlos Atilio Melián, que en el testimonio de fs. 87/89, declara que conoció esa noche al actor Luna, y describe lo que pasó esa noche en los siguientes términos: ?...yo estaba comprando(,) estaba mirando las sillas afuera(,) pasa este muchacho por detrás de mí, y le hago el comentario a mi señora que era medio tarde para venir a hacer las compras y veo que deja la moto al lado de la garita por la 9 de Julio, la encadena(,) la deja con los elementos de seguridad, con casco negro, oscuro; y ya no lo veo hasta que yo salgo después, después de un rato salgo y lo veo que estaba discutiendo en alta voz con el seguridad de la playa, yo ya estaba saliendo en ese momento, me acerco y le pregunto si está todo bien si necesita algo... (me dice) que si por favor (...) lo podía esperar un segundo que terminara de hablar con el de seguridad que quería hablar conmigo y me dice que por favor recuerde el altercado que había tenido porque iba a poner una denuncia, le digo que sí y le doy mi dirección y mi número de teléfono, estaba discutiendo porque le había(n) robado la moto y un oficial de la policía le dice que no podían llamar a ningún móvil, estaba el policía y el de seguridad del Easy...? Más adelante el deponente detalla que: ?...cuando él (Luna) termina de hablar conmigo (,) de explicarme todo lo que había pasado, se dirige adentro y pide hablar con el gerente?. También apuntó el horario del suceso ?...después de las 8,20 de la tarde noche, y más adelante precisó que no puede dar la hora exacta. También especificó el lugar preciso dónde estuvo estacionada la moto: ?Si, la vi donde estacionó, a 2 o 3 mts. de la garita por la calle 9 de Julio (...) adentro del estacionamiento del Easy. De otra parte testimonió que al ingresar a la playa de estacionamiento no se daba ningún ticket: ?No, no se entrega ticket, lo sé porque tengo vehículo y no me han dado ticket?. Destaco del testimonio de Melián que no conocía al actor antes de esa noche, por lo que no puede relativizarse su testimonio en función de una relación previa de amistad. Además, es un testigo de especial relevancia, porque vio entrar a Luna en el ciclomotor y pudo precisar el lugar en el que estacionó el vehículo, y se le requirió durante el suceso narrado que recordara especialmente las circunstancias por las denuncias que el damnificado haría, según el mismo testigo expuso, tal como ha sido transcrito en lo pertinente. Los restantes testimonios, son concordantes en lo medular con el de Carlos Atilio Melián, todos vieron a Luna en el lugar, el día señalado, así Marcelo Hugo Sosa, cuyo testimonio obra a fs. 85/86vta. dijo que lo encontró muy preocupado, y que al preguntarle la razón, Luna le respondió que le acababan de robar la moto. Agregó que Luna también le dijo que había ido a comprar unos tornillos, y al respecto recordó que tenía un paquetito. También el testigo José Alfredo Cabáñez a fs. 90/92, dijo ?...yo estaba comprando en el Easy, pagando en la caja, lo veo al Sr. Luna muy nervioso en el sector de informes hablando con dos personas, cuando termino de hacer mis compras me acerco a preguntarle a ver qué pasaba y me comentó que hacía minutos le habían hurtado la motocicleta del estacionamiento...?; también refirió haber visto a Luna en ese momento con ?...una bolsa con el logotipo del supermercado de tamaño mediano...? A fs. 100/102vta., luce el testimonio de María del Carmen Jacobino quien dijo que habiendo ido al Supermercado Vea, al bajarse del colectivo por calle 25 de Mayo, encontró al actor quien iba cruzando desde Easy a Vea ?...e iba agarrándose la cabeza(,) cuando yo le pregunté qué le había pasado me dijo que le habían robado la moto (...) ingresó al Vea y después se volvió cuando yo estaba en la parada, él nuevamente cruzó al Easy?. Aclaró que no obstante no haber visto que Luna llegase en moto ese día, sabía que él ?Siempre se movía en la moto?. También agregó que existe una discordancia entre la hora indicada en los tickets de compra que entrega Easy con el horario real de la compra, y dijo no saber por qué se produce la inexactitud, y conjeturó ?(d)ebe ser porque están desprogramadas las computadoras?. Finalmente a fs. 103/106, luce testimonio de Juan Andrés Bravo, quien después de referir que conocía a Luna dijo que esa noche ?...iba entrando al lugar, al Easy, y lo veo amarrar la moto con una cadena con traba al lado de una garita, y amarrar un casco también, yo me acerqué a Luna lo saludé...?; añadió que el lugar donde vio estacionada la moto fue ?sobre la 9 de Julio, en la entrada, al lado de la garita...? Más adelante, detalló que ?habrán pasado unos 20 minutos, y cuando voy hacia el sector de las cajas, lo observo a Luna que está al frente de las cajas en la parte que hacen reclamos, ahí lo veo que mientras hacía el reclamo, me acerco y me comenta que le habían robado la moto?. También dijo que Luna ?...tenía una bolsita blanca pero no sé si había comprado ahí...? De lo expuesto, destaco que los testimonios son contestes y precisos en determinar que Luna fue al lugar en moto y que ésta fue estacionada en la playa de estacionamiento anexa al ingreso al local comercial de la demandada, en proximidad de la garita de vigilancia que está cerca de calle 9 de Julio, que además junto a la moto Luna amarró el casco que usaba. Junto a las testimoniales referidas, se pondera que el actor acompañó ticket de compra realizada en EASY SAN LUIS P.V.Nro. 1471 - Nro T. 00114189, de fecha 13/09/09 y hora 22:34:59. Asimismo, obra denuncia policial del hecho, en fecha 13/09/09, cuya descripción coincide con la efectuada en la demanda, realizada en la Comisaría Seccional Segunda, que dieron origen a la causa PEX 68338/9 DAMNIF. LUNA WILLIAMS OSCAR -

ROBO, que también obra entre la prueba incorporada a la causa. Si bien es cierto que conforme a las actuaciones penales referidas, no se pudo dar con el autor o autores del delito denunciado e investigado, lo relevante en orden a determinar la responsabilidad civil de la demandada es que se ha acreditado que el actor fue al local comercial la noche del 13/09/09 en su motocicleta, que estacionó ésta en la playa de estacionamiento que está al servicio del comercio, cerca de la garita de seguridad y/o vigilancia próxima a calle 9 de Julio, y que por razones que se desconocen el vehículo junto con el casco desaparecieron. Pues en tales circunstancias es que se torna relevante la obligación de seguridad que tiene el comerciante que, para atraer clientes, mejorar sus ventas, facilitar el desenvolvimiento cotidiano de su faena comercial, se vale de playas de estacionamiento que, aun cuando fueren gratuitas, pone a disposición de los potenciales clientes. Ello implica asumir la tácita obligación de cuidar que el cliente no sufra ningún daño en su patrimonio mientras decide su compra -la concrete o no-, de conformidad con la razonable expectativa que tienen quienes depositan sus vehículos en tales lugares, que confían que no serán dañados de forma alguna. Por ello, producido el daño -en el caso la desaparición del rodado y del casco protector- incluso cuando no pueda conocerse la causa de tal desaparición, se impone responsabilizar a la demandada en razón de la obligación de seguridad y custodia que pesa sobre ella, pues Los supermercados resultan responsables por la sustracción de vehículos estacionados en sus playas de estacionamiento anexas en razón a la obligación de seguridad y custodia que recae sobre el supermercado en virtud de la relación contractual que lo vincula con sus clientes. (Omega Cooperativa de Seguros Limitada vs. Carrefour Argentina S.A. s. Ordinario /// CNCom. Sala C; 01/04/2008; Rubinzal Online; RC J 3377/08). De otra parte, no puede atemperarse la conclusión prefigurada supra, a causa de la carencia de actividad probatoria de parte de la demandada, quien no poseía sistema de vigilancia alguno en la playa de estacionamiento -videocámaras o entrega de tickets de acceso al lugar, etc.- que pudiese aportar una contraprueba eficaz, adversa a la presentada por la actora, que permitiese, al menos dudar, de que el actor hubiese concurrido en vehículo a la sede comercial, sino que se limitó a parapetarse detrás de una insistente negativa de las afirmaciones de la actora. Por el contrario, la prueba aportada por la actora es consistente, y ha logrado demostrar suficientemente, a través de ella, tal como ha sido valorada, la ocurrencia del evento dañoso. En tal sentido, la Jurisprudencia ha sido conteste en apreciar con cierta flexibilidad la prueba de la actora, por considerar la dificultad en la que se encuentran quienes dejan sus vehículos en las playas que ofrecen los comercios de probar el hecho de la sustracción, máxime cuando no se le ha entregado un comprobante de estacionamiento, ni hay cámaras de las que pudiese valerse para demostrar el delito. Corresponde condenar al supermercado demandado a resarcir los daños y perjuicios sufridos por la actora a raíz de la sustracción de su motovehículo de la playa de estacionamiento, toda vez que los elementos aportados a la causa, así como la conducta asumida por la accionante al tomar conocimiento del hecho, apreciados bajo las reglas de la sana crítica, permiten concluir que ha logrado demostrar, aún cuando lo sea a través de indicios y presunciones, precisos y concordantes, la ocurrencia del evento dañoso. Y al respecto cabe señalar que el servicio de estacionamiento de los centros comerciales, forma parte integral del sistema de consumo y venta de productos que ofrece el supermercadista, que otorga seguridad a los bienes de sus clientes en la medida en que dejen sus vehículos, con la finalidad de utilizar sus instalaciones. Adviértase que si bien es cierto que el servicio es gratuito, la vinculación del mismo con la actividad mercantil tiene tanta relevancia, que no es posible dejar estacionado automotor en forma permanente para cumplir actividad fuera del supermercado. Y aunque no existe contrato específico entre el consumidor y el organizador del centro comercial referido a la playa de estacionamiento, existe una obligación de seguridad con fundamento en las previsiones de la Ley 24240 atento que aquélla es del hipermercado y su acceso se encuentra autorizado a toda persona que ha de efectuar alguna transacción en el abanico de negocios ubicados en el mismo complejo mercantil. (Santillán, Alicia Raquel vs. Changomás (Walmart Supercenter) s. Daños y perjuicios /// STJ, Santiago del Estero; 06/11/2014; Rubinzal Online; 18033/2013; RC J 1684/15). ...la inmediatez con la que el actor hizo la denuncia de la desaparición del automotor en la comisaría -1:40 hs.- es un signo que corrobora la existencia del hecho, en materia en la que, ciertamente, es admisible la prueba de indicios y presunciones. (González, Juan Rodolfo vs. Coto C.I.C.S.A. s. Ordinario /// CNCom Sala D; 01/11/2016; Rubinzal Online; 48688/2009; RC J 7016/16). Por el contrario, la jurisprudencia ha valorado negativamente la actitud procesal de las demandadas que sólo se han limitado a negar las afirmaciones de la contraria, como así también la conducta desaprensiva con respecto a los bienes de los consumidores desde que no velan con medidas concretas por la seguridad de los mismos. En su caso, la recurrente debería haber ofrecido prueba tendiente a revertir tal circunstancia, lo que no hizo. Lo mismo sucede con el ticket de estacionamiento. Nada puede cuestionar la demandada cuando es ella quien lo entrega sin requerir identificación alguna con respecto al vehículo y conductor que ingresa al predio ofrecido por su parte. Es que ni siquiera acompañó registro alguno donde conste el listado de los vehículos ingresados a la playa de estacionamiento ese día. (González, Juan Rodolfo vs. Coto C.I.C.S.A. s. Ordinario /// CNCom Sala D; 01/11/2016; Rubinzal Online; 48688/2009; RC J 7016/16). Corresponde señalar que la accionada no ha probado la presencia en concreto de medidas de seguridad tendientes a la custodia de los mismos. Mientras que, contrariamente, a pesar de contar con personal de vigilancia en las inmediaciones del estacionamiento, se limitó a negar la existencia de alguna obligación sobre los

vehículos aparcados y a manifestar que el rol de la seguridad contratada es diverso en todo el predio, pero en ningún caso está para el cuidado individual y exclusivo de cada automotor que es estacionado en forma gratuita y voluntaria. Ante ello, cabe destacar el desinterés de instar un sistema de control de entrada y salida de vehículos, hecho que indudablemente se encuentra bajo el control de la accionada, lo que demuestra que la seguridad y la posibilidad de probar lo que sucede dentro del predio queda sujeto a su propia voluntad. Esta circunstancia no puede ser soslayada a la hora de valorar la carga de la prueba, puesto que es el establecimiento comercial quien en este caso se encuentra en mejores condiciones de producir la prueba que demuestre las medidas adoptadas para proteger el lugar. (Caja de Seguros S.A. vs. Cencosud S.A. s. Ordinario /// CNCom. Sala C; 13/03/2012; Rubinzal Online; 26585/2009; RC J 6560/12). El hecho de la sustracción del rodado ha sido tenido por probado, a través de indicios y presunciones, en la sentencia en análisis, con la tenencia del ticket de compra de ese día y la denuncia policial del hecho, aunado a ello la falta de colaboración probatoria en la demostración, por parte, de la demandada, del cumplimiento de la obligación de seguridad exigida por la ley de defensa del consumidor. Todo ello de conformidad a la jurisprudencia de esta Cámara de Apelaciones y del Máximo Tribunal local, constituyen indicios graves precisos y concordantes que autorizan a presumir la ocurrencia del robo en la playa de estacionamiento del local perteneciente al demandado. (Tallura Jalaff, Elías R. vs. Hipermercado Libertad s. Daños y perjuicios /// 2ª CCCMPT, Mendoza, Mendoza; 03/12/2012; Rubinzal Online; 5698/36503; RC J 2955/13). Por ello, de conformidad con el Procurador General, corresponde hacer lugar al recurso extraordinario de inconstitucionalidad, y en consecuencia hacer lugar a la demanda, por haberse acreditado la responsabilidad civil de la demandada. Si bien se ha abordado la cuestión de fondo después de advertir que la sentencia de Cámara no reunía las condiciones de juridicidad exigibles, sólo se lo ha hecho respecto del agravio efectivamente tratado por la alzada. Los agravios restantes no tratados en Cámara, deberán contar oportunamente con el pronunciamiento de un tribunal de segunda instancia, que en lo medular deberá mantener los lineamientos aquí expresados sobre la procedencia de la demanda. En consecuencia, voto a la primera cuestión por la AFIRMATIVA.- A ESTA PRIMERA CUESTIÓN, la Dra. MARTHA RAQUEL CORVALÁN, dijo: Adhiero a lo votado por los miembros preopinantes, agregando los siguientes fundamentos. 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. La prueba analizada por los Ministros preopinantes (testimoniales que acreditan que el Señor Luna estacionó la moto en la playa de estacionamiento del supermercado, ticket de compras realizadas en el Easy e inmediata denuncia policial); y la omisión del supermercado de toda actividad probatoria a fin de desvirtuar el hecho denunciado por la víctima; es decir, una valoración en conjunto de circunstancias, que no implica inversión de la carga probatoria, ya que configuran indicios, graves, precisos y concordantes, que me autorizan a presumir la ocurrencia de la sustracción de la moto desde la playa de estacionamiento de la empresa demandada. De ello, surge la obligación de la demandada de reparar por los daños causados por violación del deber de custodia. La sentencia en crisis no valora la prueba teniendo en cuenta las normativas de consumidores que tienen jerarquía constitucional. En un antecedente similar a estos autos, la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Mendoza expresó: ?- En L.S. 389-240 (Céspedes Córdoba) se señaló: "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. En autos el accionante no ha logrado demostrar hechos conducentes que permitan demostrar, aún cuando lo sea a través de indicios, con la connotación de "graves, precisos y concordantes", por ende, que autoricen a presumir la ocurrencia del robo del automóvil desde la playa de estacionamiento de la empresa demandada". En L.S. 387-091 (Carrión voto disidente del Dr. Pérez Hualde) dijo: "La circunstancia que la actora sufriera el hecho dañoso dentro del establecimiento de la demandada, coloca la cuestión bajo la esfera de la garantía constitucional del art. 42 C.N., que es plenamente operativa, lo que lleva a la necesidad de garantizar a la actora en la relación de consumo, a la protección de 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". En el precedente Pérez Juan (L.S. 420/146), en el que al igual que en el ocurrente la demanda se colocó en la postura de negar la presencia del vehículo en la playa del hipermercado, se entendió que conforme a los postulados de la Ley de defensa al consumidor, "se ha establecido una responsabilidad objetiva en cabeza del empresario que ha sido reconocida por la jurisprudencia de esta Sala (L.S. 370-201; 387-091) y que... La traducción práctica de esta garantía es que en el caso que nos ocupa la empresa demandada debía asumir la carga probatoria de demostrar que el establecimiento era totalmente ajeno a los hechos ocurridos al actor- consumidor

dentro del local del hipermercado....Si controvierte la prueba rendida, debió acompañar prueba que la desvirtuara, esa carencia probatoria por parte de la demandada no debe traducirse en el beneficio de la liberación de quien tiene la obligación de garantía de la seguridad hacia quien se encontraba en la relación de consumo dentro de su establecimiento. La interpretación que propicia la Cámara violenta el principio de buena fe y va en contra de lo dispuesto por el art. 3 de la Ley 24.240". En el caso Labarda del 29/07/2011 (429-93), se efectuó la aplicación de estos principios, declarando en definitiva la responsabilidad del hipermercado. Se consideró que si bien no existía prueba directa del hecho de la sustracción, había indicios suficientes que permitían concluir que la misma ocurrió en la playa del supermercado. Se tuvo en cuenta un testimonio que había sido desechado por la Cámara, la denuncia policial efectuada por el actor y se valoró la conducta seguida por éste con posterioridad: llamó a la policía, efectuó la denuncia, dio de baja al equipo de gas que tenía su auto, intimó a la demandada para obtener la indemnización del daño. También se tomó en cuenta la actitud de la demandada que nada hizo, se limitó a negar los hechos y cuestionar la prueba ofrecida por el actor, pero no ofreció ningún elemento de prueba que permitiera afirmar que el hecho no ocurrió en sus instalaciones. Situación similar se dio en los precedentes Guzmán del 23/09/2011 (L.S. 431/141), Frazzeta del 27/07/2012 (L.S. 440/171) y Aveiro del 7/5/2014, en los que por aplicación del régimen de la Ley de consumidores, el de la Ley provincial 7492, y la valoración de la conducta seguida por el centro de consumo, se consideró probado el hecho del estacionamiento en la playa del centro comercial y se declaró procedente la demanda en su contra. En autos, el fallo impugnado concluye en la inexistencia de pruebas suficientes que avalen la presencia del actor en el supermercado, puso especial relevancia al tiempo de demora de la actora dentro del comercio y concluyó que resultaba inverosímil que una persona pasara más de tres horas en el interior de un supermercado para comprar tres cosas. Por su parte, la recurrente tacha esta afirmación de dogmática y centra su queja en esta sede, en la errónea valoración de la prueba efectuada por el Tribunal, la que a su juicio torna a la decisión impugnada en arbitraria. Entiendo que asiste razón a la recurrente. Conforme lo he manifestado en los precedentes citados, se sostiene en jurisprudencia que toda vez que las playas de estacionamiento de los hipermercados o centros comerciales implican el ofrecimiento de un servicio extra que sin lugar a dudas tiene como contrapartida algún beneficio adicional para empresas que, como la aquí demandada, ofrecen bienes o servicios a potenciales consumidores, parece razonable concluir, a la luz del principio de la buena fe que impone el art. 1198, párr. 1, C.C., que aquéllas asumen un deber de custodia y deben responder por los daños que se produzcan a los vehículos allí estacionados o a los bienes que poseen consigo quienes se encuentran en el establecimiento (Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial, sala A, 22/5/1996, in re "La Meridional Compañía Argentina de Seguros v. Carrefour Argentina S.A", LA LEY, 1997-B, 427; Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial, sala B, 28/9/1998, "Hernández, Heber P. v. Carrefour Argentina S.A Ver Texto", LA LEY, 1999-B, 56; Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial de San Isidro, sala 1a, 11/4/2000, "Columbia S.A de Seguros v. Unimarc y/o Hipermerc S.A y otro", LLBA 2001-165, con nota de Daniel E. Moeremans; JA 2000-III-62; entre varios). La sentencia en recurso, si bien no niega en principio la responsabilidad de los supermercados por los robos o hurtos de rodados que ocurren en sus playas de estacionamiento, analiza las pruebas aportadas al proceso de un modo que hace ilusoria esa responsabilidad. Soslaya así que la normativa de consumidores de jerarquía constitucional exige efectuar toda interpretación con un criterio flexible y en favor del consumidor (art. 3 Ley 24.240). Entiendo que esta manda constitucional no se ha cumplido ante la interpretación y valoración de las pruebas que ha efectuado la instancia de grado. Conforme surge de las pruebas rendidas en autos, el recurrente acreditó haber estado en el supermercado el día del hecho con el ticket de compra, que ese mismo día efectuó la denuncia policial y que a los nueve días efectuó el reclamo ante la Dirección de Defensa del Consumidor. En todos sus dichos fue conteste en señalar que era un día sábado por lo que la afluencia de público es mayor en los supermercados y además era día de oferta en la carne, que avisó la sustracción al personal de seguridad del supermercado quienes le aconsejaron hacer la denuncia policial. La concordancia de estos elementos, al igual que lo ocurrido en el precedente Frazzeta y Aveiro, es desvirtuada por la sentencia que considera que los únicos elementos de prueba con los que contaba el accionante eran insuficientes para acreditar la responsabilidad de la demandada. Con ello omite valorar cuál fue la actitud asumida por el hipermercado que se limitó a negar sistemáticamente los hechos invocados por el actor, sin hacerse cargo de la relación de consumo existente, y de las obligaciones que incumben al demandado. Tal como lo afirma la recurrente, la demandada frente al consumidor se limitó a desconocer los hechos invocados por la actora, en especial que el ticket demostrara la presencia de la accionante en el centro de compra y también su responsabilidad por las sustracciones que se producen en la playa de estacionamiento. Tal postura, lleva a desconocer los principios que resultan aplicables en virtud del régimen normativo de protección de los consumidores. En supuestos como los de autos, este Tribunal tiene dicho que sobre los supermercados pesa una obligación de seguridad, la que se traduce en la obligación de desplegar una conducta determinada para mantener la indemnidad de la persona y de los bienes del co-contratante. En el caso, no existe ningún elemento que permita considerar que el supermercado cumplió realmente con este deber de seguridad. Simplemente se limitó a negar el hecho, afirmando que no le constaba su acaecimiento, sin haber acreditado tomar alguna medida para garantizar el cumplimiento de su deber legal y

dar respuesta a su cliente. Cabe afirmar entonces que, si es el mismo comercio que, como instrumento que acredita la compra realizada, otorga tickets sin ninguna especificación referida a quien hace la compra, luego no puede desconocerlo sin más pretendiendo que no acredita la presencia en el supermercado de la persona que lo exhibe. Tampoco resulta definitorio el argumento del fallo que afirma que no denunció el hecho ante el personal de seguridad cuando la actora ha sostenido desde el comienzo que sí lo hizo y que le aconsejaron ir a la policía. Así lo expuso tanto en la denuncia policial como ante la Dirección de Defensa al Consumidor y también habló de dos personas: un hombre y una mujer. Estas circunstancias al menos permiten poner en duda la afirmación que en forma tan contundente realiza el fallo al respecto, sobre todo si como bien lo dice la recurrente, la actora fue capaz en el sumario policial de describir las características de las personas dependientes del supermercado, con las que habló en esa oportunidad y no hay ninguna prueba que contradiga que personas de esas características trabajan en seguridad de ese local comercial. Como lo he manifestado anteriormente, el hecho del robo de autos en las playas de los supermercados no es desconocido y lamentablemente cada vez es más frecuente; tampoco es la primera vez que llega un caso así a este Tribunal contra el mismo supermercado (aunque en otra sucursal), sin que haya invocado ni probado que adoptó algún tipo de medida en resguardo de sus clientes reales o potenciales. El efectivo cumplimiento del deber de seguridad le imponía a la demandada, traer a las actuaciones elementos de prueba que acreditaran la adopción de medidas en tal sentido. Nada de ello sucedió, no acreditó llevar registro de novedades, no probó que realizó un control de ingreso o egreso de vehículos, con lo que podría haber desvirtuado el hecho denunciado, por ejemplo acompañando la grabación de cámara de seguridad. Se limitó a negar el hecho. En casos como el ocuriente no es de dudar, que la víctima, normalmente se enfrenta con dificultades probatorias muy difíciles de sortear, como es el hecho de no poder demostrar su ingreso a la playa de estacionamiento, en razón de la actitud generalizada de dichos centros de consumo, de no proveer ninguna constancia o tickets demostrativos del ingreso, con los que se sortearían todas las falencias que existen para la demostración del hecho dañoso. He sostenido que en el caso, 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 (MOSSET ITURRASPE, Jorge, WAJNTRAUB, Javier "Ley de Defensa del Consumidor. Ley 24.240" p. 236 y sgtes.). En el mismo sentido se afirma que 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).

La existencia de tal obligación no puede dejarse de lado frente a la mera negativa de los hechos por parte de la demandada, quien nada acreditó en autos respecto de qué medidas tenía implementadas para dar cumplimiento a ese deber de seguridad. Esa omisión, conforme los principios expuestos, debe pesar en su contra. Cabe recordar que conforme al art. 53 de la LC, exige al proveedor el deber de aportar al proceso todos los elementos de prueba que obren en su poder y de colaborar para el esclarecimiento de la cuestión debatida en el juicio. Resulta evidente que en el caso de autos la demandada no ha cumplido, en lo más mínimo con este deber, ya que no aportó ningún elemento que permitiera esclarecer la cuestión, adoptando una conducta reticente que vulnera, además de la obligación que la normativa le impone, el principio de las cargas dinámicas de las pruebas, receptado por este Tribunal en diversos pronunciamientos (L.S. 384/156). A mayor abundamiento se señala que, conforme con ese deber de seguridad, la Ley provincial N° 7492, publicada en el Boletín Oficial del día 17/3/2006, establece: Artículo 1° -" Establécese la obligación de emitir ticket o comprobante de ingreso por parte del administrador de las playas de estacionamiento, a todo vehículo que haga uso de las respectivas instalaciones". Por su parte el Artículo 2° señala que: -" Quedan incluidos en lo dispuesto en el Artículo 1: a) Los establecimientos que presten servicios de estacionamiento de vehículos automotores, ya sea por hora o por la modalidad de estadía. b) Las playas de estacionamiento gratuito, pertenecientes a supermercados o hipercentros de compras". Finalmente el Artículo 3° expresa: "El responsable del estacionamiento deberá, en el ticket o comprobante, insertar en forma mecánica, magnética, manual, o mediante el uso de computadoras y/u otros sistemas similares, el ingreso y egreso del vehículo, con el dato del dominio y del titular o poseedor del mismo". El texto de la ley es claro respecto de la exigencia de emitir tickets, que comprende tanto a los establecimientos que se dediquen a prestar servicios de estacionamiento en forma onerosa, como a los que realizan esta actividad en forma gratuita, y abarca expresamente a los supermercados y centros de compra. En los fundamentos de la norma se expresa el constante aumento en robos de vehículos en la Provincia. Que una de las modalidades utilizada por los delincuentes es hacerse pasar por los verdaderos dueños y aprovechar la distracción y falta de control para salir muy tranquilos con rodados ajenos, en las playas de estacionamiento o lugares de guarda que no entregan ticket de ingreso. La ley surge entonces como modo de dar respuesta a este aspecto que la inseguridad plantea y llevar "alguna cuota de tranquilidad a los habitantes" (Diario de Sesiones H. Cámara de Diputados 2° sesión de Tablas, noviembre 3 del 2004). Conforme con el texto de la ley, cuya validez constitucional ha sido

establecida en sentencia de fecha 21/08/2012 la Sala II de este Tribunal (autos 86941 in re: "WalMart 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.

Las razones expuestas, me convencen de la existencia de responsabilidad de la demanda por el no cumplimiento del deber de seguridad que le impone el art. 5 de la Ley 24.240, con lo que surge la obligación de indemnizar el daño causado (art. 40 Ley 24.240).?(Lago Cristina Rosa c/Jumbo Retail Argentina S.A. s/D Y P p/recurso ext. De inconstitucionalidad, LL Gran Cuyo 2015 (octubre), 971) Los Señores Ministros, Dres. CARLOS ALBERTO COBO y MARTHA RAQUEL CORVALÁN y, comparten lo expresado por la Sra. Ministro, Dra. LILIA ANA NOVILLO y votan en igual sentido a esta PRIMERA CUESTIÓN. A LA SEGUNDA CUESTIÓN, la Dra. LILIA ANA NOVILLO, dijo : Que en atención a lo votado en la cuestión anterior, corresponde: I) Hacer lugar al recurso extraordinario de inconstitucionalidad planteado por la actora, por la causal no reglada de arbitrariedad y en consecuencia revocar en cuanto ha sido materia de agravio, la sentencia definitiva R.L. CIVIL N° 13/2016 (actuación N° 6134552, del 22/09/2016) de la Cámara Civil, Comercial, Minas y Laboral N° 1 de la Primera Circunscripción Judicial, del 22/09/2016. II) Hacer lugar a la demanda deducida por Rafaela Isolina Castro, DNI ... y Oscar Williams Luna, DNI ... en contra de CENCOSUD S.A. III) Bajar las actuaciones para que mediante la conformación de un tribunal hábil, se examinen el resto de los agravios planteados en segunda instancia y no tratados por la Cámara, teniendo en cuenta, en la parte que hubiere lugar, la doctrina que emana del presente fallo. ASÍ LO VOTO.- Los Señores Ministros, Dres. CARLOS ALBERTO COBO y MARTHA RAQUEL CORVALÁN y, comparten lo expresado por la Sra. Ministro, Dra. LILIA ANA NOVILLO y votan en igual sentido a esta SEGUNDA CUESTIÓN. A LA TERCERA CUESTIÓN, la Dra. LILIA ANA NOVILLO, dijo: Imponer las costas de esta instancia extraordinaria a la demandada, art. 68 y 69 CPC y C. ASÍ LO VOTO.- Los Señores Ministros, Dres. CARLOS ALBERTO COBO y MARTHA RAQUEL CORVALÁN y, comparten lo expresado por la Sra. Ministro, Dra. LILIA ANA NOVILLO y votan en igual sentido a esta TERCERA CUESTIÓN. Con lo que se da por finalizado el acto, disponiendo los Sres. Ministros la Sentencia que va a continuación: San Luis, veintiséis de septiembre de dos mil dieciocho. - Y VISTOS: En mérito al resultado obtenido en la votación del Acuerdo que antecede, SE RESUELVE: I) Hacer lugar al recurso extraordinario de inconstitucionalidad planteado por la actora, por la causal no reglada de arbitrariedad y en consecuencia revocar en cuanto ha sido materia de agravio, la sentencia definitiva R.L. CIVIL N° 13/2016 de la Cámara Civil, Comercial, Minas y Laboral N° 1 de la Primera Circunscripción Judicial, del 22/09/2016. II) Hacer lugar a la demanda deducida por Rafaela Isolina Castro, DNI ... y Oscar Williams Luna, DNI ... en contra de CENCOSUD S.A.- III) Bajar las actuaciones para que mediante la conformación de un tribunal hábil, se examinen el resto de los agravios planteados en segunda instancia y no tratados por la Cámara, teniendo en cuenta, en la parte que hubiere lugar, la doctrina que emana del presente fallo.- IV) Costas de esta instancia extraordinaria a la demandada.- REGÍSTRESE y NOTIFÍQUESE.- La presente Resolución se encuentra firmada digitalmente por los Sres. Ministros del Superior Tribunal de Justicia, Dres. MARTHA RAQUEL CORVALÁN, LILIA ANA NOVILLO y CARLOS ALBERTO COBO, en el sistema de Gestión Informático del Poder Judicial de la Provincia de San Luis.-

034026E