REGISTRO DE SENTENCIAS
29 DIC. 2017
REGION DE LA ARAUCANIA

Temuco, seis de enero de dos mil diecisiete.-

Vistos.-

A fojas 1 corre querella infraccional y demanda civil interpuestas por don **MAXIMILIANO SARMIENTO MORENO,** abogado, en representación de doña **MÓNICA DE LOURDES CASTRO DÍAZ,** chilena, casada, ejecutiva, cédula de identidad N° 10.107.445-5, domiciliada para estos efectos en calle Manuel Bulnes N°351, Edificio Bulnes de la ciudad de Temuco, en contra de **BANCO BILBAO VIZCAYA ARGENTARIA (BBVA), RUT 97.032.000-8,** con domicilio en calle Andrés Bello 890, Temuco representado para estos efectos por el agente del banco don **Alejandro Campos Mardones,** cédula de identidad N° 12.962.282-2.

A fojas 51 corre resolución por la que el Tercer Juzgado de Policía Local de Temuco se declara incompetente para conocer el asunto, remitiendo los antecedentes a este Primer Juzgado de Policía Local.

A fojas 56 corre presentación de don **ALEJANDRO CAMPOS MARDONES**, en representación de **BANCO BILBAO VIZCAYA ARGENTARIA, CHILE, en que opone** excepción dilatoria y en, subsidio, contesta denuncia infraccional y demanda civil interpuestas en contra de su representada.

A fojas 100 y ss. corre comparendo de contestación conciliación y prueba, con la asistencia personal de la parte querellante y demandante civil, doña **MÓNICA DE LOURDES CASTRO DÍAZ,** asistida por su apoderado don **MAXIMILIANO SARMIENTO MORENO,** y de la parte querellada y demandada civil representada por su apoderado don **MARIO DARWITG FUENTES.** Las parte querellante y demandante amplía su querella y demanda. La parte querellada y demandada opone excepción dilatoria, allanándose la querellante y demandante y rectificando errores del libelo. El Tribunal tiene por subsanado los errores y ordena seguir adelante con el procedimiento.

A fojas 103 corre resolución por la que el Tribunal niega lugar a la objeción documental planteada por la querellada y demandada civil a fojas 102.

A fojas 119 corre certificación de la Señora Secretaria del Tribunal.-

A fojas 120, ingresados los autos al despacho de la Juez Titular, se dispone dictar sentencia.

CONSIDERANDO.-

EN CUANTO A LAS TACHAS.-

1.- Que a fojas 104 la parte querellada y demandada civil formula tacha respecto del testigo presentado por la contraria, don WILFRED AUGUSTO ZIEHLMANN ZAMORANO, abogado, 49 años, funcionario público, domiciliado en Temuco, Pasaje Bayona 1997, fundado en que es cónyuge de la querellante y demandante, y por ello tener interés económico en el juicio, lo que le quita imparcialidad, de acuerdo a lo indicado en el artículo 358 nro.1 del Código de Procedimiento Civil.

Conferido el traslado respectivo, la parte querellante y demandante que presenta al testigo pide el rechazo de la tacha en atención a que la declaración del testigo es relevante para el esclarecimiento de los hechos, a lo que suma que en la ley sobre Protección de los Derechos de los Consumidores la prueba

JUZGADO DE POLICIA LOCAL
SECRETARIO

Cierto
Veinte dos

se valora de acuerdo a las reglas de la sana crítica, criterio conforme al cual debe ponderarse la declaración del testigo.

2.- Que el Tribunal denegará la tacha formulada, en atención a que nos encontramos ante un procedimiento esencialmente infraccional, donde además se aplican las reglas de la sana crítica para la valoración de la prueba, conforme dispone el artículo 14 de la ley 18.287, por todo lo cual la tacha formulada de acuerdo a los criterios de inhabilidad de los testigos del procedimiento civil no tiene cabida. El Juez debe ponderar todos los antecedentes del juicio, de acuerdo a las reglas de la experiencia y la lógica, no siendo obstáculo para ello la relación que se alude entre el deponente y la parte que lo presenta, sin perjuicio de la valoración que en definitiva se dé a su declaración, de acuerdo a las citadas normas.

EN CUANTO A LA ACCION INFRACCIONAL.-

3.- Que se ha iniciado causa rol N°238-385, en virtud de la querella infraccional interpuesta por don **MAXIMILIANO SARMIENTO MORENO,** abogado, en representación, de doña **MÓNICA DE LOURDES CASTRO DÍAZ,** en contra de **BANCO BILBAO VIZCAYA ARGENTARIA (BBVA),** en atención a los siguientes antecedentes de hecho y derecho: En el año 2010 la parte querellante obtuvo la tarjeta de crédito VISA N° 4902252014033755 asociada al Banco BBVA. Señala que la tarjeta nunca se activó o habilitó para ser utilizada. A fines de **agosto de año 2015**, la querellante comenzó a recibir en su teléfono celular llamadas y mensajes de texto de parte de una oficina de cobranza, **"SERVINCO",** aludiendo a una supuesta deuda contraída con el Banco BBVA. Dice que considerando que su cónyuge se encontraba realizando trámites bancarios, éste efectuó algunas consultas preliminares en el mesón del Banco BBVA, donde le informaron que tenía una deuda asociada a la tarjeta referida por concepto de avances en dinero efectivo, realizados entre el 21 al 26 de enero de 2015 en la ciudad de Antofagasta y Mejillones, todos ellos por la cantidad de **$1.200.000**. Señala a continuación que el día 26 de Agosto de 2015 su representada se puso en contacto por correo electrónico con la sucursal de Antofagasta, explicando la situación ocurrida. En el fondo señaló que resultaba paradójico que se le impute un cobro, por lo demás sucesivo ya que en esa fecha ella se encontraba en la ciudad de Temuco por razones laborales y familiares y que nunca había activado y utilizado la tarjeta durante cinco años. Solicitó en el correo que además del bloqueo inmediato de la tarjeta, se le entregue información sobre la activación de la tarjeta y estado de la deuda. La respuesta del banco fue inmediata, por medio de la ejecutiva doña Carla Vásquez Briones, comunicándole lo siguiente: "*La he llamado en reiteradas ocasiones al fono que aparece en el correo anterior, pero está con tono ocupado. La gestión a realizar es una denuncia a carabineros, la cual es derivada a la fiscalía, y el comprobante llevarlo a la sucursal del BBVA más cercana, para realizar el reclamo correspondiente, que se deriva al área especializada del banco... cabe mencionar que por la fecha de ocurridos los giros hasta hoy éste puede ser rechazado por estar fuera de plazo, de igual forma una vez recibidos todos los antecedentes es la aseguradora quien resuelve*". Con fecha 27 de Agosto efectuó la denuncia ante la Fiscalía Local de Temuco por el delito de uso malicioso de tarjeta de crédito (RUC 1500816980-k). Los antecedentes fueron ingresados el mismo día ante el Banco BBVA (N° reclamo 430027), conjuntamente con otros documentos, como pasajes que acreditaban el hecho de haber viajado de Antofagasta a la ciudad de Temuco con fecha 8 de enero de 2015. El banco respondió formalmente con fecha 11 de septiembre de 2015, por intermedio de las encargadas de plataforma gestión al cliente doña Sara Arriagada D. y Ximena Gallardo S., quienes le manifestaron lo siguiente: "*... Realizadas las averiguaciones, estas transacciones se registran exitosas, por cuanto intervino tanto la Tarjeta de*

SECRETARIO

Cuarto
Veintiuno 123

crédito, como el PIN o clave secreta, que sólo es conocida y de responsabilidad del titular. Adicionalmente, a la hora en que fueron realizadas las citadas transacciones, el banco no registraba orden de bloqueo para dicho producto, y no registra seguros asociados con cobertura para este tipo de situaciones. Por lo cual, lamentamos no poder acceder a su solicitud, en el sentido de restituir los montos imputados…". Además se detalló en el correo los avances en efectivo asociados a la tarjeta, entre el 21 a 26 de enero en la ciudad de Antofagasta y Mejillones. El 14 de septiembre la querellante insistió en la solicitud de obtener la fecha de la activación de la tarjeta de crédito e ingreso de una clave nueva distinta de la genérica, así como el cajero donde se hace dicha activación. Hasta el día de hoy esa información no es entregada por parte de la entidad financiera. El 4 de noviembre de 2015, por tercera vez, la querellante solicita que se le indique fecha de activación de la tarjeta, como asimismo se le indique las políticas de seguridad adoptada por el banco en la activación de clave genérica, a lo que la parte querellada respondió lo siguiente: "junto *con saludar y en respuesta a la presentación enviada a BBVA, mediante el cual nos manifiesta su disconformidad por la deuda actual de su tarjeta de crédito, ya que no está de acuerdo con los cargos registrados en esta, de acuerdo a los saldos facturados y pagos efectuados, le podemos señalar los siguiente: se puede apreciar a través de sus estados de cuenta que* ***no se efectuó pago desde la facturación de febrero de 2015, lo que provocó que el día 12 de junio del año en curso, la deuda pasara a cartera vencida****. Con el fin de regularizar la deuda actual que presenta la tarjeta de crédito reclamada, usted puede acercarse a la empresa de cobranza SERVINCO, ubicada en Teatinos 1251 piso 1 donde le ofrecerán alternativas de pago…".* La parte querellante señala que ninguna respuesta se le ha dado, ni una solución adecuada, incluso le fue sorpresivo que el querellado enviara a cartera vencida con fecha 12 de junio de 2015. Se sostiene que lo acontecido no sólo es infracción de todo consumidor al derecho a una información veraz y oportuna de parte del banco, sino que también evidencia una falta de seguridad total, ya que el emisor de la tarjeta no dispone de herramientas e información relevante para evitar fraudes a sus clientes. Se dice que el querellado, al no revelar la fecha de activación de la tarjeta y las circunstancias en que ello ocurre, limitándose a informar sobre deudas y vencimientos, con instrucciones poco claras, no deja más alternativa a su representada que no sea el pago, para no verse expuesta así a cobros ejecutivos entre otras molestias. Que la inoperancia del proveedor querellado afecta el orden público económico y la confianza en los instrumentos de crédito en las operaciones de mercado, traspasando ilegítimamente el riesgo al consumidor final. Se señala que el querellado ha incurrido en las infracciones contempladas en las siguientes disposiciones legales, artículos 3 letra b, c, d y e; 12; 16 letra c y f; 17 L y 23 de la ley 19.496, y solicita sea condenado al máximo de las multas que la referida ley permita, con expresa condenación en costas. Seguidamente, a fojas 100 la querellante en lo que atañe al libelo infraccional lo amplía, solicitando que junto con la petitoria precedente se obligue al banco querellado y a su filial de cobranzas a cesar con los hostigamientos de que es víctima su representada, ya que los hostigamientos persisten. Agrega que su representada al ser informada a nivel bancario, no ha podido obtener créditos hipotecarios.

A continuación, a fojas 7 y ss. y rectificación de la demanda de fojas 100,don**MAXIMILIANO SARMIENTO MORENO,** abogado, en representación, de doña **MÓNICA DE LOURDES CASTRO DÍAZ,** deduce demanda civil de indemnización de perjuicios en contra de **BANCO BILBAO VIZCAYA ARGENTARIA (BBVA),** todos ya individualizados, señalando que en virtud del principio de economía procesal da por reproducido lo expuesto en la parte principal de su presentación, correspondiente a la querella. Agrega que

Cuento veintiocho 124

efectivamente los hechos anteriormente descritos han causado a su representada un perjuicio material y moral ya que, como se indicó la total carencia de seguridad y ausencia de información relevante por parte del banco BBVA le ha generado un gran menoscabo importante. Respecto a la responsabilidad civil del infractor, se funda en la ausencia de diligencias y cuidado de parte del Banco o resulta alejado entender que un deber de cuidado y seguridad exige que si una tarjeta no se activa o habilita durante 5 años debe bloquearse por razones de seguridad. Señala que la negligencia radica especialmente en el demandado, quien al poseer información relevante, disponer medios necesarios para bloquear e intervenir los movimientos de los usuarios, está en condiciones de prevenir tipo de riesgos, asumiendo una responsabilidad en cuanto a la seguridad del servicio prestado. En cuanto a la entrega de información relevante de parte del demandado, cabe señala que esta al ser negada injustificadamente no solo configura una infracción y una situación de culpa infraccional, sino además es causa necesaria de los perjuicios sufridos por su representada, quien hasta la fecha no ha obtenido una relación clara de los hechos que afectan virtualmente su patrimonio y su calidad de tarjetahabiente. Que así las cosas, los daños que demanda en nombre de su representado, son los siguientes: Daño Emergente: el daño patrimonial es el perjuicio causado en el patrimonio de la víctima como consecuencia de la escasa seguridad en la prestación de los servicios por parte del querellado y demandado en autos. En esta materia el daño emergente constituye el monto defraudado en la cuenta de su representada, con intereses y reajustes, el cual se avalúa en la suma total de **$1.270.000-. (Un millón doscientos setenta mil veintiún pesos).** Daño Moral: dice que este se encuentra representado por el detrimento, angustia, dolor, sufrimiento o menoscabo psicológico de cualquier persona, normalmente, sensible y afectiva, pueda padecer por el daño que fue objeto, es decir es un daño de índole subjetivo, sin perjuicio de lo anterior, el cariz extramatrimonial del daño presume su existencia. Lo anterior se ve reforzado por la misma ley del consumidor y por normas relativas a la protección de la vida privada como lo dispone la ley 19.628 que exige que le banco en su calidad de custodio de datos personales, adopte medidas de seguridad pertinentes. La estimación pecuniaria de este daño, considerando que su representada es una correcta usuaria del sistema bancario, nunca había tenido deudas, queda entregada a la regulación prudencial de sentenciador, que debe ceñirse a los principios de equidad que informan nuestra legislación, en especial en su expresión integradora regulada en el artículo 170N°5 de código de procedimiento civil. Este daño se traduce en la absoluta carencia de información por parte del banco a su representada y ausencia de seguridad en el consumo, unida a la constante y reiteradas molestias de la empresa de cobranza, como se acreditará en su oportunidad. El daño moral reclamado se avalúa en la suma de **$5.000.000-. (Cinco millones de pesos).** Que los fundamentos de derecho en los cuales se sustenta la demanda son: artículo 3 letra b), d) y e) de la Ley del Consumidor y artículos 2314 y 2329 del código civil, y que conforme rectificación de fojas 100, pide se condene al demandado a pagar la cantidad de $6.270.000, suma comprensiva del daño emergente y el daño moral, solicitando así se acoja en todas sus partes, más reajustes, intereses y costas.

4.- Que a fojas 56 y ss. don **ALEJANDRO CAMPOS MARDONES**, en representación de **BANCO BILBAO VIZCAYA ARGENTARIA, CHILE**, contesta la querella y demanda civil deducidas solicitando su rechazo, señalando, como primera alegación, que los giros fueron realizados con el número secreto de la tarjeta con anterioridad al aviso de bloqueo siendo de carga del actor probar lo contrario. Además señala que la carga de la prueba es del actor según ha resuelto la Excma. Corte suprema (cita un fallo de 23 de

SECRETARIO

Cierto lo Veintiuno

enero de 2008, ROL 5255-07), citando jurisprudencia. Que también se dice que no se cumplió con lo prevenido en la ley 20.009, relativo al aviso de pérdida de tarjeta de crédito al emisor de la misma, pues la comunicación de extravío sólo la dio después de que lo hiciera ante la autoridad policial. Se señala que los giros realizados con el número secreto que posee la tarjeta y con anterioridad al aviso del hurto, además la transacción con una tarjeta de crédito no puede HACERSE sin que concurran copulativamente el ingreso del plástico en el cajero automático y el ingreso del número secreto o pin de la tarjeta, por ende, se afirma, que la tarjeta ha sido usada por el actor, o bien le fue sustraída al mismo, realizando la transacción con sus datos, sin que el actor haya dado oportuno aviso de esa situación a su representada. Cita la ley 20.009, donde se señala que el tarjetahabiente no tendrá responsabilidad alguna con posterioridad al aviso o noticia entregada al emisor. Igualmente se niega categóricamente por la defensa que la demandante haya sufrido perjuicio alguno, señalando que aun cuando los hechos expuestos por la actora fuesen ciertos, cosa que niega, los perjuicios que ha alegado, tampoco han existido y en todo caso corresponde a la actora demostrar no sólo la existencia de los mismos, sino la relación de causalidad entre ellos y el comportamiento de su representada, relación de causalidad que niegan categóricamente. Además corresponde al actor probar el daño material y moral que dice haber sufrido junto con la consecuencia directa e inmediata de la infracción que le sea imputable a BBVA.

5.- Que a fojas 100 corre comparendo de contestación conciliación y prueba con la asistencia de la parte querellante y demandante civil doña **MÓNICA DE LOURDES CASTRO DIAZ**, asistida por su abogado don **MAXIMILIANO SARMIENTO MORENO** y de la parte querellada y demandada civil, representada por su apoderado **MARIO DARWITG FUENTES**.

Llamadas las partes a conciliación, ésta no se produce.

6.- Que la parte querellante y demandante civil rinde la siguiente prueba documental: de fojas 12 a 23, contrato de afiliación al sistema y uso de tarjeta de crédito Visa y apertura de línea de crédito en moneda nacional; de fojas 24 a 27, resumen del contrato de afiliación e información sobre honorarios por cobranza extrajudicial; a fojas 28, verificación de dirección para obtención de tarjeta; a fojas 29, consulta de estado de documentos de identificación; a fojas 30 a 31, solicitud de productos y estado de situación de la tarjeta Visa; a fojas 32, comprobante de entrega de tarjeta de fecha 14/10/2010; de fojas 33 a 34, copia simple de pagaré en blanco firmado por la querellante; a fojas 35, copia simple formulario *check list* para rendición y activación de tarjeta de crédito; a fojas 36 y 37 reclamo de fecha 27 de agosto de 2015, ante el banco BBVA y su respectiva constancia de recepción de reclamo; a fojas 38, copia simple constancia de reclamo de fecha 27 de agosto de 2015; a fojas 39, copia simple de comprobante de recepción de denuncia, de fecha **27/08/2015** ante Fiscalía local de Temuco, causa RUC 1500816980-k por el delito de uso malicioso de tarjeta de crédito; a fojas 40 aviso de SERVINCO para requerir a la demandante solución de problema de morosidad, de fecha 23/10/2015; de fojas 41 a 47, correos electrónicos enviados por la querellante y demandante civil a los ejecutivos del banco, solicitando información sobre la activación de la tarjeta y crédito, y respectiva solución del reclamo; a fojas 48, información de viaje de la querellante y demandante civil Antofagasta-Temuco, con citación de la contraria, consistente en boleta de compra del producto; a fojas 62, Copia simple de documento de fecha 6/04/2016, en donde se requiere a la demandante para regular su situación de morosidad; a fojas 63, otra citación de fecha 28/06/2016 en donde nuevamente es requerida por SERVINCO para presentarse en oficinas de BBVA; a fojas 64 a 67 legajo de 4 hojas de mensajes de texto enviados por

Ciento veinte y seis 126

BBVA al teléfono de la demandante; a fojas 68, copia simple de pantallazo al sitio banco BBVA, que indica forma de activar tarjetas; a fojas 69, Copia simple del sitio SERNICO.CL, en donde se manifiesta que el grupo BBVA es su cliente; a fojas 71 y ss. Copia simple de querella por delito de uso malicioso de tarjetas de crédito, de fecha 23 de mayo de 2016, con su respectivo proveído; copia simple de comprobante de ingreso de solicitud causa RUC 1500816980-k; a fojas 83, Copia simple de respuesta de la superintendencia de bancos e instituciones financieras de la demandante, de fecha 30/11/2015, con su respectivo seguimiento de reclamo; a fojas 85, Copia simple de rechazo de crédito hipotecario, emitida por Carolina Gajardo Contreras, ejecutiva de Banco Fallabella; a fojas 86 Certificado médico que da cuenta del estado de salud de la demandante en autos; a fojas 87, Contrato de arrendamiento de fecha 15/01/2015, que da cuenta del arrendamiento de su casa en la ciudad de Antofagasta, suscrito por su cónyuge Wilfred Ziehlmann Zamorano; a fojas 91, Copia simple de comprobante de flete por traslado desde Antofagasta a Temuco, de fecha 26/01/2015, conjuntamente con su orden de compra; a fojas 92, factura de fecha 9 de enero y a fojas 93, constancia de servicios contratados de fecha 8/01/2015; a fojas 94, Liquidación de contrato de tarjeta de crédito de fecha **4/07/2016**; a fojas 95, Certificado de DICOM de fecha 4/07/2016.

7.-Que la parte querellante y demandante civil rinde prueba testimonial, mediante la declaración prestada a fojas 103 a 104 de don **DIEGO IGNACIO CASTILLO CÁRDENAS,** cédula nacional de identidad N°16.360.230-k, 29 años, casado, corredor de propiedades, domiciliado en Temuco, calle Miraflores N°253, quien previamente juramentado expone que recuerda que conoció a la señora Mónica porque ella llegó requiriendo una propiedad, para lo que confeccionó una carpeta con algunos antecedentes de propiedades en Temuco y antecedentes personales. Señala que todo esto sucedió a mediados de enero de ese año, y el domicilio que ella proporcionó era de esta ciudad. Tuvo que solicitar un certificado DICOM y algunos otros antecedentes, a fin de poder evaluar si cumplía con las condiciones económicas y bancarias para suscribir algún eventual crédito hipotecario. Con ello, se percató que doña Mónica no era apta para suscribir algún crédito hipotecario por tener deudas informadas en el banco BBVA, por lo que recuerda. Le sugirió que fuera al banco a regularizar su situación para luego volver a reunirse, ella le comunicó que no le fue bien. Acordaron que en el caso que la señora Mónica pudiera regularizar su situación con el banco, se comunique con él para concretar alguna compra de alguna propiedad. Señala que desconoce el problema puntual con el banco, solo sabe según sus antecedentes que tiene una deuda. Señala que conoció a la señora Mónica a mediados de enero del 2016, y que nunca la había visto antes. Seguidamente, a fojas 104, declara don **WILFRED AUGUSTO ZIEHLMANN ZAMORANO**, cédula de identidad N° 10.467.167-5, 49 años, casado, abogado y funcionario público, domiciliado en Temuco, pasaje Bayona N° I 1997, y expresa que esto ocurrió en agosto del año pasado, no recuerda fecha exacta; lo llamó su señora informándole de un llamado telefónico que a ella le hicieron de una empresa de cobranza por una deuda de una tarjeta de crédito en el banco BBVA. Acudió al banco, porque fue cliente de dicho banco y pensaba que podía tratarse de alguna situación pendiente con motivo del cierre de su cuenta bipersonal que tenía con su señora y que cerraron hace varios años atrás, no recuerda la fecha exacta por el tiempo trascurrido. Al llegar al banco lo atendió una ejecutiva, quien corroboró que no era un problema derivado de esa cuenta, sino que de una tarjeta de crédito que a su señora le habían entregado cuando vivían en Antofagasta, mediante la promoción con el casino de dicha ciudad. La ejecutiva consultó en el sistema por el origen de la deuda y pudo comprobar que se trataba de avances en efectivo realizados en días sucesivos durante el año

Cien b
Veintisiete/24

2015, en el mes de febrero o enero, no recuerda el mes exacto, realizados en Antofagasta y Mejillones, no recuerda exactamente, pero aparecía el registro de horarios, que era en altas horas de la noche. Al tratarse de una situación que se habría producido estando ellos viviendo en Temuco, les preocupó mucho el cobro de estos giros que su señora no había realizado, además señala que nunca activó esa tarjeta. Producto de esta situación, su señora comenzó a recibir llamadas telefónicas y correos electrónicos de la ejecutiva del banco informándole que los giros se hicieron, abocándose a la parte formal, sin entregar solución a su señora, entendieron su respuesta como que era problema de su señora que los giros se hicieran correctamente. Simultáneamente a esto comenzaron a llegar todas las semanas cartas de SERVINCO, el recibió un par de ellas, dando aviso de cobranza y que se acercara su señora a solucionar el problema. Ella recibió una llamada telefónica de esta empresa de cobranza o alguien asociado a ella, informándole que le daba la opción de pagar la mitad de la deuda para sanear la situación, a lo que él le aconsejó que diga que envíen un correo electrónico informando el ofrecimiento, a fin de tenerlo como prueba en este juicio, pues ya habían contratado los servicios del abogado, pero ese correo no llegó nunca. Señala que también hizo un reclamo a través de la superintendencia de instituciones financieras, pero el banco mantiene su postura de que como los giros se hicieron desde la tarjeta de su señora, es ella quien debe asumir la deuda. Finalmente, señala que su señora nunca realizo dichos giros por si misma o a través de un tercero, y que dicho dinero nunca ingresó a su patrimonio. Finalmente, se presenta a fojas 108 doña **LUISA DEL CARMEN SEGUEL TRABOL**, cédula de identidad N°16.315.297-5, 30 años, soltera, asesora del hogar, domiciliada en Padre las Casas, pasaje los Boldos N°1155, quien previamente juramento expone que trabaja con la señora Mónica como asesora del hogar desde aproximadamente 1 año y 3 meses más o menos, y viene porque a ella le llagaban varios papeles de citaciones, porque supuestamente ella ocupó una plata y le estaban cobrando ese dinero, pero ella no tenía nada que ver con eso, no tenía idea de por qué le llegaban esas citaciones. Señala que era ella quien recibía la mayoría de las citaciones porque ella era la que estaba en la casa. Estos cobros eran de una tarjeta de un banco, que no sabía que pasó, porque esa tarjeta nunca la ocupó. Ella le contó que cuando sacaron ese dinero en el norte, fue en febrero más o menos del año pasado y ella estaba acá en Temuco, y que ya habían pasado varios meses, aproximadamente 6 desde que habían sacado esa plata cuando comenzaron a llegar las citaciones. La señora Mónica estaba con problemas personales porque estaba pasando por un momento emocional difícil, y justo en ese momento le llegaban esos papeles, y ella estaba muy aproblemada. Ella le comentaba esto porque estaba con muchos problemas, y más encima estaba preocupada por estas citaciones, y ahí le explico lo que pasaba con esta tarjeta. Ella no tenía idea de esto, si le habían clonado la tarjeta o algo así, no entendía por qué le estaban cobrando esa plata realmente. Desconoce si la señora Mónica fue al banco o que respuesta le dieron, no recuerda eso. Actualmente señala que no llegan esas citaciones, no recuerda la fecha exacta en la que dejaron de recibirlas, pero dice que fue este año. Expresa que estos papales siempre los llevaba la misma persona, pero no el cartero y preguntaba su nombre, señala que un día ella se enojó y lo retó. Señala que esto es un hostigamiento a la señora Mónica y que el banco que le está cobrando esto es el BBVA.

8.- Que de acuerdo al mérito de los antecedentes, se encuentra establecido en autos que doña MÓNICA DE LOURDES CASTRO DÍAZ celebró un contrato de afiliación al sistema y uso de tarjeta de crédito visa y apertura de línea de crédito, con el BANCO BBVA, querellado de autos, en la **ciudad de Antofagasta** el 14 de octubre de 2010, registrando en dicho BANCO como su

Ciento Veintidos 118

domicilio esa misma ciudad, según certificación de fojas 28. Del mismo modo, también aparece que con cargo a esta tarjeta **VISA,** asociada al número **4902 2520 1403 3755,** y que le fue entregada a la querellante la fecha señalada, se efectuaron seis avances en efectivo, cada uno por la suma de $200.000; el primero, con fecha 21 de enero de 2015 a las 11: 52 horas, desde un cajero del BANCO CORPBANCA de la ciudad de Antofagasta; mientras que los 4 siguientes desde un cajero del BANCO SANTANDER de la localidad de Mejillones, los días 22 de enero de 2015 a las 00:18 hrs; 23 de enero de 2015 a las 15:42 horas; 24 de enero de 2015, a las 03:11 horas; 25 de enero de 2015 a las 00:07 horas ; y 26 de enero de 2015 a las 00:23 horas.

9.- Aduce la querellante que no efectuó los giros o avances, y que sólo se percató de la situación por un llamado telefónico recibido **en agosto de 2015**, del que no precisa su fecha, considerando que el Banco al iniciar los trámites de cobranza con su filial respectiva, ha obrado contra las normas que regulan los derechos a los consumidores, tanto en materia de información, como de seguridad de los servicios que ofrece. Se sostiene que el banco carece de las herramientas e información para evitar posibles fraudes que pudieren sufrir los clientes. Afirma que la situación antes descrita supone infracción al artículo 3 letra c), de la ley 19.496, que establece el derecho a una información veraz y oportuna sobre los bienes o servicios ofrecidos, su precio, condiciones de contratación y otras características relevantes de los mismos y el deber de informarse responsablemente de ellos; art. 3, letra d) del mismo texto, relativo al derecho la seguridad en el consumo; y 16 letra c) que señala que no producirán efecto alguno en los contratos de adhesión las cláusulas o estipulaciones que ... c) Pongan de cargo del consumidor los efectos de deficiencias , omisiones o errores administrativos, cuando ellos no le sean imputables".

10.- Detalla a continuación que, respecto de la primera infracción que alega, ella se configura porque se le ha negado información relevante; que la segunda infracción se produce porque el PIN de activación es un código de seguridad genérico y de corta duración, por lo que luego de 5 años, el que siga operativa la clave genérica para su uso resultaría inaudito y porque se cree que el hecho de efectuar giros sucesivos en 6 oportunidades distintas, pese no haber usado nunca la tarjeta y estar radicada en la ciudad de Temuco, es extraño. Finalmente, se afirma que la cláusula décima cuarta del contrato que une a las partes, impondría a la parte querellante las consecuencias del extravío y posterior fraude sufrido como cliente, al establecer obligaciones propias del proveedor, en cuanto a la activación y consecuente utilización de la tarjeta por terceros, todo lo cual imputa a responsabilidad del Banco.

11.- Frente a las alegaciones el proveedor financiero querellado sostiene que de acuerdo a lo preceptuado en la ley respectiva, 20.009, la notificación de extravío sólo se proporcionó al BANCO el 27 de agosto de 2015, por lo que no le cabe responsabilidad, a lo que se suma que los giros se hicieron con la tarjeta de manera presencial en los cajeros respectivos, mediante transacciones exitosas porque intervino tanto la tarjeta , como el PIN o clave secreta, que sólo es de conocimiento y uso de la titular, siendo inadmisible un reclamo 6 meses después de que los hechos acontecieran. Que como la tarjeta no registró pagos luego de la facturación de febrero de 2015, se envió a cobranza.

12.- Ahora bien, para abordar el asunto, debe señalarse que la cuestión planteada en la querella, como bien sostiene la defensa, se encuentra regulada en una ley especial, que conforme las reglas de interpretación del Código Civil artículos 4 y 13, debe considerarse preliminarmente para resolución del asunto. Así la ley 20.009, que Limita la Responsabilidad de los Usuarios de

Ciento Veintinueve 129

tarjetas de Crédito por Operaciones Realizadas Con Tarjetas Extraviadas, Hurtadas O Robadas, dispone en su artículo 1º, que los tarjetahabientes de tarjetas de crédito emitidas por instituciones financieras o casas comerciales, podrán limitar su responsabilidad en los términos establecidos por esta ley, en caso de hurto, robo o extravío, dando aviso pertinente al organismo emisor." A su turno, el artículo 3º del mismo texto nos señala que en el caso que las tarjetas sean operadas con posterioridad al aviso de extravío, hurto o robo, corresponderá al emisor probar que las operaciones fueron realizadas por el tarjetahabiente titular o los adicionales autorizados por éste. Se agrega, en el inciso segundo, que las cláusulas de los contratos que impongan el deber de prueba sobre el tarjetahabiente, por operaciones realizadas con posterioridad al aviso de extravío, hurto o robo, se tendrán por no escritas.

13.- De la manera indicada, entonces, no es que el proveedor financiero se excuse de responsabilidad en el caso planteado en autos por una disposición contraria a ley del consumidor en el contrato de adhesión firmado con su contraparte, sino que lo hace fundado en el texto especial expreso que lo regula y que sólo le hace responsable de hurto o robo, con posterioridad al aviso de extravío. Así, desde la perspectiva de la normativa descrita, no es posible entender que se ha infringido en este caso el artículo 16 letra c), de la ley 19.496, como se sostiene en la querella.

14.- Parece aún más desajustada a la normativa indicada la alegación de la parte querellante, cuando ella misma reconoce y no se discute, que el contrato por el cual recibió la tarjeta fue firmado en la ciudad de Antofagasta el año 2010; que los giros se efectuaron en el mes de enero de 2015 en esa ciudad y en Mejillones; que recién hizo el denuncio a la institución bancaria el 27 de agosto de 2015, aludiendo a un llamado telefónico cuando estaba en Temuco, sumado todo lo anterior a que nunca comunicó a la institución bancaria el cambio de domicilio que alega, pese a mantener vigente su tarjeta de crédito. En este contexto, debe considerarse que las imputaciones al BANCO de vulneraciones a la normativa del consumidor, deben estar asentadas en un comportamiento de la consumidora querellante, ajustado también a la normalidad y responsabilidad que le es exigible, lo que no se ha dado en la especie. En efecto, junto a lo ya expresado debe indicarse que el desconocimiento de los avances por tanto tiempo se debería a que a la fecha de los giros se encontraba en Temuco, para lo cual hace valer un documento que sólo da cuenta de una compra de pasajes aéreos emitida el 8 de enero de 2015, como aparece de fojas 28, sin indicación de fecha efectiva del viaje. Se estima que con ello no puede pretenderse una prueba de desconocimiento y menos de extravío o hurto del plástico, máxime cuando no se ha acreditado de manera alguna que el cambio de residencia haya sido debidamente notificada al Banco, cuestión esencial a la debida información correlativa que le exige en su comportamiento a esta institución. De otro lado, atento a que lo que se alega en definitiva es que la tarjeta fue objeto de hurto o robo, este delito no se acreditó por ningún medio, pues para tales efectos sólo se ha hecho valer la denuncia y la querella redactadas por la misma actora de autos, en que se reproduce lo que se sostiene en la que ahora analizamos, no existiendo indicios del delito en que descansan las imputaciones al proveedor querellado.

15.- Que, al mismo tiempo, también debe señalarse que se ha acompañado como prueba documental la liquidación de deuda de fojas 94, de donde aparece que con fecha 4 de julio de 2016 registraba una morosidad por la tarjeta de $ 1.524.019, incluidos los intereses penales por la suma de $94.855, único antecedente acerca de los movimientos de la tarjeta de crédito en cuestión. De esta constatación, nuevamente no se infiere otra de las alegaciones de la querellante, esto es, el que no la haya usado nunca desde su entrega, ya que vemos que tiene una deuda, que aun descontando los

Cierto
Treinta 130

intereses penales, es superior al monto de los avances que desconoce, lo que no se ha explicado. Así, tampoco se probó el aserto en orden a no haber usado nunca la tarjeta como se afirma, apareciendo de los antecedentes, otra cosa.

16.- Que de la manera indicada y atento el mérito de los antecedentes, la prueba de la actora no reúne condiciones de precisión, verosimilitud, seriedad, conexión, concordancia y multiplicidad necesarias para lograr en la juzgadora algún convencimiento que permita atribuir una conducta negligente del proveedor y menos que el daño que se hace valer como menoscabo tenga relación causal con ello. Se estima que la sucesión de los hechos efectivamente acreditados en autos, permiten dar por establecido que el banco cumplió con su deber de información, no siendo exigible otro comportamiento si, a su turno, la consumidora no pudo dar plausibilidad de su alegación de extravío o hurto o robo de la tarjeta, para excusarse y desconocer los avances en efectivo realizados 6 meses antes, con el plástico y su clave, de manera presencial en un cajero; avances que la experiencia tampoco muestra tengan algún vestigio elocuente de un patrón de fraude imputable al banco por fallas en la seguridad de su servicio financiero.

17.- Que de la manera señalada, analizando los antecedentes de acuerdo a las reglas de la sana crítica, no se ha acreditado en autos la infracción por parte del proveedor infracción a la ley del consumidor, por lo que será absuelto. Que tampoco se dará lugar a la acción civil deducida en representación de la señora Castro Díaz, desde que la conducta infraccional en que se funda no se estableció en el proceso. No se pronunciará en consecuencia esta juzgadora sobre los aspectos concretos de la acción civil, pues debe desecharse por esta causa de plano.

18.- Que los restantes antecedentes del juicio en nada alteran las conclusiones precedentes, debiendo apuntarse que la testimonial rendida y que refiere el motivo sétimo, en nada aporta a la prueba de la sustracción y utilización ilícita de la tarjeta de crédito imputable al banco, limitándose los dos deponentes a relatar los inconvenientes de la demandante debido al cobro de una deuda que efectivamente estaba morosa.

y **VISTOS**, además, lo establecido en los artículos 3, 16, 23,29, 50 y ss. de la Ley 19.496, sobre Protección de los Derechos de los Consumidores; y lo prescrito en los artículos 3,7,9,14 y 16 de la ley 18,287; y artículos 2314 y ss. del Código Civil, **SE DECLARA:**

1.- Que no ha lugar a la tacha de fojas 104 formulada por la parte querellada y demandada civil, sin costas por estimar hubo motivo plausible para hacerla valer;

2.- Que no ha lugar a la querella por infracción a la ley 19.496 y a la demanda civil de indemnización de perjuicios deducidas en representación de doña MÓNICA DE LOURDES CASTRO DÍAZ, en contra del proveedor financiero BANCO BILBAO VIZCAYA ARGENTINA, sin costas estimar se tuvo motivo plausible para litigar.

Anótese, notifíquese y archívese en su oportunidad.

Rol 238.385.-

Dictó, doña ***RADY VENEGAS POBLETE***, Juez Titular del Primer Juzgado de Policía Local De Temuco. Autoriza, doña ***ROMINA MARTÍNEZ VIVALLOS***, Secretaria Titular.

Foja: 161 Ciento sesenta y uno

C.A. de Temuco

Temuco, doce de julio de dos mil diecisiete.

A fojas 159 y 160: Téngase presente.

VISTO:

Atendido el mérito de los antecedentes, **SE CONFIRMA** la sentencia de fecha seis de enero de dos mil diecisiete, escrita a fojas 121 y siguientes de autos.

Regístrese y devuélvase.

Rol N° Policía Local-44-2017 (pvb).

Julio Cesar Grandon Castro
Ministro(P)
Fecha: 12/07/2017 11:57:58

Maria Tatiana Roman Beltramin
Fiscal
Fecha: 12/07/2017 11:40:59

Manuel Antonio Contreras Lagos
Abogado
Fecha: 12/07/2017 11:40:59

Edith Sonia de las Mercedes Pastor Abarca
MINISTRO DE FE
Fecha: 12/07/2017 12:00:16

1er. JUZGADO DE POLICIA LOCAL SECRETARIO TEMUCO

FKCHBXVWQW

1er JUZGADO DE POLICIA LOCAL SECRETARIA TEMUCO

Ciento sesenta y cinco 165.-

Temuco, veintiuno de agosto de dos mil diecisiete.

Por recibidos los antecedentes.

Cúmplase.

Rol N°238.385-J

Proveyó doña **RADY VENEGAS POBLETE**, Juez Titular del Primer Juzgado de Policía Local de Temuco. Autoriza **ROMINA MARTÍNEZ VIVALLOS**, Secretaria Titular.-

cbs

TEMUCO, 22 Agosto 06 2017
NOTIFIQUE A DON Maximiliano Sanhueza Moreno
LA RESOLUCION DE FOJAS 165
Y REMITI CARTA CERTIFICADA MUNICIPAL
SECRETARIO

TEMUCO, 22 Agosto 06 2017
NOTIFIQUE A DON Mario Dorcita Fuentes
LA RESOLUCION DE FOJAS 165
Y REMITI CARTA CERTIFICADA MUNICIPAL
SECRETARIO

1er JUZGADO DE POLICIA LOCAL TEMUCO

CERTIFICO: Que las copias que anteceden son fiel a su original.

Temuco, veintisiete de diciembre de dos mil diecisiete.

1er. JUZGADO DE POLICIA LOCAL SECRETARIO

ROMINA MARTINEZ VIVALLOS

SECRETARIA TITULAR

1er. JUZGADO DE POLICIA LOCAL SECRETARIO