

«RIT»

Foja: 1

FOJA: 854. OCHOCIENTOS CINCUENTA Y
CUATRO.

NOMENCLATURA : 1. [40]Sentencia
JUZGADO : 12º Juzgado Civil de Santiago
CAUSA ROL : C-13368-2016
CARATULADO : SERVICIO NACIONAL DEL CONSUMIDOR /
COFISA S.A. (ABCDIN)

Santiago, veintisiete de Octubre de dos mil veintidós

VISTOS:

A folio 1 comparece Ernesto Muñoz Lamartine, abogado, en representación del Servicio Nacional del Consumidor, en adelante SERNAC, ambos domiciliados en Teatinos N° 50, piso 7, Santiago y Hernán Calderón Ruiz, no indica profesión ni oficio, en representación de Corporación Nacional de Consumidores y Usuarios (Conadecus AC), ambos domiciliados en Valentín Letelier N° 15, Santiago, quienes interponen demanda restitutoria, reparatoria e indemnizatoria en defensa del interés colectivo de los consumidores, mediante el procedimiento especial establecido en el Título IV de la LPC, en contra de CRÉDITOS, ORGANIZACIÓN Y FINANZAS S.A., sociedad emisora y administradora de tarjetas de crédito no bancarias, en adelante COFISA, representada legalmente por Gonzalo Ceballos Guzmán y/o Francisco Samaniego Sangroniz, ignora profesiones u oficios, todos domiciliados en avenida Nueva de Lyon N° 72, piso 6, comuna de Providencia.

Relatan que se han visto en la obligación de deducir esta demanda colectiva restitutoria, reparatoria e indemnizatoria ya que se ha declarado no escrita, en conformidad a lo dispuesto en el artículo 8° de la Ley N° 18.010, la estipulación del contrato de adhesión de apertura de crédito y afiliación al sistema y uso de la tarjeta de crédito Din, administrado por la demandada, en la que consagraba la comisión de administración variable mensual (en adelante "comisión AVM"), por lo cual debe aplicarse la sanción prevista en el artículo 50 inciso 2° de la LPC.

Detallan que esa sanción deberá consistir, en concreto, en la restitución, por parte de la demandada en favor de los consumidores afectados, de toda suma de dinero cobrada por sobre el interés corriente, con reajustes e intereses legales. Además de lo anterior, y en resguardo del derecho básico e irrenunciable que le asiste a los consumidores afectados por la conducta descrita, la presente demanda colectiva también alcanza a la acción indemnizatoria tendiente a reparar e indemnizar adecuada y oportunamente, de todos los daños y perjuicios ocasionados a los consumidores, a propósito de la declaración por la Excmá. Corte Suprema en cuanto a tener por no escrito el pacto de intereses en virtud del cual la demandada se arrogó por años la facultad de cobrar una comisión ilegítima.



«RIT»

Foja: 1

Afirman que las restituciones, reparaciones e indemnizaciones que se demandan proceden desde que el Máximo Tribunal declaró, en los autos ingreso corte N° 27802-2014, que la comisión de administración variable mensual que cobraba COFISA era interés, por lo que debía recibir el tratamiento de tal, siéndole por tanto aplicables las normas referidas al efecto, tanto de la Ley N° 19.496, como de la Ley N° 18.010, específicamente el artículo 39 de la LPC y el artículo 8° de la Ley N° 18.010, respectivamente.

Invocan, y copian los artículos 3° inciso primero letra e) y 39 ambos de la LPC, en relación con el artículo 8° de la Ley N° 18.010 y, nuevamente, el artículo 50 inciso 2° de la LPC.

Señalan que en estos autos sólo será necesario abordar la discusión relacionada con el monto de las restituciones, reparaciones e indemnizaciones que deben beneficiar a los consumidores afectados con los cobros ilegales. En efecto, dichas contravenciones fueron declaradas categóricamente contrarias a las disposiciones de la Ley sobre Protección de los Derechos de los Consumidores por la Corte Suprema, que no sólo ordenó la imposición de las multas respectivas, sino que, además, hizo aplicable lo dispuesto por el artículo 8 de la Ley N° 18.010, esto es, tener por no escritas las estipulaciones que ampararon ilegalmente estos cobros con las consiguientes sanciones y restituciones que dicha norma expresamente dispone.

Estiman, además, que los cobros causaron un perjuicio a los consumidores, que debe ser reparado de forma adicional a las restituciones, ya que la normativa del consumidor consagra el derecho a la reparación adecuada y oportuna de todos los daños materiales y morales.

Seguidamente, enumera el orden de exposición, que es el siguiente. 1. Ordenamiento Jurídico en materia de Protección a los Consumidores. 2. Antecedentes de Hecho. 3. Consideraciones de Derecho. 4. Del Proceso Indemnizatorio en el marco de la LPC. 5. Ámbito temporal de ésta demanda.

Respecto del punto 1, es decir, “Ordenamiento Jurídico en materia de Protección a los Consumidores”, exponen detalladamente aspectos legales y doctrinarios generales ya bastante conocidos.

Seguidamente, abordan el punto 2, esto es, los “Antecedentes de Hecho”. Incorporan a la pretensión el juicio colectivo SERNAC con COFISA. Detallan, a este respecto, que en un estudio del año 2006 acerca de la política de créditos de casas comerciales, se concluyó que la demandada cobraba intereses por sobre la máxima convencional en las operaciones a crédito, recaudando, a título de comisión de administración variable mensual, dinero correspondiente a interés. A raíz de esta situación, SERNAC inició una demanda colectiva, la que concluyó mediante sentencia ejecutoriada dictada por la Excma. Corte Suprema, en mérito del cúmplase, declarándose que debía tenerse por no escrita “(...) *la estipulación del contrato de apertura de crédito y afiliación al sistema y uso de la tarjeta de crédito DIN, en la que se consagra la comisión de administración variable mensual (AVM) porque constituye un interés que, sumado al interés informado, excede el máximo convencional*”, condenando, además, en lo infraccional a la demandada COFISA, por vulnerar el artículo 39 de la Ley N° 19.496. En la misma sentencia,



«RIT»

Foja: 1

destacan, se constató que esa comisión “(..). *se aplicaba de manera general a todos los clientes que suscribieran el referido contrato*”.

Agregan que, en la misma sentencia, la Corte Suprema impuso a la demandada una sanción civil por vulneración al artículo 39 de la LPC, norma que se refiere al cobro de intereses por sobre el máximo convencional. En otras palabras, se concluyó que COFISA cobraba una comisión bajo ese nombre, que en realidad era interés, debiendo ser tratada como tal, y por ende, durante todo el tiempo que estuvo vigente dicho contrato cobró intereses por sobre el máximo convencional. Ello, entienden, se deduce los considerandos 15º y 18º de la sentencia citada, que copian.

Afirman que es precisamente la nueva circunstancia constituida por las declaraciones efectuadas por la Excm. Corte Suprema, consistentes en que COFISA procedió a cobrar intereses por sobre el máximo convencional y de tener por no escrito un pacto de intereses, la que habilita a interponer la presente acción; ya que sólo a contar de tales declaraciones se dio certeza jurídica a los afectados respecto de la existencia de una política de la empresa, destinada, exclusivamente, al cobro de intereses por sobre el máximo convencional, ello, ni más ni menos, que con ocasión del establecimiento de un pacto ilegal de intereses, circunstancias ambas, establecidas de manera general en perjuicio de todos los consumidores que suscribieron los contratos de adhesión que contenían la referida comisión AVM.

Seguidamente, entregan más detalles de la sentencia invocada, especialmente en su parte resolutive, que copian, en lo que se destaca que se revoca la sentencia recurrida, en cuanto se acoge la excepción de prescripción, se rechaza la demanda y se declara temeraria la acción, con costas y, en su lugar, se decide que se rechaza la excepción de prescripción; se acoge la demanda interpuesta por SERNAC en contra de COFISA, con costas, sólo en cuanto a los rubros que se indican; entre los que se destaca: i) la condena a la demandada al pago de una multa de 50 UTM por infracción al artículo 39 de la Ley 19.496; ii) la condena a la demandada al pago de una multa de 50 UTM, por infracción al artículo 37 b) de la Ley 19.496 y; iii) que se tendrá por no escrita la estipulación sobre comisión de administración variable mensual contenida en los contratos de apertura de crédito y afiliación al sistema y uso de la tarjeta de crédito Din.

Destacan que de esa sentencia se puede extraer, para fundamentar la presente demanda colectiva, en primer lugar, la declaración en contra de la demandada de haber cobrado intereses por sobre el máximo convencional y la de tener por no escrito un pacto de intereses ilegales, aplicadas ambas conductas de manera general a todos los clientes que habrían suscrito un contrato de adhesión con la demandada, y que contemplaba la comisión AVM.

En cuanto al alcance de la sentencia, indican que se determinó la responsabilidad infraccional, con base a que lo que se cobraba como comisión, en realidad, era interés. Lo deduce de que se declaró la responsabilidad infraccional de la demandada COFISA, por vulneración al artículo 39 de la LPC, dado que cobró intereses (bajo el título de comisión variable mensual) por sobre el máximo convencional, imponiéndole una multa de 50 UTM. Ello, en base también a considerando 15º de la sentencia, que copia y que dice: “*Oue, conforme a lo*



anunciado, ahora procede efectuar la calificación de la llamada y controvertida “comisión”, aplicando las características anotadas a la situación propuesta.

Se dijo que la llamada comisión se hizo consistir en el cobro de un monto en pesos por cada compra o evento de uso de la Tarjeta, multiplicado por el mismo número de cuotas que el cliente haya elegido en la transacción realizada, monto que se cobrará en cada cuota y que también es imputable al monto máximo anual de administración.

Puede notarse entonces que la denominada “comisión de administración variable mensual” es calculada en base al número de cuotas, con dependencia y proporcionalidad respecto del capital, presentando las características de los intereses, antes mencionadas.

En estas circunstancias, esta Corte concluye que la denominada “comisión de administración variable mensual” que cobra la demandada es efectivamente un interés; por tanto, debe ser tratada como interés y esos valores deben recibir la aplicación de las normas legales dispuestas para los intereses”.

Cierra esta parte señalando que, en ese orden de ideas, la sentencia en cuestión declaró que la demandada COFISA, incurrió en infracción al artículo 39 de la LPC, lo que significa que se dio por asentado que aquella había cobrado intereses por sobre el máximo convencional. De ahí que, dice, resulta sumamente relevante obtener la restitución, reparación e indemnización para todos aquellos consumidores que desembolsaron o pagaron finalmente intereses, disimulados bajo la engañosa e ilegítima denominación de comisión AVM.

En segundo lugar, sostienen, se declaró tener por no escrita la estipulación sobre comisión de administración variable mensual contenida en los contratos de apertura de crédito y afiliación al sistema y uso de la tarjeta de crédito DIN. Lo anterior, como consecuencia de la aplicación del artículo 8° de la Ley N° 18.010 -relacionado con el artículo 39 de la Ley N° 19.496, cuya infracción fue declarada en la sentencia-. El referido artículo 8° contiene una expresa sanción civil para el supuesto en el que incurrió la demandada, cual es que los intereses cobrados por sobre la tasa máxima convencional “*se reducirán al interés corriente que rija al momento de la convención o al momento en que se devenguen los respectivos intereses*”, sumas que deberán restituirse reajustadas. Entienden que la sanción civil a la que hace referencia la norma transcrita contempla dos aristas. La primera, es tener por no escrito el pacto de intereses que exceda del máximo convencional (que fue concedida por la sentencia aludida), que se trata de una verdadera ineficacia de la estipulación, y la segunda, dice relación con la consecuencia jurídica de dicha ineficacia, que consiste precisamente en la reducción de los intereses cobrados al interés corriente.

La primera de las sanciones, dicen, fue declarada expresamente por el fallo en cuestión, concretamente en el resuelto letra d), por lo que la segunda, esto es, la reducción de los intereses, se sigue por mandato legal, y es aquello que precisamente se pretende a través de la presente acción. Como se expuso, esta reducción, es una consecuencia jurídica indisoluble de la ineficacia contemplada por la Ley y declarada por Excm. la Corte Suprema.



Agregan que el artículo 8° de la Ley N° 18101 señala que, en aquellas situaciones en donde procedan las restituciones, como es el caso, las cantidades objeto de devolución deben reajustarse conforme lo dispone el inciso primero del artículo 3°. Reprocha que la demandada cobró intereses por sobre el máximo convencional, según lo informado en la propia página web, lo que hasta hace un par de meses lo seguía haciendo, constituyendo una práctica habitual.

Concluyen que la sanción civil consagrada en los artículos citados debe hacerse consistir en la restitución de todas las cantidades percibidas en exceso por la demandada COFISA S.A., reducidas a la tasa de interés corriente al momento que estos se devengaron, debidamente reajustados conforme lo dispone el inciso primero del artículo 3°, por todo el tiempo que va desde el cese efectivo de la conducta hacia atrás, por todo el plazo de prescripción, de diez años.

Seguidamente, abordan las consideraciones de Derecho. Luego de copiar el artículo 3° letra e) de la LPC, destaca el principio contenido en esa norma, de reparación integral del consumidor, que refleja que el legislador quiere garantizar su indemnidad.

Aseveran que el ejercicio del derecho a la reparación e indemnización y que alcanza la restitución, tiene su legítimo fundamento en la declaración efectuada en la mencionada sentencia por la Excma Corte Suprema mediante la cual se dio certeza jurídica a los afectados, de la existencia de una política de la empresa demandada, destinada exclusivamente a obtener el cobro de intereses por sobre el máximo convencional, establecido de manera general en perjuicio de todos los consumidores que suscribieron los contratos de adhesión que contenían la referida comisión AVM.

Sostienen que es posible desprender la sanción civil consagrada en el artículo 8° de la Ley N° 18.010, que consideran es necesario hacer efectiva respecto a la demandada, de manera tal que ésta proceda a restituir, reparar e indemnizar a todos los consumidores que suscribieron el contrato de adhesión que contemplaba la comisión AVM y respecto de quienes, habiendo realizado operaciones crediticias, se les consideró ésta como una comisión, mas no como interés, con todo lo pagado, reduciéndolo al interés corriente devengado al tiempo de la convención o al momento en que se devengaron los intereses, debidamente reajustado, más intereses, en estricta armonía con el derecho básico e irrenunciable consagrado en el artículo 3° inciso primero letra e) de la LPC. Vale decir, no sólo la restitución de aquella suma de dinero que corresponde a la comisión AVM y a todo el diferencial que se produjo por sobre el interés corriente al momento en que éstos se devengaron, con intereses y reajustes legales, sino también indemnizar todos aquellos perjuicios que se provocaron a consecuencia de haber percibido ilegalmente la demandada el dinero perteneciente al patrimonio de los consumidores.

Agregan que de un hecho específico pueden derivar distintos tipos de responsabilidades. En el presente caso, la responsabilidad infraccional de la demandada fue declarada por la Excma. Corte Suprema, que la condenó por vulneración, entre otros, al artículo 39 de la Ley N° 19.496. Sin perjuicio de la anterior responsabilidad, corresponde ahora, y a consecuencia de la declaración de tener por no escrito el pacto de intereses, hacer efectiva la sanción civil que



«RIT»

Foja: 1

nace a consecuencia de dicha declaración, cuya consagración legal se encuentra en el artículo 39 de la LPC y en el artículo 8° de la Ley N° 18.010, por lo que, no queda más que la demandada proceda a restituir, reparar e indemnizar a los consumidores adheridos a la demandada, en virtud del contrato de apertura de crédito y afiliación al sistema y uso de su tarjeta de crédito y que hubiesen realizado operaciones crediticias en las que se les aplicó la referida comisión de AVM.

Después de copiar los artículos 39 de la LPC y 8° de la Ley 18010, señalan que el alcance del presente proceso indemnizatorio queda delimitado a la determinación, por una parte, del monto de las restituciones/devoluciones que por ley corresponden y de cualquier otra reparación e indemnización que en derecho proceda, y por otro, a la determinación del universo total de afectados y los grupos y subgrupos que integran los mismos, todo lo cual se acreditará en la oportunidad procesal correspondiente.

Seguidamente, aseveran que los perjuicios también se encuentran constituidos por toda aquella suma de dinero que dejaron de percibir los consumidores, a propósito de haber depositado en el patrimonio de la demandada su dinero, bajo la figura de una comisión que no era tal.

Dicen que los perjuicios están dados por el desembolso económico mensual extra que tuvieron soportar los consumidores, pagando por un servicio más oneroso que con otros proveedores que respetaban la ley, provocando que su patrimonio se viera empobrecido y perdiendo la posibilidad de invertir dicho dinero en otros bienes o servicios y/o simplemente ahorrarlo. Este daño debe ser reparado, no bastando la mera restitución de las sumas cobradas por sobre el interés corriente que, por cierto, deben devolverse. Estas indemnizaciones, dicen, son sin perjuicio de la reajustabilidad que establecen los artículos 27 de la LPC y 8° de la Ley N° 18.010.

Resaltan que para determinar el monto a restituir, reparar e indemnizar y los grupos o subgrupos que forman parte del colectivo, el tribunal debe considerar entre otros aspectos, el universo de tarjetahabientes de COFISA, el número de consumidores que compraron a crédito y se les aplicó la comisión variable mensual, fecha de compra a crédito, número de cuotas, y cualquier otro hecho que acredite haber provocado daño al consumidor.

En cuanto al “Proceso Indemnizatorio en el marco de la LPC”, señalan que según lo establece el artículo 51 N° 2 de la LPC, que copian, basta señalar el daño sufrido y solicitar la indemnización que el juez determine conforme al mérito del proceso, indemnización que debe ser la misma para todos los consumidores que se encuentren en igual situación. Y que, para efectos de lo anterior, el juez puede determinar, en la sentencia definitiva, los grupos y subgrupos de consumidores que se encuentran afectados por las conductas demandadas, calculando, determinando y decretando las indemnizaciones o reparaciones que procedan en razón de los perjuicios ocasionados.

Finalmente, respecto del punto 5, esto es, el “Ámbito temporal de esta demanda”, entienden que, conforme al considerando 20° de la sentencia de la Corte Suprema, sería evidente que estamos ante un caso de anulación de una cláusula contractual por nulidad absoluta, atendido su objeto ilícito (en este caso,



«RIT»

Foja: 1

por ser contraria, la cláusula anulada, a lo dispuesto en la LPC y la Ley N° 18.010, sobre operaciones de crédito de dinero), por lo que el plazo de restitución, reparación e indemnización debe contemplar el período de 10 años contados hacia atrás desde el cese efectivo del cobro de la comisión AVM; todo ello conforme a lo dispuesto en el artículo 1683 del Código Civil.

En el petitorio, previas citas legales, solicitan: **i)** que se condene a la demandada a la restitución, reparación e indemnización, con intereses y reajustes legales, de toda suma dinero que haya sido cobrada por sobre el interés corriente que regía al momento en que éstos se devengaron, con ocasión de haber aplicado la denominada comisión AVM, de conformidad a lo dispuesto en el artículo 8° de la Ley N° 18.010, lo anterior por el período de 10 años hacia atrás, contado del cese efectivo del referido cobro; **ii)** que se condene a la demandada al pago de toda otra reparación e indemnización que en derecho proceda, determinando su monto, con reajustes e intereses legales, a favor del grupo o de cada uno de los subgrupos que correspondan, conforme a lo establecido en los artículos 51 N° 2, 53 A y 53 C, letra c), todos de la Ley N° 19.496; quienes se vieron afectados por el cobro del interés por sobre la tasa máxima convencional y la no información del monto total del crédito incluido los intereses, lo anterior por el período de 10 años hacia atrás, contado del cese efectivo del cobro de la comisión AVM; **iii)** que se determine, en la sentencia definitiva, los grupos y subgrupos de consumidores que fueron afectados por la demandada, y declarar la procedencia y monto de las correspondientes indemnizaciones o reparaciones a favor del grupo o de cada uno de los subgrupos que correspondan, todo lo anterior, conforme al artículo 51 N° 2, 53 A y 53 C letra c), todos de la LPC; **iv)** que, se ordene que las restituciones, reparaciones y/o indemnizaciones se efectúen sin requerir la comparecencia de los consumidores afectados, según lo autoriza el penúltimo inciso del artículo 53 C, en los casos en que la demandada cuenta con la información necesaria para individualizarlos y; **v)** que se condene en costas a la demandada.

A lo principal del escrito de folio 17 la parte demandada se notifica expresamente de la demanda y su proveído. A folio 19 se la tuvo por notificada.

A folio 6 se declaró admisible la demanda. A folio 34 fue rechazado el recurso de reposición interpuestos contra la resolución de declaró admisible la demanda.

A folio 39 consta la contestación de la demanda. Se solicita su rechazo, con costas y declaración de temeridad.

Expresa, como primera cuestión, que de acuerdo al planteamiento de los actores, en el juicio de 2007 la controversia se encontraba circunscrita únicamente a establecer la “responsabilidad infraccional” que le cabría a COFISA en la materia, sin que se hubiere debatido en dicho proceso la aplicación de la “sanción civil” anunciada en el art. 39 de la LPC y contenida en el art. 8 de la LOCD, consistente en la devolución de todo lo pagado por sobre el interés corriente, más indemnización de perjuicios. En base a lo anterior se sostiene que la presente demanda es la “consecuencia” de la declaración “infraccional”, pues lo que en este juicio se pretende es se condene a COFISA a la referida “sanción civil” del art. 8



«RIT»

Foja: 1

de la LOCD. Esto es, el presente proceso es una suerte de juicio de cumplimiento de lo resuelto en la sentencia de la Corte Suprema.

Califica la presente demanda de inverosímil, ya que basta revisar las peticiones del SERNAC contenidas en su demanda del Juicio de 2007 para concluir que en tal proceso este ente estatal no sólo solicitó una condena por la pretendida “responsabilidad infraccional”, sino que expresa y especialmente solicitó al 28° Juzgado Civil de Santiago que condenara a COFISA a la “sanción civil” a que alude el art. 39 de la LPC y contiene el art. 8 de la LOCD, más indemnización de perjuicios. Y lo más grave es que, para terminar de fraguar la presente demanda, el mismo SERNAC ha silenciado que la misma sentencia de la Corte Suprema en base a la cual –y “a consecuencia de”- se dedujo la demanda de autos, expresamente se pronunció sobre las peticiones relativas a la “sanción civil” pedidas en el juicio de 2007, rechazándolas de forma explícita y en un considerando especial.

Acusa al actor SERNAC de incurrir en contradicciones durante el proceso. Así, a efectos de eludir la aplicación del art. 54 de la LPC –norma que debía evadir a toda costa ante la evidente ausencia de “nuevas circunstancias”-, insistiendo en que el objeto del presente juicio se refería a una cuestión no debatida en el anterior (las “sanciones civiles” e indemnización de perjuicios), agregó que esta demanda comprendía o se refería a un “colectivo” de consumidores que es “diverso” al que se refería el juicio de 2007.

Así, entiende, la presente demanda colectiva, de ser una “consecuencia” de la sentencia de la Excm. Corte Suprema –al punto que este juicio no buscaría más que dar aplicación o cumplimiento en dicho fallo-, se transformó en lo que el propio SERNAC ha denominado una demanda “totalmente nueva”, y la sentencia de la Corte Suprema no pasa de ser un “antecedente y prueba”. Concluye que el SERNAC derechamente sostiene que la presente demanda es al mismo tiempo y al mismo respecto dos cuestiones inconciliables entre sí. La aplicación y cumplimiento de la sentencia de la Corte Suprema; y, a la vez, una demanda “totalmente nueva”, completamente desligada de la deducida en el juicio de 2007.

A continuación, destaca ciertas consideraciones de las resoluciones en las que se rechazó la incompetencia y en la que se rechazó la reposición contra la resolución de admisibilidad. En resumen, respecto de la primera, destaca que se considero que, de acuerdo al planteamiento de los demandantes, en el escrito en el que evacuaron el traslado señalaron un marco jurídico y fáctico determinado diferenciado con el planteado en su oportunidad en el proceso conocido por el 28° Juzgado Civil de Santiago. Por lo tanto, se rechazó el incidente de incompetencia, por cuanto tal diferenciación impide que tenga aplicación lo previsto en el inciso final del artículo 54 de la Ley del Consumidor. Se advirtió, en la misma resolución, que la competencia del presente juzgado quedó de este modo acotada, manteniéndose a salvo lo fallado por la Excm. Corte Suprema y quedando excluida de la competencia del mismo juzgado todo aquello que, de proceder, debiera ser conocido en virtud de lo dispuesto en el inciso final del artículo 54 de la Ley del Consumidor. En cuanto a la segunda resolución, destaca que se reiteró que el art. 54 de la LPC no sería aplicable, pero agregando que se dejó acotada la competencia, no existiendo posibilidad de que se hagan efectivos los temores de la demandada, en orden a que se reviva una cuestión ya fallada.



Foja: 1

Sostiene que por donde se le mire, y sea lo que sea esta demanda (“consecuencia” de la sentencia de la Excma. Corte Suprema, o, por el contrario, una demanda “totalmente nueva”), la misma está destinada al más completo y rotundo rechazo, bastando al efecto las consideraciones antes descritas para adoptar tal decisión.

Detalla sus razones. Respecto de la demanda consecuencia, alega que hay cosa juzgada, ya que hubo pronunciamiento respecto de las sanciones civiles. También, que el mismo SERNAC expresamente ha manifestado que no se ha valido ni menos ha invocado “nuevas circunstancias” y que si el SERNAC hubiere aportado “nuevas circunstancias” el tribunal competente es el 28° Juzgado Civil de Santiago. Afirma, en cuanto a lo que denomina demanda totalmente nueva, que en este juicio se pretende dar aplicación a la “sanción civil” y obtener una indemnización de perjuicios, acorde a lo establecido en el art. 39 de la LPC en relación al art. 8 de la LOCD. Ahora bien, conforme expresan dichas normas, y como se encarga de afirmar la demanda, para que tenga lugar dicha “sanción civil”, resulta indispensable que se haya establecido previamente la “responsabilidad infraccional”, esto es, que por sentencia ejecutoriada se haya resuelto que se cobraron intereses por sobre el máximo convencional. Sin embargo, el SERNAC sostiene que esta demanda es “totalmente nueva” en cuanto efectivamente trata de un “marco jurídico y fáctico” que se encuentra “diferenciado” de la materia sobre la cual versó el juicio de 2007, al punto que se trata de un “colectivo de consumidores” diverso al que se refiere la sentencia de la Excma. Corte Suprema. Por lo mismo, bajo este respecto no existe ningún pronunciamiento judicial que pronunciándose sobre este “colectivo de consumidores” haya establecido que COFISA infringió el art. 8 de la LOCD, por lo que mal puede pretenderse “dar aplicación” a una “sanción civil” que presupone que se haya establecido la “responsabilidad infraccional” del proveedor.

Reflexiona que el tribunal no puede conocer ni menos juzgar acerca de si se infringió el art. 8 de la LOCD respecto del pretendido nuevo “colectivo de consumidores”, pues tal materia no ha sido sometida a su conocimiento; a ella no se alude ni menos se pide en la demanda, razón por la cual todo pronunciamiento sobre la materia daría cuenta de una flagrante ultra petita (o, si se quiere, más precisamente, extra petita), en cuanto un fallo que se refiera a esto evidentemente se extendería a materias no sometidas al conocimiento del tribunal.

Seguidamente, destaca que la controversia se circunscribe a los Contratos de Administración de Tarjetas relativos a la denominada “Tarjeta DIN”, la cual dejó de ser emitida en septiembre del año 2009. En la actualidad, y con posterioridad a la demanda que dio inicio al juicio de 2007, COFISA emite y administra otras tarjetas de crédito, entre las que se debe destacar la “Tarjeta ABCDIN”, la cual fue creada a raíz de la fusión, en el año 2008, de la operación de las cadenas de tiendas DIN con ABC, y que operan bajo el nombre “ABCDIN”. Agrega que, previo al inicio del juicio de 2007, en particular a contar del 6 de diciembre de 2006, COFISA se encuentra registrada bajo el N° 689 en Registro de Emisores y Operadores de Tarjeta de Crédito de la SBIF y, por lo tanto, se encuentra fiscalizada por dicha entidad y regida por su normativa.

Asevera que en su calidad de emisora de tarjeta de crédito tiene derecho a cobrar intereses por el capital prestado y una comisión de administración, que es



Foja: 1

independiente del capital prestado. Los intereses se encuentran regulados en la LOCD, no existiendo, en cambio, regulación legal de la comisión de administración, sino solamente de carácter reglamentario, a partir del año 2006. Fuera de detallar esas normas, construye un relato justificando tanto un cobro fijo, que no dependía del uso de la tarjeta, como otro variable; para finalizar diciendo este último cobro se fue paulatinamente eliminando, hasta desaparecer. Todo eso, antes de la sentencia de la Excma.Corte Suprema.

Luego, se refiere a unas acciones iniciadas por SERNAC en el año 2006 contra varias empresas que realizan venta a crédito vinculadas a bienes comercializados por multi tiendas, que terminó en avenimiento, entre ellos uno con la actual demandada.

Después, aborda el juicio de 2007, que terminó con la tantas veces mencionada sentencia de la Excma. Corte Suprema. Destaca, a este respecto, que en el petitorio SERNAC solicitó: “ (i) Se declarara que COFISA infringió los arts. 37 letra b) y 39 de la LPC, en relación al art. 8 de la LOCD, por haber cobrado un interés que superaría el máximo convencional, requiriendo al efecto la imposición de las sanciones contempladas en la LPC. (ii) Se ordenara, en aplicación de lo dispuesto en el art. 39 de la LPC y en el art. 8 de la LOCD, tener por no escrito el pacto de intereses que excediera el máximo convencional. (iii) Se ordenara, también por aplicación de lo dispuesto en el art. 39 de la LPC, disponer que tales pactos se redujeran al interés corriente conforme a lo dispuesto en el art. 8 de la LOCD, y consecuentemente se pidió la devolución de lo pagado en exceso a la demanda por los consumidores afectados conforme lo ordena la misma norma. (iv) También como consecuencia de lo anterior se pidió que se condenara a nuestra representada al pago de reparaciones e indemnizaciones que procedieran en razón de los cobros de intereses por sobre la tasa máxima convencional.” Concluye que existe absoluta coincidencia e identidad de personas, cosa pedida y causa de pedir, entre lo pedido en los antedichos numerales (iii) – restitución derivada de la denominada la “segunda arista de la sanción civil” establecida en el art. 8 de la LOCD- y (iv) –consistentes en reparaciones e indemnizaciones causadas por cobro excesivo de intereses-, con lo que hoy se demanda.

Después de resumir, desde su perspectiva, el juicio iniciado en el año 2007 y de concluir que en ese proceso se rechazaron las pretensiones ya señaladas, destaca que se cumplió íntegramente lo ordenado por la Excma. Corte Suprema, esto es, el pago de la multa y la publicación de un extracto de la sentencia en diversos diarios y que ningún consumidor interesado se presentó a perseguir la responsabilidad civil de Cofisa. Además, que para la fecha de la sentencia de la Corte Suprema (8 de octubre de 2015) los Contratos de Administración de Tarjetas DIN de COFISA ya habían dejado de celebrarse, y en todo caso los demás contratos relativos a otras tarjetas ya no contemplaban la cláusula relativa a la Comisión de Administración Variable Mensual, cláusula que se fue eliminando en un proceso paulatino que comenzó el año 2010.

Seguidamente, sostiene que la demanda tiene dos versiones. La primera, en la que la causa de pedir se encuentra exclusivamente en la infracción declarada en la sentencia de la Excma. Corte Suprema, al punto que la demanda es una “consecuencia” o cumplimiento de dicho fallo. Le llama demanda fundada



«RIT»

Foja: 1

en la sentencia La segunda, en la que la causa de pedir es diversa a las pretensiones resueltas en la sentencia de la Corte Suprema, al punto que la de autos es una demanda “totalmente nueva”. Surgió al evacuarse los traslados de la incidencia de incompetencia y respecto del recurso de reposición. Una y otra serían incompatibles e irreconciliables.

Luego, respecto de lo que entiende es la primera demanda, es decir, la fundada en la sentencia, opone la excepción de cosa juzgada (por el proceso de 2007), alega que no se aportaron ni invocaron nuevos antecedentes, en los términos del inciso final del artículo 54 de la LPC. Opone también la excepción de incompetencia absoluta (porque el tribunal competente sería el 28° Juzgado Civil de Santiago).

Sostiene, en relación con lo que denomina demanda completamente nueva, que únicamente tiene valor procesal la “primera versión” de la demanda, sin que esta “segunda versión” pueda ser considerada, en cuanto la ley prohíbe alterar, en presentaciones posteriores a la demanda, las acciones que son el objeto principal del pleito.

Opone, en subsidio primero y en conjunto después, la alegación de improcedencia por inexistencia de una declaración de infracción a la LPC. En segundo lugar, alega que no se ha solicitado primero la declaración de infracción a la LPC. Todo ello, en el entendido que al ser una demanda nueva no puede invocarse la sentencia de la Excma. Corte Suprema. Indica, además, que no se cometió infracción alguna a la LPC ni a la LOCD. Argumenta, también, que la demanda debe ser rechazada por su actuación estaría amparada en la buena fe y la confianza legítima. Ello, por cuanto habría actuado bajo el visto bueno de las autoridades administrativas y, hasta 2015, de las judiciales.

Respecto de lo que entiende son dos demandas distintas, opone las excepciones de falta de legitimación activa de los actores. Respecto de SERNAC, porque no podría demandar conjuntamente con una asociación de consumidores. Y de CONADECUS, por el mismo motivo. En resumen, dice que el ordenamiento jurídico no autoriza a ninguna de las dos instituciones a demandar conjuntamente con la otra. Invoca, por otra parte, la improcedencia de la demanda porque las pretensiones restitutorias, reparatorias e indemnizatorias se refieren a un interés difuso, y no colectivo, cuestión prohibida por nuestro ordenamiento jurídico. Argumenta, además, que las restituciones, reparaciones e indemnizaciones que reclaman los actores no son efectivas y, en todo caso, son incompatibles entre sí. Ello, porque bajo esas denominaciones se estaría solicitando lo mismo, por lo cual habría un enriquecimiento sin causa. En subsidio, alega que no procede la restitución porque ha sido poseedor de buena fe. Alegan, además, que los demandantes al no hacer referencia alguna a la especie y monto de los perjuicios, una vía oblicua, en los hechos han pretendido hacer la reserva contemplada el art. 173 del Código de Procedimiento Civil, no obstante que tal cuestión se encuentra expresamente prohibida por el numeral 2° del art. 51 de la LPC.

Adicionan a la extensa defensa, que la demanda sería improcedente porque se habrían invocado erradamente las normas de la nulidad absoluta, En concreto, aseveran que el pacto de intereses excesivo es un supuesto de lesión enorme cuya sanción no es la nulidad absoluta. Como, entiende, es lesión enorme, no



«RIT»

Foja: 1

podría reclamarse nada más allá de cuatro años, por aplicación del artículo 1896 del Código Civil.

Finalmente, opone en subsidio la excepción de prescripción extintiva. En primer lugar, alegan que el juicio de 2007 no interrumpió civilmente la prescripción en lo referente a las restituciones, reparaciones e indemnizaciones, ya que la demandada obtuvo sentencia absolutoria respecto de esos conceptos. En segundo lugar, señala que todas las acciones se encuentran prescritas, por decir exclusiva relación con el contrato de administración de la Tarjeta DIN, y a un producto o servicio particular, la Tarjeta DIN. Ello, por cuanto esos contratos vinculados a la Tarjeta Din dejaron de celebrarse en el mes de septiembre de 2009, por lo que sea cual sea el plazo de prescripción de todos modos ha transcurrido, sin que haya tenido lugar la interrupción. En tercer lugar, en subsidio, señala que la prescripción extintiva operó no solo respecto de los contratos de administración de la Tarjeta DIN, sino que también respecto de todas y cada una de las similares convenciones celebradas por COFISA respecto a productos similares (tarjetas de crédito), regidas por convenciones similares. Así, alega que es aplicable la prescripción de 6 meses, prevista en el antiguo artículo 26 de la LPC, ya que las acciones reparatorias dependerían de la responsabilidad infraccional. En subsidio, que ha transcurrido el plazo de 4 años previsto para la lesión enorme que, recordemos, sería la sanción civil aplicable, en lugar de la nulidad absoluta. En subsidio, alega que ha transcurrido el plazo máximo de prescripción, de 5 años. Funda esta idea en que la demanda se sustenta en la sentencia de la Corte Suprema la cual resolvió que el plazo de prescripción de las infracciones y acciones ahí alegadas debía contarse a partir del 23 de agosto de 2006, en circunstancias que la demandada se notificó por sí misma con fecha 30 de junio de 2016.

En el primer otrosí se solicita se declare temeraria la demanda y se apliquen las sanciones que señala.

A folio 61 tuvo lugar el comparendo de estilo. Se llamó a las partes a conciliación. No se tuvo éxito.

A folio 62 de estos autos y a folio 26 del número de ingreso a la I. Corte de Apelaciones de Santiago 12933- 2020 se recibe la causa a prueba, rindiéndose la que consta en autos.

A folio 177 se cita a las partes a oír sentencia.

CON LO RELACIONADO Y CONSIDERANDO:

I. EN CUANTO A LA TACHA DE LA TESTIGO ROSA FLOR SÁEZ GACÍTUA

PRIMERO: Que, a folio 140 la parte demandada interpone tachas contra la testigo doña Rosa Flor Sáez Gacítua, por las causales previstas en el artículo 358 N° 4 y 5 del Código de Procedimiento Civil.



«RIT»

Foja: 1

Funda las tachas en que tiene relación de subordinación laboral y dependencia económica con la parte que solicitó su declaración en este juicio.

SEGUNDO: Que, a su turno, la demandante solicita el rechazo de las tachas, con costas. Funda su posición en que no se configuran, porque la testigo es funcionaria pública, no criada ni dependiente.

TERCERO: Que, de las respuestas de la testigo se desprende que es funcionaria pública. En consecuencia, no son predicables a su respecto las dudas acerca de su neutralidad, ni a favor ni en contra de su empleador, porque su trabajo no depende de un interés tan particular como el que tendría una empresa privada, sino que de uno muy lejano, a veces hasta indiferente al tener un vínculo con el Estado.

CUARTO: Que, en consecuencia, se rechazará la tacha, sin costas.

II. EN CUANTO A LA TACHA DEL TESTIGO YURI ANGELO GHISELLINI STAPPUNG

QUINTO: Que, a folio 140 la parte demandada interpone tachas contra el testigo don Yuri Angelo Ghisellini Stappung, por las causales previstas en el artículo 358 N° 4 y 5 del Código de Procedimiento Civil.

Funda las tachas en que tiene relación de subordinación laboral y dependencia económica con la parte que solicitó su declaración en este juicio.

SEXTO: Que, a su turno, la demandante solicita el rechazo de las tachas, con costas. Funda su posición en que no se configuran, porque el testigo es funcionaria pública, no criada ni dependiente.

SÉPTIMO: Que, de las respuestas del testigo se desprende que es funcionaria pública. En consecuencia, no son predicables a su respecto las dudas acerca de su neutralidad, ni a favor ni en contra de su empleador, porque su trabajo no depende de un interés tan particular como el que tendría una empresa privada, sino que de uno muy lejano, a veces hasta indiferente al tener un vínculo con el Estado.

OCTAVO: Que, en consecuencia, se rechazará la tacha, sin costas.

III. EN CUANTO AL FONDO:

NOVENO: Que, folio 1 comparece Ernesto Muñoz Lamartine, en representación de SERNAC, ambos ya individualizados, y Hernán Calderón Ruiz, en representación de CONADECUS, ambos ya individualizados, quienes interponen demanda restitutoria, reparatoria e indemnizatoria en defensa del interés colectivo de los consumidores, mediante el procedimiento especial establecido en el Título IV de la LPC, en contra de COFISA, representada por Gonzalo Ceballos Guzmán y/o Francisco Samaniego Sangroniz, todos ya individualizados.

Fundan la demanda en los argumentos de hecho y de derecho ya detallados en la parte expositiva, que se dan por reproducidos.



«RIT»

Foja: 1

En el petitorio, previas citas legales, solicitan: i) que se condene a la demandada a la restitución, reparación e indemnización, con intereses y reajustes legales, de toda suma de dinero que haya sido cobrada por sobre el interés corriente que regía al momento en que éstos se devengaron, con ocasión de haber aplicado la denominada comisión AVM, de conformidad a lo dispuesto en el artículo 8° de la Ley N° 18.010, lo anterior por el período de 10 años hacia atrás, contado del cese efectivo del referido cobro; ii) que se condene a la demandada al pago de toda otra reparación e indemnización que en derecho proceda, determinando su monto, con reajustes e intereses legales, a favor del grupo o de cada uno de los subgrupos que correspondan, conforme a lo establecido en los artículos 51 N° 2, 53 A y 53 C, letra c), todos de la Ley N° 19.496; quienes se vieron afectados por el cobro del interés por sobre la tasa máxima convencional y la no información del monto total del crédito incluido los intereses, lo anterior por el período de 10 años hacia atrás, contado del cese efectivo del cobro de la comisión AVM; iii) que se determine, en la sentencia definitiva, los grupos y subgrupos de consumidores que fueron afectados por la demandada, y declarar la procedencia y monto de las correspondientes indemnizaciones o reparaciones a favor del grupo o de cada uno de los subgrupos que correspondan, todo lo anterior, conforme al artículo 51 N° 2, 53 A y 53 C letra c), todos de la LPC; iv) que, se ordene que las restituciones, reparaciones y/o indemnizaciones se efectúen sin requerir la comparecencia de los consumidores afectados, según lo autoriza el penúltimo inciso del artículo 53 C, en los casos en que la demandada cuenta con la información necesaria para individualizarlos y; v) que se condene en costas a la demandada.

DÉCIMO: Que, a lo principal del escrito de folio 39 la parte demandada solicita el rechazo de la demanda, con costas y declaración de temeridad.

Los fundamentos de hecho y de derecho fueron ya detallados en la parte expositiva, por lo que se dan por reproducidos.

UNDÉCIMO: Qu, examinados los escritos de postulación, se advierten los siguientes hechos no controvertidos.

1. Que, entre las partes se sustanció, ante el 28° Juzgado Civil de Santiago una acción colectiva caratulada SERNAC/COFISA, rol C-14581-2007 que culminó con la sentencia pronunciada por la Corte Suprema en la sentencia de 8 de octubre de 2015 (ingreso N° 27802-2014).

2. Que, en esa ocasión, la Corte Suprema falló que debía tenerse por no escrita la estipulación del contrato de apertura de crédito y afiliación al sistema y uso de la tarjeta de crédito DIN, en la que se consagra la comisión de administración variable mensual (AVM) porque constituye un interés que, sumado al interés informado, excede el máximo convencional.

3. Que, en esa misma ocasión, se condenó a COFISA en lo infraccional, por vulnerar el artículo 39 de la Ley N° 19.496.

DUODÉCIMO: Que, para acreditar sus asertos, las partes rindieron la siguiente prueba.



DEMANDANTES:

DOCUMENTAL:

1. Decreto N° 283, del Ministerio de Economía, Fomento y Turismo, del 26 de diciembre de 2014.

2. Certificado N° 7634, emitido el 10 de mayo de 2016, por la División de Asociatividad y Economía Social de la Subsecretaría de Economía y Empresas de Menor Tamaño, del Ministerio de Economía.

3. Copia autorizada de la escritura pública otorgada con fecha 6 de mayo de 2016, ante la Notario Público de Santiago doña Carmen Soza Muñoz, que redujo a escritura pública el Acta de la Asamblea General Ordinaria de CONADECUS AC.

4. Copia autorizada de la sentencia de reemplazo dictada por la Excm. Corte Suprema, Rol 27.802-2014, de 8 de octubre de 2015 y cúmplase de fecha 9 de diciembre de 2015.

5. Informe compensatorio COFISA, Rol C-13.368-2016, emanado de don Yuri Ghisellini, de septiembre de 2018.

6. Documento titulado "Número de tarjetas con operaciones en el periodo por emisor y marca", emanado de la CMF, de octubre de 2021.

7. Copia de la sentencia de primera instancia del 28° Juzgado Civil de Santiago, C-14.581-2007, caratulada "SERNAC con COFISA".

8. Copia de la sentencia de la 7° Sala de la Corte de Apelaciones de Santiago en causa Rol N° 925-2014 "Sernac con COFISA".

9. Copia de la sentencia pronunciada por la Primera Sala de la Corte Suprema Rol N° 27.802-2014, caratulada "SERNAC con COFISA" y sentencia de reemplazo dictada en los mismos autos.

10. Informe en derecho sobre cobro de comisiones en tarjetas de crédito no bancarias, emanado de don Mauricio Tapia y de doña Paulina Pulido de fecha 28 de enero de 2015.

TESTIMONIAL

A folio 140 comparecen los testigos doña Rosa Flor Sáez Gacitúa, contadora auditora, domiciliado en Agustinas 853 piso 2, comuna de Santiago y don Yuri Angelo Ghisellini Stappung, ingeniero civil industrial, domiciliado en San Olav 6150, Las Condes. Esencialmente, ambos relatan el informe que suscribieron y se acompañó, emanado de la actora SERNAC. No conocen otros antecedentes de manera directa.



CONFESIÓN EN JUICIO

A folio 161 consta el acta de declaración de don Gonzalo Ceballos Guzmán, en representación de la demandada COFISA. En lo que importa, reconoció y/o precisó, son hechos personales y no consta en la ley ni en las sentencias acompañadas, declaró: i) que COFISA cobró a los clientes de la tarjeta DIN por sus operaciones el modelo de cobro vigente hasta la fecha de la sentencia de la Corte Suprema, el 8 de octubre de 2015; ii) que ignora el número de tarjetahabiente de la Tarjeta DIN / ABC DIN a octubre de 2015 y el informado a la CMF.

DEMANDADA:

1. Circular N°17 de la Superintendencia de Bancos e Instituciones Financieras, de 28 de abril de 2006.

2. Oficio de la Superintendencia de Bancos e Instituciones Financieras N° 13712 de 8 de octubre de 2007 dirigido al 28° Juzgado Civil de Santiago en los autos 14581-2007.

3. Copias de sentencias de 3 de diciembre de 2007 del 29° Juzgado Civil de Santiago, en autos caratulados "SERNAC con ABC Inversiones Limitada", Rol N° 14851-2007; de 30 de septiembre de 2010 dictada por la Corte de Apelaciones de Santiago en autos rol N° 8952-200; de 31 de diciembre de 2013 dictada por el 28° Juzgado Civil de Santiago en autos caratulados "SERNAC con Cofisa", Rol N° 14851-2007 y de 28 de agosto de 2014 dictada por la Ilustrísima Corte de Apelaciones de Santiago rol N° 925-2014.

4. Contratos de Apertura de Crédito y Filiación al Sistema y uso de la Tarjeta de Crédito DIN, versión 0.

5. Contratos de Apertura de Crédito y Filiación al Sistema y uso de la Tarjeta de Crédito ABCDIN, versiones 1 a la 16.

6. Copia de la sentencia de la Corte Suprema de 23 de diciembre de 2015, Rol N° 3597-2015.

7. Informe en Derecho emanado de don Ramiro Mendoza Zúñiga, titulado "Sobre el valor jurídico del ordinario N°2.743, de la Superintendencia de Bancos e Instituciones Financieras, emitido con fecha 8 de octubre de 2007.

8. Informe emanado de don Alejandro Romero Seguel titulado "Límites en el ejercicio de las acciones para la protección de los intereses difusos y colectivos de los consumidores", emitido con fecha 21 de diciembre de 2017.

9. Copia de los autos "Sernac con Cofisa" seguidos ante el 28° Juzgado Civil de Santiago, bajo el rol N° 14.581-2007.

10. Copia de la sentencia de reemplazo dictada por la 1° sala de Excelentísima Corte Suprema Rol N°27.802-14.



«RIT»

Foja: 1

11. Copia de la resolución de fecha 3 de diciembre de 2007, dictada por el 29° Juzgado Civil de Santiago, en la causa Rol C-14581-2007.

DÉCIMO TERCERO: Que, corresponde analizar la prueba rendida.

En cuanto a los instrumentos, no hay impugnaciones respecto de los que fueron puestos en conocimiento de la contraria, o bien las impugnaciones fueron desechadas; tampoco alegaciones respecto de las virtudes formales de los documentos públicos. En consecuencia, se reconoce pleno valor probatorio a los instrumentos señalados, según su naturaleza.

En cuanto a las declaraciones de testigos, se las valora de acuerdo a lo previsto en el artículo 384 del Código de Procedimiento Civil. En todo caso, no aportan mayores antecedentes de relevancia.

Respecto de la confesión en juicio, se la valora de conformidad a lo previsto en los artículos 391 inciso 2° y 399 del Código de Procedimiento Civil. La respuesta en orden a que ignora el número de tarjetahabiente de la Tarjeta DIN / ABC DIN a octubre de 2015 y el informado a la CMF no es suficiente para dar por reconocido el aserto implícito en la pregunta, por cuanto ella supone números exactos a octubre de 2015 y entre esa época y la fecha de declaración transcurrieron seis años y cuatro meses; demasiado tiempo para recordar una información de esa naturaleza.

DÉCIMO CUARTO: Que, entonces, se tienen por probados los siguientes hechos.

1. Que, en los autos sustanciados ante el 28° Juzgado Civil de Santiago sobre acción colectiva caratulada SERNAC/COFISA, rol C-14581-2007 la comisión AVM decía relación con la Tarjeta Din, emitida por la demandada.

2. Que, en esos mismos autos, el actor SERNAC demandó a COFISA para que se aplicara la sanción civil a que alude el art. 39 de la LPC y que contiene el artículo 8° de la Ley de Operaciones de Crédito de Dinero y la indemnización de perjuicios.

3. Que, la sentencia de primera instancia rechazó las pretensiones señaladas en el numeral precedente.

4. Que la Corte de Apelaciones de Santiago rechazó el recurso de casación en la forma y confirmó con declaración la sentencia de primera instancia.

5. Que, la Corte Suprema concluyó que el fallo objeto del recurso (casación) se encuentra en la situación prevista en el artículo 768 N° 5 con relación al artículo 170 N° 4 del Código de Procedimiento Civil, de modo que, al contener un antagonismo radical e insalvable en sus razones e influir este error sustancialmente en su parte dispositiva, debe necesariamente ser invalidado.

6. Que, en la sentencia de reemplazo, la Corte Suprema declaró que:

“1.- Se rechaza el recurso de casación en la forma deducido por la parte demandante en el primer otrosí de fojas 1173, en contra de la sentencia de primer grado de treinta y uno de diciembre de dos mil trece, escrita a fojas 1037 y siguientes.



«RIT»

Foja: 1

II.- Se revoca la aludida sentencia en cuanto acoge la excepción de prescripción, rechaza la demanda y declara temeraria la acción, con costas y, en su lugar, se decide que:

a) Se rechaza la excepción de prescripción opuesta por la demandada en el escrito de fojas 527 y siguientes.

b) Se acoge la demanda interpuesta a fojas 1 por el Servicio Nacional del Consumidor en contra de Créditos, Organización y Finanzas S.A., con costas, sólo en cuanto a los rubros que a continuación se indican.

c) Se condena a la demandada al pago de una multa de 50 unidades tributarias mensuales por infracción al artículo 39 de la Ley 19.496 y al pago de una multa de 50 unidades tributarias mensuales por infracción al artículo 37 b) de la Ley 19.496.

d) Se tendrá por no escrita la estipulación sobre comisión de administración variable mensual contenida en los contratos de apertura de crédito y afiliación al sistema y uso de la tarjeta de crédito Din.

e) Se ordena efectuar, a costa de la demandada, las publicaciones de avisos, conforme lo estatuye el artículo 54 de la Ley 19.496, las que deberán efectuarse a través de la inserción respectiva en los diarios “El Mercurio” y “La Tercera” de circulación nacional, y en los siguientes periódicos regionales (...).

f) El señor Secretario dará cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 54 A de la Ley 19.496.

g) Remítase por el juez de primera instancia copia autorizada de la presente sentencia al Servicio Nacional del Consumidor a fin de dar cumplimiento con lo dispuesto en el artículo 58 bis de la Ley N° 19.496.

III.- Se confirma en lo demás la referida sentencia.”

7. Que, en el considerando 21 de la sentencia de reemplazo de la Corte Suprema se lee: “Que, no obstante lo consignado, no se procederá a ordenar indemnizaciones, reparaciones o devoluciones, por no haberse rendido prueba respecto de consumidores en particular.”

8. Que, COFISA ha emitido, y sigue emitiendo, la tarjeta ABCDIN.

DÉCIMO QUINTO: Que, el objeto del presente juicio es la procedencia de las obligaciones de restitución, reparación e indemnización, con intereses y reajustes legales, por COFISA, de toda suma dinero que haya sido cobrada por sobre el interés corriente que regía al momento en que éstos se devengaron, con ocasión de haber aplicado la denominada comisión AVM, por el período de 10 años hacia atrás, contado del cese efectivo del referido cobro y accesorios.

DÉCIMO SEXTO: Que, en el transcurso del presente proceso el t+Tribunal acotó su competencia, especialmente al pronunciarse acerca del incidente de incompetencia (11/10/2016) y del recurso de reposición respecto de la admisibilidad de la demanda (20/1/2017), ambos interpuestos por la demandada.



«RIT»

Foja: 1

DÉCIMO SÉPTIMO: Que, en base a tales resoluciones, se hace presente que, en todo caso, la presente demanda tiene un marco jurídico y fáctico determinado, diferenciado con el planteado en su oportunidad en el proceso conocido por el 28° Juzgado Civil de Santiago. Así, la competencia de este 12° Juzgado Civil de Santiago quedó acotada, encontrándose a salvo lo fallado en definitiva la Excelentísima Corte Suprema y quedando excluida de la competencia aquello que debiera ser conocido en virtud de lo dispuesto en el inciso final del artículo 54 de la Ley del Consumidor.

DÉCIMO OCTAVO: Que, ha quedado probado que las acciones derivadas de la responsabilidad civil de COFISA fueron rechazadas en el juicio de 2007. De este modo, no puede volverse sobre ese punto. El proceso de 2007, en suma, se encuentra agotado.

DÉCIMO NOVENO: Que, entonces, únicamente cabe dilucidar si, con posterioridad a lo fallado por la Corte Suprema en octubre de 2017 COFISA incurrió en responsabilidad civil, por cobros de la llamada comisión AVM que representaría un cobro por encima del interés máximo convencional disfrazado de comisión. Dicho de otra manera, un interés sobre el legal disimulado como comisión.

VIGÉSIMO: Que, no obsta a la posibilidad de condena por responsabilidad civil la ausencia de condena por responsabilidad infraccional, ya que una y otra son independientes, de manera tal que puede haber una sin la otra. Tienen, en Definitiva, requisitos independientes.

De este modo, no es necesario que el actor solicite la declaración de responsabilidad infraccional para poder demandar la responsabilidad civil.

VIGÉSIMO PRIMERO: Que, no obstante, se advierte que la demanda se basa en el supuesto cobro asociado a una tarjeta que hace bastantes años la demandada no emite, cual es la tarjeta Din.

Es lógico que sea así, pues es de pública notoriedad la fusión habida entre ABC y Din, que formaron un nuevo negocio.

Siendo que la tarjeta Din no se emite desde 2009 a la fecha y que la responsabilidad civil que puede conocerse en el presente proceso puede abarcar solamente el período posterior a la sentencia de la Corte Suprema, de octubre de 2015; no puede sino rechazarse la demanda en todas sus partes.

VIGÉSIMO SEGUNDO: Que, a mayor abundamiento, no se probó que después de la fecha mencionada se hicieran cobros de la comisión AVM, ni ninguna otra de equivalente contenido, en tarjetas emitidas por COFISA, ni Din (suponiendo que administraran alguna remanente) ni de otras.

VIGÉSIMO TERCERO: Que, siendo así, no resulta necesario pronunciarse respecto de las restantes alegaciones defensas y excepciones opuestas en la contestación de la demandada.



«RIT»

Foja: 1

VIGÉSIMO CUARTO: Que, en cuanto a la declaración de temeridad de la demanda solicitada, se rechazará ya que la demanda tiene fundamento plausible; sin embargo su alambicado planteamiento y la impericia probatoria de los actores llevaron a su rechazo, sin poder saberse si, salvadas esas deficiencias, el resultado pudo ser distinto.

VIGÉSIMO QUINTO: Que, respecto de las costas, por los mismos motivos no se condenará a ellas.

VIGÉSIMO SEXTO: Que, la restante prueba en nada altera lo que se viene razonando y se decidirá.

Por estas consideraciones y visto además lo dispuesto en los artículos 3º, inciso 1º, letra e), 39, 50, 50 C y D, 51, N° 1, letra a) y N° 2, 52, 53 C de la Ley N° 19.496; artículos 6 y 8 de la Ley N° 18.010, 1545 y siguientes, 1698 y siguientes del Código Civil; y artículos 144, 158, 160, 170, 254 y siguientes, 383 y siguientes del Código de Procedimiento Civil, se declara:

I. Que, se rechaza la tacha respecto de la testigo doña Rosa Flor Sáez Gacítua, sin costas.

II. Que, se rechaza la tacha respecto del testigo don Yuri Angelo Ghisellini Stappung, sin costas.

III. Que, se rechaza la demanda.

IV. Que, cada parte pagará sus costas.

Rol 13368-2016.

REGÍSTRESE, ANÓTESE, NOTIFÍQUESE Y EN SU OPORTUNIDAD ARCHÍVESE.

DICTADA POR DOÑA MARIA SOFIA GUTIERREZ BEREMEDO, JUEZ TITULAR. AUTORIZA DOÑA MARÍA JOSÉ CONTRERAS MORALES. SECRETARIA SUBROGANTE //

Se deja constancia que se dio cumplimiento a lo dispuesto en el inciso final del art. 162 del C.P.C. en **Santiago, veintisiete de Octubre de dos mil veintidós**

