

20 ENE. 2017

REGION DE LA ARAUCANIA

Temuco, veintiuno de diciembre de dos mil dieciséis.

**VISTOS:**

Doña Karen Constanza Morales Valenzuela, diseñadora gráfica, domiciliada en Los Filósofos N°0235, Condominio Los Coihues uno, departamento G Número 404, sector Fundo El Carmen, de Temuco, interpone querrela por infracción a la ley 19.496, en contra de Cencosud Administradora de Tarjetas S. A., representada por doña Pamela Núñez Fredes, ambos con domicilio en Arturo Prat N°444, de Temuco, que funda en que con fecha 21 de diciembre de 2015, fue a pagar la cuenta de su tarjeta Cencosud Visa N°4890 7021 0517 1215, correspondiente a ese mes, dándose cuenta de dos compras que no realizó, ambas de fecha 15 de diciembre de 2015, que corresponden a Sky Airlines por un monto de \$120.416.- y una segunda compra por despegar.com por un monto de \$7.980. Destaca que estas compras expresan como lugar de operación la ciudad de Santiago de Chile, lo cual es imposible, ya que se encontraba en Temuco, en su lugar de trabajo, cumpliendo sus funciones laborales y es más, aunque se hubiesen realizado ya sea de manera presencial o vía internet, ella jamás ha activado su clave de internet, lo que da cuenta que la transacción nunca fue hecha por su persona y además la tarjeta de crédito nunca salió de su posesión material ni menos cedió su clave a ninguna persona.

Agrega que el 21 de diciembre, ya en conocimiento de las compras, se dirigió al Servicio de Atención al Cliente, para reclamar de dichas compras, informándole que los reclamos se realizan vía Call Center. Llamó al número 500 450 5000, donde explicó su caso, ellos toman nota del correo electrónico enviando una lista de documentos que debe adjuntarse y reenviar a la casilla electrónica [solicitudes.estructuras@cencosud.cl](mailto:solicitudes.estructuras@cencosud.cl) y [controversia@cencosud.cl](mailto:controversia@cencosud.cl) para lograr el desconocimiento de las transacciones ya indicadas. Una vez adjuntados dos documentos > Formulario Reclamo y Detalle de Transacciones Reclamadas, comunicándole a través de un llamado telefónico que ella realizó, que durante el tiempo que demore la investigación realizarán un abono provisorio a su tarjeta (lo que fue corroborado por la empresa mediante correo electrónico de 21 de diciembre de 2015) para no generar intereses impuestos y otros que correspondieron a la suma de \$120.416 y \$7.980, abonándolos finalmente el 4 de enero de 2016.

Agrega que el mismo 21 vía Call Center solicitó que se bloqueara su tarjeta de crédito, NO POR EXTRAIVIO (ya que nunca le perdió materialmente) sino que por mala utilización de ella por personas que hasta ahora no sabe quiénes son, a fin de evitar que volvieran a realizarse transacciones posteriores. Es importante, señala que cuando un cliente efectúa un llamado al

40

Call Center de Cencosud informa que todas las llamadas quedan registradas, pues señala que toda conversación será grabada para su seguridad.

Indica que, una vez transcurrido el plazo de investigación indicado por el retail no le enviaron respuesta alguna, y sólo por su iniciativa, tras incesantes llamadas, logró tener una respuesta de la investigación, la cual arrojó un resultado positivo a su favor, pensando ilusoriamente que este proceso engorroso ya había finalizado. En efecto, al revisar su estado de cuenta vio que esos montos fueron recargados el día 18 de abril de 2016, habiendo transcurrido ya más de cuatro meses desde que se inició este proceso. Envío un correo electrónico a Cencosud manifestando su molestia, habiendo llamado ya a las ejecutivas, las que le comunican que este recargo se debe a que todo el proceso de investigación fue ingresado mal, debido a la equivocación de los datos de los mismos ejecutivos. Así comienza nuevamente este proceso de reclamos, de igual forma que en el primero, enviando nuevamente los formularios remitidos por Cencosud, marcando la misma causal cargo desconocimiento y se le informa, a la vez, que dentro de las 48 horas se realizará un abono provisorio a su cuenta, equivalente a los valores reclamados, el que jamás se realizó, lo que a la fecha le genera intereses. Ante insistentes llamadas al Call Center se le informa lo siguiente: " Se informa que la transacción reclamada se efectuó con clave segura, personal e intransferible que sólo el cliente conoce. Cabe mencionar que la cuenta presenta bloqueo extemporáneo. Las transacciones de fecha 15 de diciembre de 2015 son realizadas con clave segura en ambiente webpay plus sin intentos erróneos, lo cual representa responsabilidad del cliente, ya que la clave es personal e intransferible siendo el cliente responsable por el uso y resguardo de ésta". Por lo tanto, la respuesta dada a su requerimiento no corresponde y manifiesta que está en completo desacuerdo con ella, atendido a que nunca ha solicitado la clave de internet y que por lo tanto todo el procedimiento realizado por el retail ha sido erróneo, insuficiente y deficiente , sin resguardar sus derechos como consumidora.

Expresa que con fecha 19 de mayo de 2016 presentó reclamo administrativo ante el Sernac, recibiendo de parte de la empresa una respuesta negativa.

Invoca el artículo 12 y 23 inciso primero, los que reproduce y termina solicitando que se acoja la querrela y se condene a la querrellada al máximo de las multas que la ley señala, con costas.

#### **CONSIDERANDO**

#### **EN CUANTO A LO INFRACCIONAL**

1º) Que, doña Karen Constanza Morales Valenzuela, interpuso querrela por infracción a los artículos 12 y 23 inciso primero de la ley 19.496, que funda en que se le hicieron cargo en su cuenta de la tarjeta de crédito Cencosud Visa, por dos compras que ella no realizó y que no obstante haber efectuado en dos oportunidades un proceso de reclamo, desconociendo dichas compras, la querellada no le ha dado solución, manteniéndose el cobro de la deuda y los intereses que se generan.

2º) Notificada la querellada no ha comparecido al juicio, llevándose el mismo en su rebeldía.

3º) Que, lo que se sostiene es que los cargos, que la actora impugnó, -en dos oportunidades-, no corresponden a un operación realizada por ella, puesto que la misma se realizó en Santiago, en beneficio de terceros, sin que ella haya extraviado su tarjeta ni hubiere entregado su clave, por lo que tal operación no pudo realizarse, ni presencialmente ni por internet, ya que ella no ha activado su clave de internet.

4º) Que, no obstante que la querellada nada ha dicho en el proceso, resulta indubitado que se ha efectuado en la línea de crédito asociada a la tarjeta de crédito de la actora dos cargos, a los proveedores SKY Airlines, por un monto de \$120.416.- y Despegar.com por la suma de \$7.980.-. Asimismo, se encuentra acreditado que la actora generó un reclamo con fecha 21 de diciembre de 2015, como consta de los documentos acompañados por la querellante y que rolan de fojas 1 a 5 de autos. También se ha acreditado que la actora ingresó un nuevo reclamo con fecha 18 de abril de 2016.

5º) Que, la respuesta que la querellada ha dado a este segundo reclamo (no existen antecedentes acerca de qué se resolvió respecto del primero) es que *"Efectuadas las gestiones tendientes a clarificar lo planteado por nuestro cliente. Informamos que hemos revisado el caso **nuevamente** y se determina responsabilidad del cliente dado que esta fue realizada con clave sin rechazos ni anomalías que indiquen suplantación y/o uso de tercero. Cabe mencionar que la tarjeta de nuestro cliente presenta bloqueo extemporáneo. Las transacciones en la fecha 15-12-2015 son realizadas con clave segura en ambiente webpay plus sin intentos erróneos e ambiente. Así también figuran compras, consultas de saldo y pagos entre los periodos en controversia, los cuales el cliente no desconoce, lo cual representa responsabilidad del cliente ya que la clave es personal e intransferible siendo el cliente responsable por el uso y resguardo de ésta. Por los antecedentes no es posible acoger la solicitud de la señora María. Cabe destacar que intentamos tomar contacto con nuestro cliente en los teléfonos registrados no logrando contacto efectivo a la fecha"*.

Se destaca la palabra **nuevamente** para resaltar el reconocimiento implícito de la existencia del primer reclamo.

6°) Que, de la respuesta del oficio remitido a despegar.com se puede constatar que se hizo la operación con fecha 15 de diciembre de 2015, a las 21:46 horas, por Número de compra 71140551, con Tarjeta del Banco París, cuyos últimos dígitos son 1215. Monto cobrado por Despegar.com: \$7.980 pesos. Monto cobrado por el proveedor final: \$120.416.-. Correo de contacto informado: camilaacostaa@hotmail.es; nombre del usuario: Camila Andrea Acosta Acosta. Documento de viaje: 8113765-K. Titular de la Tarjeta de Crédito: Camila Acosta Acosta; C.I. del titular: 19065132-0. El nombre de los pasajeros es Camila Acosta Acosta: C.I. 19.065.132-0 y Marta Carmen Acosta Verdejo: CI 8.113.765-K..

Por otra parte, conforme al informe de SKY Airlines, se puede constatar que los pasajes comprados fueron Santiago-Pto Montt, Pto Montt-Santiago. Fecha de ida 15 de enero de 2016 y vuelta 21 de enero del mismo año, a nombre de Camila Andrea Acosta Acosta y Mata Carmen Acosta Verdejo.

7°) Que, la tarjeta de la denunciante es emitida por Cencosud y la de quien aparece comprando es emitida por Banco París, además que claramente despegar.com informa que la titular de la tarjeta que hizo la transacción es doña Camila Acosta Acosta y que la cédula de identidad del titular es 19.065132-0, antecedentes que no se corresponden con los de la actora de autos. Por otra parte, se señala que la transacción se hizo por sistema *webpay plus, que en definitiva es una portal electrónico libre de registro, donde se debe indicar que pagas, cuánto y a quien, dependiendo de la información comercial que el comercio requiera. Al respecto la querellante ha señalado que ella nunca ha tramitado u obtenido clave para operar a través del comercio electrónico o internet, cuestión que resulta ser de suma importancia para establecer la veracidad de la transacción y respecto de la cual la querellada nada ha dicho en su respuesta al reclamo administrativo.*

*Por otra parte, teniendo en cuenta estos mismos antecedentes antes referidos -emisor de tarjeta y titular de la misma distintos- la investigación que la querellada señala haber hecho no resulta ser diligente ni profesional, siendo de su cargo probar que las transacciones realizadas son efectivas, pues cuenta con la información y es el profesional de la relación de consumo; por el contrario se aprecia que la respuesta se limita a reproducir formulas o formas ya internalizadas, sin interés de averiguar la verdad, al punto que denominan a la consumidora como "María".*

8°) Que, en consecuencia, conforme a lo que se ha venido estableciendo en las consideraciones precedentes, resulta el reclamo de la actora ser justificado,

42

*pues claramente existen antecedentes que demuestran que la transacción no fue realizada por ella, siendo los beneficiarios de la misma terceros ajenos a ella, consignándose una de las beneficiarias como titular de la tarjeta con la cual se realizó la operación, de modo que quien debe probar que la transacción sí se realizó por la actora o como consecuencia de su actuar negligente -al no haber mantenido el secreto y custodia de su clave- es el proveedor, cuestión que no ha hecho, al punto de ni siquiera haber comparecido en estos autos presentando sus descargos.*

**9°)** *Que, en consecuencia, se sancionará al proveedor denunciado, Cencosud Administradora de Tarjetas S. A. como autor de infracción a los artículos 12 y 23 de la ley 19.496, por incumplimiento negligentemente de sus obligaciones ofrecidas y contratadas, esto es que la utilización de la tarjeta es segura y no sujeta a fraudes gracias a los sistemas de seguridad que el mismo proveedor ofrece, incumplimiento que obviamente causa menoscabo a la consumidora, desde que se le hacen cargos no realizados ni consentidos por ella, obligándola a un pago indebido o quedar en deuda morosa si no lo hace, razón por la cual será acogida la querrela en definitiva, como se dirá en la conclusión de esta sentencia.*

#### **EN CUANTO A LA ACCION CIVIL**

**10°)** *Que, en el primer otrosí de su presentación de fojas 30, doña Karen Constanza Morales Valenzuela, fundado en los hechos que se mencionan en su querrela de lo principal, interpone demanda civil de indemnización de perjuicios en contra de Cencosud Administradora de Tarjetas S. A., solicitando la suma de \$128.396.- por daño emergente; \$500.000.- por daño emergente, ante la imposibilidad de ocupar su tarjeta; y \$400.000.- por daño moral, más intereses, reajustes y costas.*

**11°)** *Que, el artículo 3° letra e) de la ley 19.496 establece el derecho a la reparación e indemnización adecuada y oportuna de todos los daños materiales y morales en caso de incumplimiento de cualquiera de las obligaciones contraídas por el proveedor, de modo que, por haberse estimado que el proveedor demandado es responsable de incumplimiento, al haber actuado negligentemente en la prestación del servicio, por lo que teniendo presente, además, el hecho de que la demandante es víctima de la infracción, que justifica su legitimación para demandar, es procedente acoger la demanda respecto de los perjuicios que se acrediten efectivamente en el proceso.*

**12°)** *Que, se demanda la suma de \$128.396.- por concepto de daño emergente, por el empobrecimiento real y efectivo de su patrimonio, lo cual ha quedado demostrado en el proceso, de modo tal que se acogerá la demanda en esta parte, resolviendo que dicha deuda, intereses y todo gasto asociado*

11

quede eliminada como tal de la cuenta de la línea de crédito de la tarjeta de la demandante, o en el caso de que la actora lo haya cancelado, se le devuelva con los intereses cobrados al momento del pago, suma que devengará el interés corriente bancario para operaciones reajustables a partir del mes anterior al del pago que se haya realizado hasta el mes anterior al del pago efectivo por parte de la demandada, de dichas cantidades.

**13°)** Que, la actora demanda por lucro cesante la suma de \$371.604.- esto por la utilidad que en virtud del daño ha dejado de percibir, que se manifiesta concretamente en la imposibilidad de ocupar su tarjeta de crédito, con un monto que la empresa le entregó de \$500.000.- dejando de ocupar el saldo, que es lo que se demanda.

El lucro cesante, de acuerdo con el artículo 1106 del Código Civil es la ganancia que ha dejado de obtener el acreedor como consecuencia del hecho de que se es responsable. Se refiere a una lesión patrimonial consistente en la pérdida de un incremento patrimonial neto que se haya dejado de obtener como consecuencia de un incumplimiento ilícito o perjuicio ocasionado o imputado a un tercero. Conforme a los términos de la demanda, si la actora hubiera podido ocupar el cupo que señala, ello se transformaría en deuda para ella, pero no puede significar una ganancia o utilidad que dejó de percibir, razón por la cual se rechazará la demanda en esta parte.

**14°)** Que, se demanda también daño moral fundado en el sufrimiento, trastorno psicológico, desgaste y malos tratos ocasionados a su persona, sufriendo desasosiego, molestias, que repercutieron directamente en su salud y pérdida de tiempo.

**15°)** Que, el daño moral supone una afrenta a la dignidad de las personas que provoque un estado psicológico deficitario que resienta la capacidad física y/o síquica de manera tal que sus condiciones de vida, luego de un hecho reprochable por parte de un tercero, configuren para el afectado un cambio tal que se evidencian carencias, antes inexistentes. Tales circunstancias pueden obedecer a diversas causas, materiales o físicas, como las lesiones de un accidente o la concurrencia de hechos que las generen; o las que afectan a la imagen de un individuo en cuanto se presenta ante la comunidad que se ve deteriorada por algún hecho o por un acontecer, deterioro del que toma conciencia plena el que lo sufre y que también genera, sin duda, el daño moral en referencia. En todo caso, **las circunstancias que dan origen al daño moral deben tener la entidad suficiente para provocarlo en la generalidad de las personas y no por la especial sensibilidad de la víctima.**

16º) Que la apreciación pecuniaria del daño moral, atendida su naturaleza meramente subjetiva, queda entregada a la apreciación discrecional del sentenciador, aun cuando no hay pautas jurisprudenciales para llegar a esta estimación. No obstante lo anterior, en la mayoría de los casos en que este daño es acogido se tiene en consideración la entidad, naturaleza y gravedad de los hechos o actos u omisiones del cual se deriva el daño moral; la clase de derecho o interés patrimonial lesionado; las consecuencias físicas, síquicas, sociales o morales que arranquen del mal infligido; **su permanencia** en el futuro y las condiciones personales de cada víctima.

17º) Que, la actora rindió prueba testimonial en autos, declarando doña Marlys Gloria Pacheco Gutiérrez, quien declara ser colega de la demandante, enterándose de lo sucedido porque la actora le contó a fines de diciembre de 2015 que se había percatado de dos cargada dos compras por pasajes en la línea SKY, compras que no había realizado, sobre todo porque no había activado su clave de internet. Señala que hizo el reclamo, le informaron que lo haga a través de la línea telefónica, luego le enviaron formulario de reclamo en que relata lo sucedido, pidiendo además que bloqueara su tarjeta por clonación y lo hicieron por pérdida. Agrega que el primer reclamo salió a su favor y la tienda le depositó un monto mientras se hacía la investigación. Luego en el mes de abril volvió a salir el cargo, que supuestamente estaba solucionado, y cuando ella llamó al teléfono 600, rompió en llanto porque el ejecutivo le dice que hubo un error de parte de la empresa y que había que hacer todo de nuevo. En el intertanto ella realizó varias llamadas sin respuesta positiva. Karem pidió mucho permiso en el trabajo para realizar los trámites, lo cual le trajo consecuencias laborales y trabajar horas extraordinarias, para poder cumplir en su trabajo, la vio llorar muchas veces, lo que le trajo consecuencias en su salud y hasta la fecha no obtiene una solución.

Declaró también doña Yasna Aileen Quezada Montoya, quien declara conocer los hechos porque son colegas de trabajo con la demandante, en diciembre de 2015 le comentó que fue a la tienda a sacar su estado de cuenta y se percató que habían dos compras que no había realizado, realizando el reclamo, informándole que tienen que hacerlo por teléfono y que tenía que llenar formularios y enviarlos a las direcciones que le señalaron en el call center, lo que ella hizo y de paso llamó para que bloquearan su tarjeta, haciendo hincapié que no estaba extraviada. Luego de ello la tienda le abonó una suma para evitar cobro de intereses mientras se resolvía la situación, lo que hasta la fecha no ha ocurrido, pues en abril le volvieron a hacer cargos por estas compras que no había hecho, realizando todo el proceso de nuevo porque le informó la operadora del call-center que hubo un error de forma,

ante lo cual Karen se vio muy frustrada, por la mala atención, tanto de la empresa como de la ejecutiva, teniendo en cuenta todos los trámites y pérdida de tiempo que esto le ocasionó. Ella se vio obligada a hacer la denuncia a la PDI y Sernac, sin que hasta el día de hoy tenga una solución. Anímicamente la ve complicada y acongojada y en su trabajo siempre está pendiente de su caso, porque se siente insegura, ya que su tarjeta fue utilizada por un tercero, que nadie sabe de quién se trata.

**18°)** Que, en consecuencia y conforme a los antecedentes reseñados y atendido a que en este procedimiento la prueba se aprecia conforme a las reglas de la sana crítica y teniendo en consideración que para la apreciación del daño no existen parámetros objetivos, sino la sana prudencia del juzgador, se regulará el daño moral demandado en la suma de \$300.000.- teniendo también en especial consideración para ello la afectación de que ha sido víctima la actora, quien como consecuencia de un actuar poco profesional de la demandada, ha visto registrada en su línea de crédito dos cargos que desconoce, realizando todos los procedimientos que la demandada le ha exigido, para sin explicación alguna desechar el primer reclamo, haciendo cargos nuevamente en la línea de crédito, rechazando el segundo reclamo, sin haber hecho realmente una investigación exhaustiva, como ha quedado demostrado, todo lo cual es suficiente para causar el daño moral, pues debió "someterse" a la serie de actos negligentes de que fue víctima, aumentado con ello la angustia, molestia y frustración que el acto original de por sí causaba.

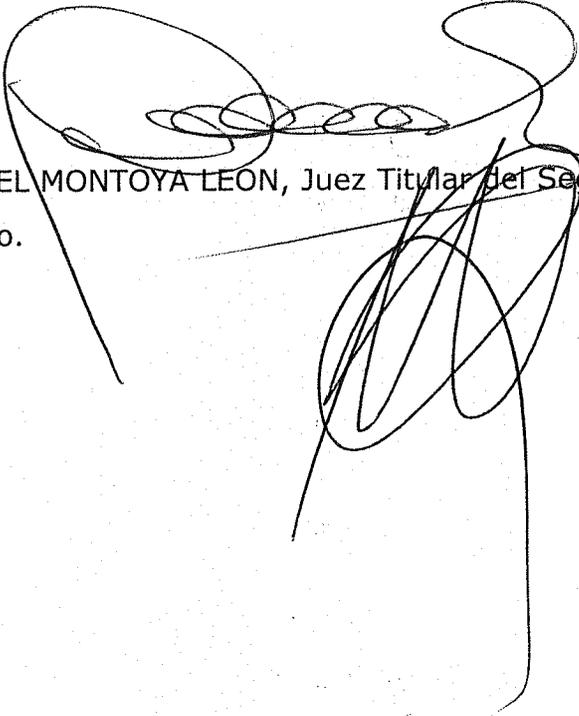
Y vistos, además, lo dispuesto en los artículos 1, 9 y 14 de la ley 18.287 y 1, 3 letra e), 12, 23, 25 y 50 y siguientes de la ley Nº 19.496 **SE DECLARA: 1°)** Que, se acoge la querrela denuncia interpuesta por doña **KAREN CONSTANZA MORALES VALENZUELA** en contra de **CENCOSUD ADMINISTRADORA DE TARJETAS S. A.**, representado por Pamela Núñez Fredes, a la que se le condena como autora de infracción al artículo 12 y 23 de la ley 19.496, al pago de una multa de veinte unidades tributarias mensuales; **2°)** Que, se acoge, con costas, la demanda civil interpuesta por **KAREN CONSTANZA MORALES VALENZUELA** en contra de **CENCOSUD ADMINISTRADORA DE TARJETAS S. A** proveedor que deberá: **a)** La deuda, de \$128.396.- sus intereses y todo gasto asociado deberá ser eliminada como tal de la cuenta de la línea de crédito de la tarjeta de la demandante, o en el caso de que la actora lo haya cancelado, se le devuelva con los intereses cobrados al momento del pago, suma que devengará el interés corriente bancario para operaciones reajustables a partir del mes anterior al del pago que se haya realizado hasta el mes anterior al del pago

efectivo por parte de la demandada, de dichas cantidades ; **b)** cancelar la cantidad de \$300.000.- por concepto de daño moral, la que devengará intereses corriente para operaciones no reajustables, a contar de la fecha en que la sentencia se encuentre ejecutoriada.

Si la infractora retardare el pago de la multa sufrirá, su representante, por vía de sustitución y apremio la de reclusión nocturna por el tiempo que corresponda, la que no podrá exceder de 15 noches, de conformidad a lo dispuesto en el art.23 de la ley 18.287.

Tómese nota en el Rol N°60.829-Y.Comuníquese y archívese en su oportunidad.

Pronunciada por don GABRIEL MONTOYA LEON, Juez Titular del Segundo Juzgado de Policía Local de Temuco.



**CERTIFICO:** que las copias que anteceden son fiel a su original y la sentencia definitiva de autos se encuentra firme y ejecutoriada.

Temuco, 20 de enero de 2017.



**IVAN LABRÍN RÍOS**  
**SECRETARIO (S)**