

En Coyhaique, a treinta de abril del año dos mil veintiuno.

VISTOS Y TENIENDO, ADEMÁS, PRESENTE:

PRIMERO: Que, en su escrito de fojas 82 a 83, la abogado de la parte denunciada y demandada, doña Claudia Araneda Fuentes, deduce recurso de apelación en contra de la sentencia del Juzgado de Policía Local de Coyhaique, de fecha 11 de diciembre del año 2020, escrita de fojas 78 a 81, por la cual, el Juez Titular del mismo Tribunal, don Juan Bautista Soto Quiroz, condena a Banco de Créditos e Inversiones, como autor de la infracción a lo dispuesto en los artículos 3 letra b y 23 de la Ley 19.496, al pago de una multa a beneficio municipal ascendente a 15 UTM y hace lugar a la demanda civil de indemnización de perjuicios interpuesta por don Jorge Daniel Vogt Altamirano, en cuanto el Banco de Créditos e Inversiones, debe pagar al demandante, la suma de \$1.340.645, por concepto de daño material más la suma de \$400.000 por concepto de daño moral, ambos conceptos con intereses corrientes para operaciones no reajustables desde la fecha de esta sentencia y hasta su pago efectivo, de acuerdo a la liquidación que en su oportunidad practicará la Secretaria del Tribunal; solicitando en definitiva, se revoque la sentencia que acogió la querella infraccional y la demanda civil de indemnización de perjuicios, y en su lugar se rechacen ambas acciones, con costas.

SEGUNDO: Que, la apelante fundamenta su recurso primeramente en materia infraccional, sosteniendo que el sentenciador, en el considerando Cuarto, estableció que la operación internacional ha sido aceptada como fraudulenta, pero que la empresa de seguros y el banco han sido renuentes en responder por la



operación nacional, la que por las presunciones señaladas en la sentencia, llevan al sentenciador a estimar que los hechos relatados obedecen a un fraude bancario del que fue víctima el consumidor.

Precisa que sin desconocer que aparentemente habría existido un fraude bancario a este respecto, no ha existido por parte del banco renuencia a responder, sino que la solicitud presentada por el consumidor fue totalmente extemporánea y en atención a ello fue rechazado su requerimiento.

Indica que el actor reconoce que respecto de las transacciones internacionales fue reembolsado por la compañía de seguros, al estimarse que habría existido un fraude bancario, sin embargo no fueron reclamadas oportunamente las transacciones nacionales objetadas, por lo que al momento de ingresarse objeción por dichas transacciones, habían transcurrido más de 120 días desde que el querellante tuvo conocimiento de la misma.

Sostiene que la sentencia recurrida indica que se habrían infringido por el Banco los artículos 3 b) y 23 de la Ley N°19.496, sin detallar en sus fundamentos ni en lo resolutivo, como se ha producido dicha infracción. Añade que en este sentido el Banco ha cumplido con todas sus obligaciones legales y la empresa de seguro contratada por el consumidor, acogió el requerimiento por la situación de fraude denunciada oportunamente respecto de transacciones internacionales, siendo extemporánea en relación a las nacionales, por ello no puede estimarse que dicho actuar sea responsabilidad del banco, ya que es deber del consumidor comunicar las situaciones de posibles fraudes que haya constatado, en forma oportuna y no 120 días después de ocurrido.



En cuanto a la indemnización de perjuicios, respecto a los daños materiales, al no existir infracción de parte del banco, no procede la indemnización demandada, toda vez que los cargos realizados a la tarjeta de crédito al demandante, no fueron objetados por éste en forma oportuna, a diferencia de lo que si realizó respecto de cargos internacionales.

Finalmente en relación al daño moral expuso que éste debe rechazarse, toda vez que no se ha acompañado prueba alguna que sustente la procedencia del mismo, ni siquiera en el relato de la demanda, que solo se limita a solicitar un monto sin fundamento alguno para el mismo.

TERCERO: Que, señalado lo anterior, debe consignarse que, de acuerdo a los antecedentes existentes, apreciados según las reglas de la sana crítica, se tiene por acreditado aquellos hechos que el Juez del grado tuvo por establecidos y no discutidos en el fundamento Primero y Cuarto de su sentencia y que son los siguientes:

1.- Que desde la tarjeta de crédito Master Card nacional e internacional se sustrajeron US 206,06 por deuda operación internacional y \$1.340.645 por operación nacional.

2.- Que el consumidor se percató de esta situación el 02 de julio de 2019.

3.- Que el seguro contratado a través del mismo Banco le respondió por la operación internacional.

4.- Que ni el seguro ni el banco querellado le han respondido por la operación nacional, hecho que motiva el presente juicio.

5.- Que con fecha 24 de diciembre de 2019, el querellante efectuó ante la Policía de Investigaciones de Chile, una denuncia por



uso fraudulento de tarjeta de crédito, que dio origen a la causa criminal, RUC N° 190139560-K, de la Fiscalía de Coyhaique, de lo que se desprende que tales hechos obedecen a un fraude bancario del que fue víctima el consumidor querellante.

CUARTO: Que, de esta manera, la controversia en la especie se reduce a determinar si el Banco demandado cumplió diligentemente con las prestaciones derivadas del Contrato De Afiliación al Sistema y Uso de Tarjeta de Crédito, y específicamente respecto de las operaciones internacionales y nacionales realizadas con cargo a la tarjeta de crédito de Jorge Daniel Vogt Altamirano, o, dicho de otro modo, si se pueda imputar culpa a su actuar; debiendo considerarse para aquello lo establecido en el artículo 1547 del Código Civil, al señalar que “la prueba de la diligencia o cuidado incumbe al que ha debido emplearlo”, de lo que se desprende que la culpa contractual debe presumirse por el mero incumplimiento del deudor, salvo prueba en contrario.

QUINTO: Que, es previo señalar que los Bancos son entidades que tienen como objetivo captar o recibir en forma habitual dinero o fondos de personas, con diversos objetivos, ya sea darlos en préstamo, realizar inversiones, efectuar intermediación financiera, rentar los dineros y toda otra operación que la ley permita, pudiendo celebrar con sus clientes diversos contratos a efectos de brindarle dichos servicios, dentro de los cuales está el de cuenta corriente bancaria; lo anterior se desprende de lo dispuesto en el artículo 40 de la Ley General de Bancos.

En esta materia, se debe considerar especialmente, lo dispuesto en la Ley 20.009, que Establece un Régimen de Limitación de



Responsabilidad para Titulares o Usuarios de Tarjetas de Pago y Transacciones Electrónicas en Caso De Extravío, Hurto, Robo o Fraude, en cuanto en su artículo 2 dispone que: “Los titulares o usuarios de medios de pago, así como los titulares de otras cuentas o sistemas similares que permitan efectuar transacciones electrónicas, en adelante referidos en forma conjunta como los "usuarios", podrán limitar su responsabilidad, en los términos establecidos por esta ley, en caso de hurto, robo, extravío o fraude, dando aviso oportuno al emisor.”.

Por su parte, la misma ley refiere, en los párrafos 5 y 6 de su artículo 4 que: “En los casos en que el usuario desconozca haber autorizado una operación, corresponderá al emisor probar que dicha operación fue autorizada por el usuario y que se encuentra registrada a su nombre.

El solo registro de las operaciones no bastará, necesariamente, para demostrar que esta fue autorizada por el usuario, ni que el usuario actuó con culpa o descuido que le sean imputables, sin perjuicio de la acción contra el autor del delito.”.

SEXTO: Que, además, se debe considerar que los contratos de “Afiliación al Sistema y Uso de Tarjeta de Crédito”, que se conviene por el Banco y un particular, se celebra en consideración a la persona y tiene naturaleza de ser intuito persona, por lo que la entidad bancaria, debe siempre emplear los medios que sean necesarios para asegurar que quienes hacen uso de las tarjetas de créditos, sea efectivamente aquella con quien celebró el contrato a fin de evitar fraudes o perjuicios.



SÉPTIMO: Que, se debe tener presente, que la jurisprudencia de nuestro máximo Tribunal ha asentado: “Que, como se ha señalado, la recurrida reconoce el actuar que se denuncia y, en ese sentido, se advierte que el proceder del banco al efectuar cargos a la cuenta corriente, de manera automática, estando pendiente la denuncia por compra internacional fraudulenta y la investigación para determinar la efectividad de aquélla, resulta arbitraria, desde que se han hecho efectivos los cobros aun cuando están cuestionadas las transacciones y no se ha verificado aún la efectividad de las operaciones”. (Corte Suprema, sentencia de 23 de julio de 2018, en causa Rol 8545-2018).

OCTAVO: Que, en este sentido se debe tener presente lo dispuesto en el Capítulo 1-7, punto 4.2, de la Recopilación Actualizada de Normas, Circular N°3.627, dictada el 28 de Noviembre de 2017, por la Superintendencia de Bancos e Instituciones Financieras, indica 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 éstos y comportamientos que no estén asociados al cliente.

Estos sistemas o mecanismos deberán permitir tener una vista integral y oportuna de las operaciones del cliente, del no cliente, (por ejemplo en los intentos de acceso), de los puntos de acceso (por ejemplo direcciones IP, Cajero Automático u otros), hacer el seguimiento y correlacionar eventos y/o fraudes a objeto de detectar



otros fraudes, puntos en que éstos se cometen, modus operandi, y puntos de compromisos, entre otros.”.

A su turno, en el entendido que es un derecho del consumidor, el artículo 3, de la Ley 19.496, en su letra b), señala que “El derecho a una información veraz y oportuna sobre los bienes y servicios ofrecidos, su precio, condiciones de contratación y otras características relevantes de los mismos, y el deber de informarse responsablemente de ellos”, en su letra d) dispone que: “La seguridad en el consumo de bienes o servicios, la protección de la salud y el medio ambiente y el deber de evitar los riesgos que puedan afectarles;”, asimismo, en la letra e), se impone: “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, y el deber de accionar de acuerdo a los medios que la ley le franquea”.

El artículo 12, de la referida Ley 19.496, indica que: “Todo proveedor de bienes o servicios estará obligado a 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.”.

Por su parte, el artículo 23, del mismo cuerpo legal, prescribe en su inciso primero, que: “Comete infracción a las disposiciones de la presente ley el 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, del análisis de los hechos que se tuvieron por acreditados y de la normativa antes citada, es dable concluir que el Banco de Crédito e Inversiones, debió acreditar el integro cumplimiento de los mecanismos de seguridad previstos para las operaciones de compra con cargo a una tarjeta de crédito de su entidad, desde que encontrándonos frente a una relación contractual como ya se indicó, corresponde la prueba de la diligencia o cuidado al que ha debido emplearlo, de conformidad al artículo 1547 del Código Civil, de lo que se desprende que la culpa contractual debe presumirse por el mero incumplimiento del banco denunciado, salvo prueba en contrario, cuestión esta última que no ocurrió en la especie, específicamente, porque no informó al cliente el cúmulo de compras nacionales e internaciones efectuadas y dentro de un breve plazo, a partir del 10 de junio de 2019 hasta el 01 de julio de 2019, ascendiendo dicho importe a US 206,06 por deuda operación internacional y \$1.340.645 por operación nacional, de conformidad al hecho N°1 del motivo Tercero que antecede, desde que solo así cobra sentido lo dispuesto en la Circular N°3.627, dictada el 28 de Noviembre de 2017, por la Superintendencia de Bancos e Instituciones Financieras, en cuanto señala 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 y, especialmente, lo preceptuado en la Ley 20.009, que por su parte señala que los titulares de medios de pago, que permitan efectuar transacciones electrónicas, podrán limitar su responsabilidad, en los términos



establecidos por esta ley, en caso de hurto, robo, extravío o fraude, dando aviso oportuno al emisor, lo que aconteció en la presente causa, desde que el cliente, dio aviso tanto al banco denunciado, como asimismo interpuso la respectiva denuncia ante Policía de Investigaciones de Chile por uso fraudulento de su tarjeta de crédito.

DÉCIMO: Que, en consecuencia, a juicio de estos sentenciadores, es posible concluir que estamos frente a una falta de diligencia en la conducta desplegada por el Banco de Crédito e Inversiones, desde que no prestó al cliente la debida seguridad de los productos financieros, al no haber informado, en forma oportuna e inmediata, a la denunciante de autos, las operaciones de compra internacionales y nacionales que se efectuaron con cargo a su tarjeta de crédito mediante fraude en un breve plazo, por lo que infringió el deber de seguridad que debió otorgar a su cliente en virtud del contrato de “Afiliación al Sistema y Uso de Tarjeta de Crédito”, sin haberse dado cumplimiento, en forma estricta, a lo dispuesto en la Ley 20.009, actuando negligentemente, desde que si hubiesen ejecutados medidas tendientes a detectar y frenar aquellas transacciones en forma efectiva, no hubiese tenido lugar el supuesto engaño y el manejo de operaciones de compra por parte de terceros que accedieron a la tarjeta de crédito de que es titular el denunciante, respecto de las cuales, es dable colegir que éste no tiene responsabilidad en su ocurrencia, por cuanto es el mismo cliente quién ha efectuado denuncia ante Policía de Investigaciones, por el delito de uso fraudulento de tarjeta de crédito, remitiéndose los antecedentes a la Fiscalía Local de Coyhaique, según se consigna en el hecho N°4 del motivo Tercero que antecede.



De manera que, conforme a lo precedentemente expuesto, debe tenerse por configurada la infracción, en calidad de autor, de lo dispuesto al artículo 3 letra d) de la Ley 19.496, que fue denunciada en la querella, esto es, infracción al deber de seguridad en el consumo de bienes o servicios, por estimarse que la querellada debió probar que las operaciones fueron autorizadas por el usuario y que se encuentran registradas a su nombre, identificar en el menor tiempo posible aquellas operaciones con patrones de fraude, lo que no hizo, por lo que actuó con negligencia, causando menoscabo al consumidor debido a la deficiencia en la seguridad del servicio, infringiendo, además, el artículo 23 de la Ley 19.496, máxime si el Juez del grado estimó correctamente, en el considerando Cuarto, que la operación internacional ha sido aceptada como fraudulenta desde el momento en que las partes concuerdan en que respondió por ella el seguro contratado con el mismo banco, por lo que en definitiva condenó el Juez del grado, a la multa de 15 UTM y por otra parte, concurren los requisitos que hacen procedente la indemnización de perjuicios reclamada por responsabilidad civil contractual, a saber , se ha acreditado el hecho que motiva la demanda; se acreditó la responsabilidad que le cupo a la demandada por un actuar negligente o culposo; que existe una relación de causalidad entre el hecho y la pérdida económica que sufrió la demandante y que se encuentra, también probado, el monto a que ascendió su pérdida, esto es, la suma de \$1.340.645 por las operaciones nacionales efectuadas por terceros y cargados a la tarjeta de crédito del demandante, por daño directo y patrimonial, cuyo cobro debe ser anulado y dejar sin efecto o bien indemnizado y por concepto de daño moral, se evaluará



prudencialmente, en la misma suma que determinó el Juez del grado, esto es, la suma de \$400.000, estimándose condigna, justa y acorde con la situación producida, por lo que se confirmará la sentencia en alzada en este punto, como se ahondará más adelante.

UNDÉCIMO: Que, en cuanto a la alegación del apelante, consistente en que respecto de las transacciones internacionales dicho monto fue reembolsado por la compañía de seguros, al estimarse que habría existido un fraude bancario, sin embargo no fueron reclamadas oportunamente las transacciones nacionales objetadas, por lo que al momento de ingresarse objeción por dichas transacciones, habían transcurrido más de 120 días desde que el querellante tuvo conocimiento de la misma, por lo que la solicitud presentada por el consumidor fue totalmente extemporánea y en atención a ello fue rechazado su requerimiento, deberá ser desestimada, toda vez que el seguro contratado a través del mismo Banco, precisamente “BCI Seguros”, si respondió al actor por la operación internacional, de acuerdo al hecho asentado en el N°3 del motivo Tercero que antecede, de manera tal que no se vislumbra un argumento lógico y de justicia que autorice al banco y a la compañía de seguros a rechazar la cobertura reclamada respecto de las transacciones nacionales de origen fraudulento, pues donde existe la misma razón debe existir la misma disposición, más aún en el entendido que una de las razones de la mencionada compañía para rechazar su requerimiento consistía en no disponer de información para el análisis pertinente del caso, lo que no resulta atendible en caso alguno, por ser el Banco el principal custodio de la información financiera de todos sus clientes y respecto de todas las transacciones



que los afecte, según antes se explicitó, considerando que el cliente denunció por todas las operaciones, sin distinguir si eran nacionales o internacionales, y luego de que el seguro solo cubrió las internacionales, reclamo de las nacionales, de modo que la extemporaneidad es más aparente que real.

DUODÉCIMO: Que, asimismo, en lo que respecta a la alegación de la parte apelante, a saber que el Tribunal de la instancia condena a la suma de \$400.000, por concepto de daño moral, sin que dicho monto encuentre fundamento en el fallo y sin que se señale en qué consistiría el supuesto menoscabo moral al que alude, también será rechazado por estos sentenciadores, ya que cabe indicar que tal como lo manifestó el Juez del grado en el motivo Noveno del fallo recurrido, la Ley 19.496, en su artículo 3, letra e) otorga al perjudicado con ocasión de una infracción a esta normativa, el derecho a ser indemnizado por los daños morales que hubiere experimentado, el que, es de índole subjetivo y que afecta la integridad moral o psíquica de quien lo sufre; daño moral que, a mayor abundamiento, en cuanto a su existencia, ha quedado de manifiesto en distintos antecedentes que se han acompañado en autos, en efecto, el reclamo efectuada ante el SERNAC, la denuncia ante Policía de Investigaciones de Chile y el Ministerio Público, y de la interposición del reclamo y demanda, en el que se da cuenta de las gestiones legales que el actor ha debido realizar en relación con la cuestión que nos ocupa, de todo lo cual cabe concluir las molestias y afecciones que le produjeron a éste, a lo que se suma el desmedro económico que le significó dicho ilícito que el Banco demandado no supo o no pudo impedir en desmedro de su cliente, situación que se corresponde, además, con las máximas de la



experiencia, en cuanto cualquier persona ve afectado su diario devenir al no poder disfrutar de bienes que legítimamente depositó y que mantenía a resguardo y que debía ser custodiado por una institución especializada en dichos manejos.

DÉCIMO TERCERO: Que, en consecuencia esta Corte confirmará la sentencia apelada, con declaración que se condena al banco denunciado como autor de la infracción a lo dispuesto en los artículos 3 letra d) y 23 de la Ley 19.496.

Por estas consideraciones y Visto lo dispuesto en las disposiciones legales citadas y artículos 35 y 36, ambos de la Ley número 18.287, se declara:

I.- Que, **SE CONFIRMA**, la sentencia apelada de fecha once de diciembre del año dos mil veinte, en cuanto por ella se condena a Banco de Créditos e Inversiones, al pago de una multa a beneficio municipal ascendente a quince UTM y hace lugar a la demanda civil de indemnización de perjuicios interpuesta por don Jorge Daniel Vogt Altamirano, en cuanto el Banco de Créditos e Inversiones, debe pagar al demandante, la suma de \$1.340.645, por concepto de daño material más la suma de \$400.000 por concepto de daño moral, ambos conceptos con intereses corrientes para operaciones no reajustables desde la fecha de esta sentencia y hasta su pago efectivo, de acuerdo a la liquidación que en su oportunidad practicará la Secretaria del Tribunal, **CON DECLARACIÓN** de que se condena al banco denunciado como autor de la infracción a lo dispuesto en los artículos 3 letra d) y 23 de la Ley 19.496.



II.- Que, se condena en costas a la recurrente de apelación, por estimarse que la denunciada, querellada y demandada, no tuvo motivo plausible para alzarse.

Regístrese, notifíquese y devuélvanse en su oportunidad.

Redacción del Ministro Titular don José Ignacio Mora Trujillo.

Rol N°: 14-2021.-



Pronunciado por la Primera Sala de la C.A. de Coyhaique integrada por Ministro Presidente Sergio Fernando Mora V. y los Ministros (as) Jose Ignacio Mora T., Pedro Alejandro Castro E. Coyhaique, treinta de abril de dos mil veintiuno.

En Coyhaique, a treinta de abril de dos mil veintiuno, notifiqué en Secretaría por el Estado Diario la resolución precedente.



Este documento tiene firma electrónica y su original puede ser validado en <http://verificadoc.pjud.cl> o en la tramitación de la causa.
A contar del 04 de abril de 2021, la hora visualizada corresponde al horario de invierno establecido en Chile Continental. Para la Región de Magallanes y la Antártica Chilena sumar una hora, mientras que para Chile Insular Occidental, Isla de Pascua e Isla Salas y Gómez restar dos horas. Para más información consulte <http://www.horaoficial.cl>