

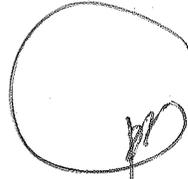
**SEGUNDO JUZGADO DE POLICIA LOCAL  
PUENTE ALTO**

OFICIO N° **10198**

Puente Alto, 11 de septiembre de 2019.

En los autos Rol N° 246.226-5, se ha ordenado oficiar a UD., a fin de poner en su conocimiento la sentencia definitiva de fecha 7 de junio de 2019, recaída en contra de "**PROMOTORA CMR FALABELLA S.A.**", RUT N° 90.743.000-6, la cual se adjunta en fotocopia debidamente autorizada, con certificación de ejecutoriada.

Saluda atentamente a UD.,



Patricia Urrutia Aguilera  
Secretaria Titular



**Al Señor Director  
SERNAC  
TEANINOS N°50, SANTIAGO  
Presente**

*Carri F. A.*





Puente Alto, siete de junio de dos mil diecinueve.

VISTOS Y TENIENDO PRESENTE:

Que, a fojas 12, don **NICOLÁS ANDRÉS FORJÁN GALLARDO**, profesor, cédula de identidad N°16.386.297-2, domiciliado en Luis Matte Larraín N°175, departamento Y41, comuna de Puente Alto, interpuso una denuncia en contra de "BANCO FALABELLA", domiciliada en Moneda N°970, piso 7°, comuna de Santiago, fundada en que los días 9 y 23 de julio de 2018, se usó su tarjeta CMR Visa en el extranjero, sin su consentimiento y, a pesar que ha presentado innumerables requerimientos vía Sernac y Sbif, acreditando que se encontraba en Chile y en su lugar de trabajo, ha sido ignorado y hostigado por dicha institución financiera, solicitando que, en definitiva, sea condenada al máximo de las penas establecidas por la ley;

Que, a fojas 15, compareció don NICOLÁS ANDRÉS FORJÁN GALLARDO, ya individualizado, quien ratificó su denuncia en contra de "CMR Falabella" y expuso que sacó con ellos, una tarjeta de crédito Visa sólo para usarla en un viaje que realizó del 1 al 8 de febrero de 2018, la cual, mantiene hasta la fecha, percatándose en el mes de agosto que habían cobros por unas compras hechas el 9 y el 23 de julio de 2018, en el hostal "Pousada Vila Buzios" en que se había hospedado, por lo que llamó inmediatamente a atención al cliente y denunció esta situación, bloqueando su tarjeta. Agregó que el día 2 de agosto de 2018, fue personalmente a la misma sucursal en que sacó la referida tarjeta, ubicada en el mall "Plaza Vespucio" e hizo un reclamo por escrito y, por medio de la página web, denunció ante Sernac y la Superintendencia de Bancos, de las cuales, no recibió respuesta favorable sino hostigamiento telefónico y vía correo electrónico de parte de la denunciada. Señaló además, que, paralelamente, hizo una denuncia en la PDI, pero tampoco ha recibido respuesta, pese haber acreditado que desde el 9 de febrero de 2018 no ha salido del país;

Que, a fojas 23, don Héctor Solano Pironi, abogado, en representación de "**PROMOTORA CMR FALABELLA S.A.**", ambos domiciliados para estos efectos, en Miraflores N°222, piso 9, comuna de Santiago, rindió declaración indagatoria por escrito y expuso que controvertía todos y cada uno de los hechos expuestos por la contraria, ya



que no era efectivo que su representada hubiese vulnerado la ley y, en consecuencia, era el actor quien debía acreditar los presupuestos fácticos de su pretensión. Señaló, también, que las transacciones desconocidas por el denunciante no presentaban patrón de fraude y que los movimientos se realizaron a través de internet con el ingreso, en forma correcta, de todos los datos físicos de su tarjeta, es decir, se ingresaron los dígitos de la numeración, la fecha de vencimiento de la tarjeta y el código de verificación que se encontraba al reverso de la misma;

Que, a fojas 85, se evacuó el comparendo de conciliación, contestación y prueba decretado en autos, oportunidad en que la parte de "PROMOTORA CMR FALABELLA S.A." opuso una excepción de falta de legitimación pasiva y contestó la denuncia de autos, al tenor del escrito agregado a fojas 33, solicitando su rechazo, con costas, por las razones que allí expuso, rindiéndose la prueba que allí se consignó; y,

Que, a fojas 90, don Nicolás Andrés Forján Gallardo absolvió posiciones, conforme al pliego de fojas 89, quedando los autos para resolver.

#### CON LO RELACIONADO Y CONSIDERANDO:

**PRIMERO**: Que, previo a entrar al fondo de la litis y no habiéndose deducido la correspondiente excepción dilatoria, este sentenciador dejará establecido que la parte denunciada de autos es "PROMOTORA CMR FALABELLA S.A." y no, "BANCO FALABELLA", como erróneamente se consignó en la denuncia de fojas 12 y, además, atendido lo dispuesto en el artículo 55 del Código de Procedimiento Civil y las presentaciones de fojas 23 y 33, se le tendrá a ésta, por notificada tácitamente de la denuncia de fojas 12 de autos.

#### a) En cuanto a la excepción de falta de legitimación pasiva:

**SEGUNDO**: Que, a fojas 85, se evacuó el comparendo de conciliación, contestación y prueba decretado en autos, oportunidad en que la parte denunciada de "PROMOTORA CMR FALABELLA S.A." opuso la excepción de falta de legitimación pasiva, al tenor del escrito de fojas 33, fundada en que a quien se le pagaron los montos debatidos en autos es a "Vila Buzios Pousada", por lo que las acciones debieron dirigirse en su contra y, no, en su contra, puesto que sólo actúa como medio de pago, sin tener relación



alguna con los procesos de facturación de la tarjeta de crédito, pues se trataban de montos informados y pagados a la empresa aludida, de manera que si se deseaba anular dicha compra y/o requerir información, se debió hacer las consultas y/o reclamos en el comercio donde se llevaron a cabo dichas operaciones.

**TERCERO:** Que el artículo 1º de la Ley N°19.496, sobre Protección de los Derechos de los Consumidores dispone que *"La presente ley tiene por objeto normar las relaciones entre proveedores y consumidores, establecer las infracciones en perjuicio del consumidor y señalar el procedimiento aplicable en estas materias"*, entendiéndose para los efectos de esta ley, que los consumidores o usuarios son las personas naturales o jurídicas que, en virtud de cualquier acto jurídico oneroso, adquieren, realizan o disfrutan, como destinatarios finales, bienes o servicios y, por su parte, los proveedores, son aquellas personas naturales o jurídicas, de carácter público o privado, que habitualmente desarrollan actividades de producción, fabricación, importación, construcción, distribución o comercialización de bienes o de prestación de servicios a consumidores, por las que se cobre precio o tarifa.

**CUARTO:** Que, en opinión de este sentenciador, la denunciada "PROMOTORA CMR FALABELLA S.A." tiene legitimación pasiva para ser denunciada en este juicio, toda vez que detenta la calidad de proveedor de la tarjeta de crédito Visa Falabella, producto que fue adquirido por el denunciante don NICOLÁS ANDRÉS FORJÁN GALLARDO, quien, puede ejercer todas las acciones legales que le corresponden en su contra, por haber sufrido un perjuicio o por haberse faltado al deber del proveedor, de evitar riesgos que pudieren afectarle en el consumo o ejercicio de los mismos, tal como se reclama en el presente juicio, razón por la cual, se desestimaré la excepción opuesta a fojas 33.

b) En cuanto a lo infraccional:

**QUINTO:** Que, a fojas a fojas 12, don NICOLÁS ANDRÉS FORJÁN GALLARDO interpuso una denuncia en contra "PROMOTORA CMR FALABELLA S.A.", ya individualizados, fundada en que los días 9 y 23 de julio de 2018, se usó su tarjeta CMR Visa en el extranjero, sin su consentimiento y, a pesar que ha presentado innumerables requerimientos



vía Sernac y Sbif, acreditando que se encontraba en Chile y en su lugar de trabajo, ha sido ignorado y hostigado por dicha institución financiera, solicitando que, en definitiva, sea condenada al máximo de las penas establecidas por la ley.

**SEXTO:** Que, a fojas 85, se evacuó el comparendo de conciliación, contestación y prueba decretado en autos, oportunidad en que "PROMOTORA CMR FALABELLA S.A." contestó la denuncia de autos, al tenor del escrito agregado a fojas 33 y siguientes, solicitando su rechazo, negando toda responsabilidad en los hechos y dándolos por controvertidos, puesto que nunca había vulnerado la ley y, en consecuencia, es el denunciante quien debía acreditar los presupuesto fácticos de su pretensión que, además, la operación comercial cuestionada se había efectuado bajo todos los procedimientos de rigor y no era primera vez que el denunciante hacía compras en la misma destinación, por lo que no había patrón de fraude, al contrario, las transacciones reclamadas se habían realizado a través de internet, con el ingreso en forma correcta de todos los datos físicos de la tarjeta terminada en 7058, esto es, los 12 dígitos de la numeración, la fecha de vencimiento de la tarjeta y el código de verificación que se encontraba a su reverso y, por último, señaló que el artículo 1.698 del Código Civil señala que *"Incumbe probar las obligaciones o su extinción al que alega aquellas o ésta"*, por lo que, el denunciante tenía la carga de la prueba.

**SEPTIMO:** Que, con el mérito de la denuncia de fojas 12 y de los demás antecedentes allegados al proceso, apreciados conforme a las reglas de la sana crítica, se encuentran suficientemente acreditados los siguientes hechos substanciales, pertinentes y no controvertidos: a) Que don Nicolás Andrés Forján Gallardo es titular de una tarjeta de crédito CMR Falabella Visa, cuyo N° de contrato es 720081\*\*\*\*\*0911, otorgada por "Promotora CMR Falabella S.A."; b) Que los días 8 y 22 de julio de 2018, se realizaron diversas compras por un monto total de \$678.153 con la referida tarjeta de crédito, transacción que se realizó en "Vila Buzios Pousada"; c) Que, con fecha 2 de agosto de 2018, don Nicolás Andrés Forján Gallardo presentó un reclamo a "Promotora CMR Falabella S.A.", por medio del cual, desconoció haber efectuado las transacciones realizadas los días 8 y 22 de julio de



2018; d) Que don Nicolás Andrés Forján Gallardo denunció los hechos ante el Sernac, ante lo cual, "Promotora CMR Falabella S.A." respondió que las transacciones realizadas eran montos informados y pagados a "Vila Buzios Pousada", de manera que si se quería anular dicha compra o requerir información, debían reclamarse en el comercio donde se llevaron a cabo dichas operaciones; e) Que "Promotora CMR Falabella S.A.", estando en conocimiento de la denuncia de autos, no aportó ninguna probanza tendiente a acreditar fehacientemente que la tarjeta de crédito CMR Falabella Visa cuyo N° de contrato es 720081\*\*\*\*\*0911, fuere utilizada por su titular don Nicolás Andrés Forján Gallardo; y f) Que don Nicolás Andrés Forján Gallardo no registra salidas del país desde el 8 de febrero de 2018 al 26 de octubre de 2018. Así, se desprende de las siguientes piezas procesales: a) Carta de reclamo interpuesta por don Nicolás Forján Gallardo, contra "Promotora CMR Falabella S.A.", de fojas 1; b) Estados de cuenta de una tarjeta CMR Falabella, perteneciente a don Nicolás Andrés Forján Gallardo, cuya fecha de facturación es el 19 de julio de 2018, de fojas 3; c) Copia del correo electrónico de respuesta de "Promotora CMR Falabella S.A.", a Sernac, respecto del requerimiento N°R2018W2581208, interpuesto por don Nicolás Forján Gallardo, de fecha 22 de noviembre de 2018, de fojas 7; y d) Certificado de viajes de don Nicolas Andrés Forján Gallardo, en que consta que desde el día 8 de agosto de 2018 hasta el 26 de octubre de 2018 no registra salidas del país, de fojas 9.

**OCTAVO:** Que, en la especie, los hechos investigados en esta causa son constitutivos de una infracción a los artículos 3, letra d), 12 y 23 de la Ley N°19.496, la primera, referida a los derechos y deberes del consumidor en cuanto a "*...La seguridad en el consumo de bienes o servicios, la protección de la salud y el medio ambiente y el deber de evitar riesgos que pueden afectarles*", la segunda referida a las obligaciones del proveedor, de respetar los términos, condiciones y modalidades conforme a las cuales, se hubiere ofrecido o convenido con el consumidor, la entrega del bien o la prestación del servicio y la tercera norma legal, referida a la sanción que se impone al proveedor que "*..., en la venta de un bien o en la prestación de un servicio, actuando con negligencia, causa menoscabo al consumidor debido a fallas o*

*deficiencias en la calidad, cantidad, identidad, sustancia, procedencia, seguridad, peso o medida del respectivo bien o servicio”.*

**NOVENO:** Que la circular N°3.444 de la Superintendencia de Bancos e Instituciones Financieras, sobre prevención de fraudes, dispone que *“Los bancos deberán contar con sistemas o procedimientos que permitan identificar, evaluar, monitorear y detectar en el menor tiempo posible aquellas operaciones con patrones de fraude, de modo de marcar o abortar actividades u operaciones potencialmente fraudulentas, para lo cual deberán establecer y mantener, de acuerdo a la dinámica de los fraudes, patrones conocidos de estos y comportamientos que no estén asociados al cliente”.*

**DÉCIMO:** Que, conforme a lo expuesto precedentemente, se desprende que los artículos 3, letra d), 12 y 23 de la Ley N°19.496 regulan actos jurídicos complejos en diversas etapas, por lo cual, resulta evidente que las entidades financieras y, en este caso específico, “PROMOTORA CMR FALABELLA S.A.” debe otorgar a los titulares de las tarjetas de crédito, las seguridades necesarias para que puedan operar con ellas, en forma regular, evitando riesgos que puedan afectarles o puedan producirles menoscabo o perjuicio.

**UNDÉCIMO:** Que la parte querellada de “PROMOTORA CMR FALABELLA S.A.”, correspondiéndole, no rindió prueba suficiente tendiente a acreditar que obró en forma diligente, en el debido cuidado, resguardo y seguridad en el uso de la tarjeta de crédito Cmr Falabella Visa N° de Contrato 720081\*\*\*\*\*0911, pretendiendo endosar esta responsabilidad en el consumidor de sus productos, don Nicolas Andrés Forján Gallardo, quien, de acuerdo a lo establecido, realizó todas las medidas necesarias y a su alcance, denunciando el hecho ante las entidades pertinentes, aportando los antecedentes necesarios y a su disposición para esclarecer el asunto investigado. A mayor abundamiento, la negligencia y falta de prolijidad en sus sistemas de monitoreo y fiscalización por parte de “PROMOTORA CMR FALABELLA S.A.”, se manifiesta en que ésta no acompañó ningún medio de prueba que pudiese acreditar el uso debido de la referida tarjeta de crédito, considerando que, en este caso, el proveedor posee una clara situación de ventaja, para demostrar, mediante elementos tecnológicos, la forma en que se materializaron las transacciones impugnadas, más allá de sólo indicar que



ésta se hizo con los datos físicos de la tarjeta terminada en 7058, perteneciente al denunciante de autos.



**DUODÉCIMO:** Que nuestra jurisprudencia ha sostenido que *“La conclusión lógica que se obtiene de lo acontecido, es que siendo responsabilidad de la denunciada acreditar la efectividad de la operación financiera en virtud de la cual hacía cobros a la denunciante, pues tenía todos los medios a su alcance, no cumplió con tal carga. En consecuencia, sólo cabe concluir que la operación financiera cuestionada no fue realizada por la consumidora, a la que se trató de darle apariencia de legítima, sirviéndose de sus antecedentes personales, que estaban en poder de la denunciada”* (I. Corte de Apelaciones de Santiago, sentencia de 8 de marzo de 2016, Rol Ingreso de Corte N°1796-2015) y *“Un problema adicional es aquel relativo a la carga probatoria. Desde el momento en que el proveedor niega haber incurrido en alguna deficiencia, falla o error de cualquier tipo en la provisión del servicio, se hace cargo de la obligación de probar tal aserto, esto es, planteado en términos positivos, deberá acreditar el debido cuidado, la diligencia, la actuación del proveedor conforme a los estrictos términos del servicio inmaculado ofrecido. Y ello es así, atendido el carácter protector del derecho del consumidor, unido a la circunstancia de la mayor disponibilidad y facilidad probatoria que normalmente acompaña a las entidades proveedoras de servicios* (I. Corte de Apelaciones de Santiago, sentencia de 11 de julio de 2016, Rol Ingreso de Corte N°342-2016).

**DÉCIMO TERCERO:** Que todos los antecedentes probatorios agregados a este proceso, apreciados conforme a las reglas de la sana crítica, han permitido a este sentenciador, formarse la plena convicción en cuanto a que *“PROMOTORA CMR FALABELLA S.A.”* no actuó con la diligencia debida, afectando la seguridad en el servicio ofrecido al consumidor don NICOLÁS ANDRÉS FORJÁN GALLARDO, quien, al negar la validez de las transacciones señaladas en autos, alegando el uso fraudulento de su tarjeta de crédito CMR Falabella Visa, trasladó la carga de la prueba a la parte denunciada, la cual, no obstante, estaba en conocimiento de los hechos que motivaron el presente juicio, no acreditó de ningún modo fehaciente que el uso de la referida tarjeta fuese hecho válidamente por su titular y no, producto de un fraude, por cuanto, la habitualidad en el ejercicio del comercio lleva a exigir



al proveedor un deber de profesionalismo en el desempeño de su giro, en virtud del cual, la ley le impide poner de cargo del consumidor los efectos de deficiencias, omisiones o errores administrativos, cuando ellos no le sean imputables a aquél, situación que es precisamente lo que ha ocurrido en autos, puesto que no hubo ninguna intención de verificar los dichos del cliente, expresados en su denuncia de fojas 12 y en su declaración indagatoria de fojas 15, en el sentido que los giros efectuados los días 8 y 22 de julio de 2018, no fueron realizadas por él, sino que por un tercero, en el hostel "Posada Vila Buzios" en que se había hospedado hasta el día 8 de febrero, fecha en la cual, regresó a Chile, no registrando más salidas del país en fechas posteriores, hechos que debieron hacer sospechar algún tipo de fraude y, de este modo, la negligencia en la prestación del servicio queda configurada, motivo por el cual, corresponde acoger la denuncia de fojas 12.

Por estas consideraciones y teniendo presente, además, los principios generales de la prueba, lo dispuesto en los artículos 13, 14 y 52 de la Ley N°15.231, 14 y 17 de la Ley N°18.287 y 1 y siguientes de la Ley N°19.496, se declara:

a) Que se rechaza la excepción de falta de legitimación pasiva opuesta a fojas 33, por las razones señaladas en los considerandos segundo a cuarto de esta sentencia definitiva; y,

b) Que ha lugar a la denuncia de fojas 12 y, en consecuencia, se condena a "PROMOTORA CMR FALABELLA S.A.", representada por don Roberto Sepúlveda Núñez, ya individualizados, a pagar una multa de **20 U.T.M.** (veinte unidades tributarias mensuales), según su equivalencia en pesos, a la fecha efectiva de su pago, dentro de quinto día de notificado y bajo apercibimiento de decretarse en su contra, una orden de reclusión nocturna, por vía de sustitución y apremio, como autora de una infracción a los artículos 3, letra d), 12 y 23 de la Ley N°19.496, en perjuicio de don Nicolas Andrés Forján Gallardo, por la razones señaladas en los considerandos quinto a décimo tercero de esta sentencia definitiva; y,

Una vez ejecutoriado este fallo, **COMUNÍQUESE** al Servicio Nacional del Consumidor, de conformidad a lo dispuesto en el artículo 58 bis de la Ley N°19.496.

**NOTIFÍQUESE** por cédula, por medio de la receptora de turno del tribunal.

Rol N°246.226-5.

Dictada por don Alexis Leonardo Paiva Paiva, Juez Titular del Segundo Juzgado de Policía Local de Puente Alto.

