

r'

Causa Rol N°432.179.

SERVICIO NACIONAL
DEL CONSUMIDOR
Cáceres N° 5 - A
RANCAGUA - CHILE

Materia: Infracción a la Ley N°19.496.

Rancagua, veinte de septiembre de dos mil doce.

Vistos:

17 OCT 2013

Esta Causa se inició por demanda de indemnización de perjuicios presentada por José Iván Rodríguez Córdova, pensionado, domiciliado en calle Bombero Villalobos N°1075, departamento E-920, Rancagua, en contra de BBVA, sucursal Rancagua, con domicilio en Carretera El Cobre N°340, local 9, fundándola en que el 4 de noviembre de 2011 su hija Macarena Rodríguez Meléndez viajó vía aérea con destino a España e Italia, por lo cual él contrató una tarjeta internacional adicional Visa Platinum, del BBVA, del cual era cliente. Agrega que en su tarjeta tiene un cupo de crédito internacional por \$2.000 dólares, pero depositó a favor de la tarjeta adicional la suma de \$2.844 dólares, para que su hija los utilizara en esos países. Sostiene que siguiendo la información del banco, su hija hizo dos giros con su clave definitiva para activar su tarjeta. No obstante, encontrándose en Madrid, al tratar de sacar dinero con su tarjeta, el sistema le arrojaba error, tampoco pudo pagar en el comercio, no obteniendo solución en la sucursal del banco en esa ciudad, lo mismo le ocurrió al actor al comunicarse con el banco en Chile y al concurrir a la sucursal de Rancagua, ya que al cambiar la clave el problema persistió, debiendo enviarle dos giros de dinero a España. Luego de regresar su hija, devolvió la tarjeta Visa en la misma sucursal, lo que le ocasionó gastos innecesarios, preocupaciones, desvelos, daños morales y de salud, además de la inseguridad y preocupación de su hija

en países desconocidos. Sostiene que toda esta situación se debe al no cumplimiento por parte del banco BBVA al contrato o venta de un producto o "servicio internacional", que ofrece a sus clientes y por el cual se paga. Reclama la indemnización de los perjuicios sufridos, que avalúa por daño emergente en \$87.235 por dos giros internacionales; \$36.872, monto de la pérdida sufrida al cambiar los dólares depositados en la Visa a pesos chilenos para enviarlos a su hija; y \$6.000.000 por daño moral o la que el Tribunal estime.

A fojas 87 se llevó a efecto el comparendo de conciliación, contestación y prueba, al cual compareció sólo el demandante José Iván Rodríguez Córdova, en rebeldía de la parte demandada Banco BBVA, rindiendo el actor prueba documental y testimonial.

A fojas 99 Marcelo Esteban Henríquez Pardo, ingeniero comercial, en representación convencional del Banco Bilbao Vizcaya Argentaria Chile o BBVA Chile, sociedad anónima bancaria, ambos domiciliados en calle O~carrol N°456, Rancagua, promueve incidente de incompetencia absoluta fundado en que la acción presentada no deriva de la Ley N°19.496, pues es una indemnización de perjuicios por incumplimiento de contrato; el actor no presentó querrela o denuncia infraccional, porque el plazo para hacerlo estaría vencido, ya que los hechos ocurrieron en noviembre del año 2011 y su demanda la presentó en mayo de 2012; tampoco afirmó que el banco haya infringido alguna norma de la Ley N°19.496. Agrega que para acoger la demanda el Tribunal debe constatar una infracción a dicha ley. En subsidio, solicita el rechazo de la demanda por las razones que expresa.

A fojas 107 vuela se decretó "Autos para fallo".

Considerando:

En cuanto al incidente de incompetencia absoluta:

Primero: Que el banco demandado sostiene a fojas 99 que este Tribunal no tiene competencia para conocer de la acción que motiva este juicio, por cuanto por ella se solicita sólo una indemnización de perjuicios por incumplimiento de contrato y no se sostiene que se haya infringido alguna norma de la Ley N°19.496.

Segundo: Que conferido el traslado del incidente al demandante, éste nada dijo dentro del término legal.

Tercero: Que si bien es cierto que en parte alguna de la demanda se indica expresamente que se basa en una infracción a la Ley N°19.496, de su tenor se desprende claramente que se fundamenta en el incumplimiento por parte del banco demandado del contrato pactado, en cuanto a la venta del "producto" o "servicio internacional" ofrecido a sus clientes, tal como lo menciona el actor. Por lo demás, consta que previo a interponer su demanda, interpuso reclamo por este hecho ante el Servicio Nacional del Consumidor (fojas 17), por lo cual no cabe duda que el actor ha querido encuadrar su libelo al amparo de la ley precitada.

Cuarto: Que como lo ha resuelto la Ilustrísima Corte de Apelaciones de esta ciudad, si bien el inciso primero del artículo 2° bis de la Ley N°19.496 dispone que sus normas no serán aplicables a las actividades que indica, la misma disposición señala que dicha excepción no opera en las materias que la ley especial no prevea. En consecuencia, para un caso como el que es materia de esta Causa, y reproduciendo el fallo de alzada, "si bien la fiscalización de la actividad bancaria está regulada por la ley General de Bancos y en a por la misma ley a la Superintendencia General de Bancos, ella se da en el ámbito que señala su propio artículo 19, esto es, en el ámbito de las infracciones a la ley que los rige, a su leyes orgánicas, a sus

estatutos o a las órdenes legalmente impartidas por el Superintendente, cuyo no es el caso de autos ... así las cosas, (nos) encontramos en el ámbito de las materias precisamente no previstas en la legislación que detalla el artículo 19 de la Ley de Bancos y que se detallan en el motivo anterior... la referida normativa no contempla el caso de autos, ni mucho menos faculta a la Superintendencia del ramo para ordenar el pago de indemnizaciones a favor de algún cliente perjudicado por hechos de la naturaleza materia de esta litis." (Rol 1.144-2003).

Quinto: Que en consecuencia, no siendo aplicable al caso que motiva la demanda la normativa especial que rige la actividad bancaria, y estando claro que el demandante funda su pretensión en un supuesto incumplimiento por parte del banco de 10 ofrecido o pactado en la entrega de un producto o servicio previamente contratado, de 10 cual afirma sufrió perjuicios cuya indemnización demanda, ella se enmarca claramente dentro del ámbito de regulación de la Ley N°19.496, siendo este el Tribunal llamado a conocer de dicha acción, razón por la cual el incidente de incompetencia será rechazado.

En cuanto a lo infraccional:

Sexto: Que en forma previa a establecer si resulta procedente acoger la demanda civil que motiva esta Causa, debe analizarse si por parte del banco demandado se infringió alguna disposición .de la Ley N°19.496, que sirva de sustento a la pretensión indemnizatoria interpuesta por el actor.

Séptimo: Que en síntesis el libelo de fojas 1 se funda en que la hija del demandante no habría podido hacer uso en el extranjero en la forma venida de una tarjeta Visa adicional otorgada por el banco BBVA actor, obtenida precisamente con ese fin, no dando resultado ninguna de las soluciones proporcionadas por la entida financiera, 10 que ocasionó tanto

Octavo: Que el problema suscitado con la mencionada tarjeta se habría presentado el 5 de noviembre de 2011, fecha en la cual la hija del demandante habría tratado de sacar dinero de un cajero sin poder hacerlo. Dado que el demandante presentó su demanda el 3 de mayo de 2012, carece de sustento la alegación del proveedor en cuanto que habría transcurrido el plazo de prescripción, puesto que entre una y otra fecha no habían pasado más de seis meses, plazo establecido por el artículo 26 para que opere la prescripción.

Noveno: Que en cuanto a la prueba documental acompañada por el actor, resulta relevante: **1)** Comprobante de entrega de tarjeta de crédito extendida por el Banco Bilbao Vicaya Argentaria, Chile, número de contrato 0050400115000198457 titular Macarena Rodríguez Meléndez, indicándose que la tarjeta Visa BBVA está habilitada para realizar transacciones en comercios y cajeros automáticos. No registra fecha de entrega, que rola a fojas 6; **2)** Copia de reclamo efectuado por José Rodríguez Córdova en contra del BBVA ante el Sernac el 21 de noviembre de 2011, que rola a fojas 17; **3)** Comprobante de entrega de tarjeta de crédito del Banco Bilbao Vizcaya Argentaria, Chile, BBVA, número de contrato 0050400115000198457, número de tarjeta 4239 2520 1424 2046, nombre titular José Rodríguez Córdova, de fecha 6 de octubre de 2010, que rola a fojas 26; **4)** Cierre de productos Banca Persona, extendido por BBVA, fechado el 21 de noviembre de 2011, identificando como cliente a José Iván Rodríguez Córdova, con nota manuscrita de que "la tarjeta no sirve para su uso en el extranjero", que rola a fojas 27; **5)** Boleta extendida por Afex, de 26 de octubre de 2011, por el cambio de dólares a pesos, por la suma de \$1 ~.340, que rola a fojas 28; **6)** Comprobantes de envío de giros extendidos por Western Union el 8 y el 14 de noviembre de 2011, remitente José Iván

Rodríguez Córdova y destinatario Macarena Belén Rodríguez Meléndez, por un monto de \$1.300.000 y \$200.000, respectivamente, desde Chile a España e Italia, que rolan a fojas 30 y 31; **7)** Contrato de operaciones bancarias para personas naturales, celebrado entre Banco Bilbao Vizcaya Argentaria y José Rodríguez Córdova, que rola de fojas 43 a 80; **8)** Comprobante de ventas de pasajes, extendido por LAN Airlines S.A. a Macarena Rodríguez, destino Santiago Madrid - Venecia-Roma Santiago, que rola a fojas 83; **9)** Certificado de Viajes extendido por Policía de Investigaciones de Chile, el 29 de junio de 2012, con fecha de salida 4 de noviembre de 2011 y entrada el 4 de abril de 2012, que rola a fojas 86.

Décimo: Que asimismo el actor rindió prueba testimonial, consistente en la declaración de dos testigos, Macarena Belén Rodríguez Meléndez y Lorenzo Javier Miranda Quintana, quienes en síntesis corroboran lo expuesto en el libelo y la imposibilidad que tuvo la primera de utilizar su tarjeta Visa y de sacar dinero con ella desde un cajero automático, debiendo finalmente enviársele dinero desde Chile, con todas las molestias y preocupaciones por no contar con suficiente dinero para sus gastos.

Undécimo: Que analizando la precitada prueba en conformidad a las normas legales pertinentes y de acuerdo con las reglas de la sana crítica, puede concluirse en primer término que resulta acreditado que el demandante a la fecha de ocurrido el hecho que motiva esta Causa, era titular de una cuenta bancaria con el Banco BBVA, la cual le permitía disponer de una tarjeta de crédito para, entre otros usos y bajo ciertas condiciones establecidas contractualmente, obtener avances en efectivo tanto en Chile como en el extranjero, pudiendo obtener tarjetas adicionales. Así se desprende del contrato de operaciones

bancarias, fechado ante notario público el 6 de octubre de 2010, que rola de fojas 43 en adelante.

Duodécimo: Que asimismo, la entrega de una tarjeta de crédito "Visa" a José Rodríguez Córdova consta en el documento que rola a fojas 26, fechado el 6 de octubre de 2010, y la entrega de una tarjeta a Macarena Rodríguez Meléndez, hija del actor según su propia declaración, consta en el documento que rola a fojas 6, no habiendo duda de que es una adicional, ya que ambas corresponden al mismo número de contrato 0050400115000198457. Por lo tanto, la relación proveedor-consumidor por la prestación de un servicio de crédito del banco al actor, mediante la entrega y uso de tarjetas, conforme a las normas establecidas en el contrato precitado, resulta acreditada.

Decimotercero: Que asimismo el Viaje al extranjero de Macarena Rodríguez Meléndez se encuentra probado con el comprobante de ventas de pasajes extendido por LAN, que rola a fojas 83 y con el certificado de viajes ya detallado y que rola a fojas 86, concordando la fecha que se consigna como de su estadía en España con la que indica el actor en su demanda.

Decimocuarto: Que en cuanto al hecho principal que motiva la demanda, esto es si la hija del demandante no pudo usar en el extranjero la tarjeta de crédito adicional para poder efectuar giros de dinero, resulta acreditada no sólo con su declaración, sino con la del testigo Lorenzo Miranda Quintana, quien declaró haber acompañado a Macarena Rodríguez en su viaje, lo que consta en similares documentos que los referidos a ella e indicados en el considerando anterior (fojas 84 y 85), y percatarse de todos los problemas que sufrió debido al inconveniente con la tarjeta y que no pudo sacar dinero de los cajeros automáticos ni pagar con ed compra, por lo que su familia debió enviarle dinero por medio de Western Union.

Decimoquinto: Que con los precitados antecedentes y pruebas se llega a la conclusión de que efectivamente la hija del actor, Macarena Rodríguez, viajó a Europa y estando allí trató de utilizar la tarjeta Visa adicional en distintos cajeros para efectuar giros de dinero, no pudiendo hacerlo pese a intentarlo en varias oportunidades y que a consecuencia de este hecho, su padre quien es el demandante debió efectuarle desde Chile giros de dinero para que ella tuviera para sus gastos.

Decimosexto: Que en cuanto a las razones de por que no habría funcionado la tarjeta de crédito adicional que la hija del demandante intentó utilizar en el extranjero, tanto ella como el testigo Lorenzo Miranda Quintana afirman en forma conteste que trató de hacer giros de dinero desde cajeros sin poder hacerlo ni tampoco pudo efectuar pagos, asegurando la primera que utilizó la clave que había probado en Chile antes de viajar, pero no fue posible usarla en Europa. De estos testimonios, que aparecen dados por testigos contestes y que dan razón de sus dichos y más aun dado uno de ellos por quien fue la afectada directa con el problema, declaraciones que no fueron desvirtuadas por prueba rendida oportunamente, constituyen antecedentes suficientes para concluir que la tarjeta adicional proporcionada al actor por el banco BBVA, por razones que no aparecen atribuibles al cliente, resultó no ser apta para los fines para los cuales se había solicitado, esto es efectuar giros de dinero y pagos.

Decimoséptimo: Que si el demandante solicitó una tarjeta adicional para su hija, la que finalmente no pudo ser usada para los fines previstos, e no le es imputable a aquél, no cabe sino concluir que el proveedor proporcionó un deficiente servicio de crédito, a través de un medio aparentemente idóneo y contemplado en el contrato suscrito entre ambos, lo que

cliente graves molestias, preocupaciones y problemas que no fueron oportunamente solucionados por el banco, de lo cual se colige tanto que el proveedor demandado no respetó los términos y condiciones ofrecidos para prestar dicho servicio de crédito, establecidos en el contrato, como un actuar negligente ocasionando al cliente menoscabo, lo que constituye una infracción a los artículos 12 y 23 de la Ley N°19.496, razón por la cual se le condenará al pago de una multa cuyo monto se señalará en 10 resolutivo.

En cuanto a lo Civil:

Decimoctavo: Que quedando establecido que el banco demandado tiene responsabilidad en lo infraccional, será procedente acoger las pretensiones civiles deducidas en su contra, en la medida que el demandante haya acreditado haber sufrido los perjuicios que reclama y que éstos sean consecuencia de la infracción por la cual se condenará a la parte demandada.

Decimonoveno: Que el demandante solicita en primer término como indemnización la suma de \$87.235, por los dos giros internacionales que tuvo que realizar a su hija. En cuanto a esta petición, cabe considerar que ambos testigos presentados por el actor, entre los cuales se encuentra la afectada directa, declararon que el actor, padre de Macarena Belén Rodríguez Meléndez, debió enviarle dinero a Europa a través de Western Union. Asimismo, consta de los documentos que rolan a fojas 30 y 31 que el demandante le efectuó los mencionados giros a través de dicho medio, el 8 y el 14 de noviembre de 2011, por la suma total de \$1.500.000, con un costo de \$87.235. En consecuencia, dado que como queda establecido la tarjeta Visa adicional obtenida por el actor para su hija no pudo ser utilizada por ésta, por lo que no cae en su responsabilidad el haberle otorgado una tarjeta de crédito para su hija, se declara que el actor no tiene derecho a la suma de \$87.235 que solicita.

OJ

que enviárselo en la forma expuesta, incurriendo en el gasto que invoca, resultará procedente acoger esa pretensión.

Vigésimo: Que el actor solicita también la suma de \$36.872, equivalente a la diferencia por el cambio de los dólares depositados en su tarjeta Visa a moneda nacional para efectuar los giros precitados, que sólo podían ser efectuados en moneda nacional, cambio que tuvo que efectuar según sostiene al precio que el banco demandado estimó, para poder efectuarle los giros a su hija. Para acreditar esta pretensión, acompañó boleta de ventas y servicios extendida por Afex el 26 de octubre de 2011, por la compra de U\$2.844, a un valor de \$1.450.340, que rola a fojas 28. Asimismo acompañó dos comprobantes de pago a la tarjeta de crédito número 4239 2520 1424 2046, por el monto total de U\$2.844. Finalmente, acompañó comprobante de operaciones de extranjero, extendido por el Banco Bilbao Viscaya Argentaria, Chile, el 8 de noviembre de 2011, a nombre de José Iván Rodríguez Córdova, por el cambio de U\$2.844 a moneda nacional, por un monto de \$1.413.468, que rola a fojas 32. Sobre la base de estos documentos queda establecido que el demandante compró la indicada cantidad de dinero en dólares, para depositarla en la cuenta de su tarjeta, pero posteriormente, como está dicho debido a que la adicional no pudo ser utilizada por su hija, debió efectuarle giros en moneda nacional, para lo cual debió efectuar el cambio de las divisas, perdiendo en esa operación la diferencia en el tipo de cambio, todo lo cual no habría tenido que hacer si esa tarjeta hubiera podido ser debidamente utilizada, resulta procedente también acoger esta pretensión.

Vigesimoprimer: Que final ~,el actor demanda también la indemnización del daño moral sufrido, tanto por su hija y familia. derivado de las preocupaciones, angustias e

ocasionado, avaluándolo en la suma de \$6.000.000. En cuanto a este daño, cabe considerar en primer término que dentro del concepto de "destinatarios finales" a que alude el artículo 1° N°1 de la Ley N°19.496, se encuadra aquel acto de consumo que, como en este caso, va destinado a satisfacer necesidades personales, *familiares* o domésticas. Consecuentemente, estando acreditado que el actor mantenía a la fecha de ocurrencia de los hechos un contrato de operaciones vigente con el banco demandado; que a propósito de dicho contrato contaba con un tarjeta de crédito Visa, obteniendo una adicional precisamente para que fuera utilizada por su hija en el extranjero, lo que finalmente no pudo hacer, con las consiguientes molestias y preocupaciones tanto para ella, al verse privada de ese medio de pago y por consiguiente sin el dinero suficiente para cubrir sus necesidades y gastos, situación difícil y agravada al encontrarse en un país extranjero, lo que es de presumir le causó mayor inseguridad, como para su padre, que desde Chile debió buscarlos medios para tratar de solucionar el problema surgido, sin contar con el apoyo del banco demandado, resulta evidente que se les ocasionó un daño moral, que debe ser indemnizado y que este Tribunal avalúa en la suma de **Cinco (5) millones de pesos.**

Vigesimosegundo: Que la restante prueba documental rendida en autos en nada altera las conclusiones precedentes, razón por la que destinarle mayor análisis resultaría inoficioso.

y visto además, lo dispuesto en los artículos 1o, 2°, 12,23,24,50 A Y demás pertinentes de la Ley N°19.496; 1°, 14, 17 Y demás pertinentes de la Ley N°18.287,

Se declara:

a) Que se rechaza el incidente de incompetencia absoluta deducido a fojas 99 por el Banco Bilbao Vizcaya Argentaria Chile;

..

b) Que se condena al **Banco Bilbao Vizcaya Argentaria Chile o BBVA Chile**, representado en autos por **Marcelo Esteban Henríquez Pardo**, por infracción a los artículos 12 y 23 de la Ley N°19.496, al pago de una multa de **Treinta (30) Unidades Tributarias Mensuales**, valor vigente a la fecha en que se efectúe el pago;

c) Que se acoge la demanda civil interpuesta en lo principal del escrito de fojas 1 por **José Iván Rodríguez Córdova**, condenándose al **Banco Bilbao Vizcaya Argentaria Chile o BBVA Chile**, representado en autos por **Marcelo Esteban Henríquez Pardo**, al pago de **\$124.107.- (Ciento veinticuatro mil ciento siete pesos)**, a título de **daño emergente** y **\$5.000.000.- (Cinco millones de pesos)**, a título de **daño moral**.

d) Que se condena en costas a la parte demandada.

e) Si el condenado no pagare la multa dentro del término legal sufrirá, por vía de sustitución y apremio, la reclusión nocturna a razón de una noche por cada quinto de unidad tributaria mensual, sin exceder de quince noches.

Notifíquese, cúmplase y oportunamente, archívese.

||

J

Sentencia dictada por don **Ramiro Galaz Garay**, Juez del Primer Juzgado de Policía Local de Rancagua. Autoriza el **Secretario Abogado Armando Ba tías Parraguez**.