

Santiago, treinta de septiembre de dos mil diecinueve.-

VISTOS:

Se reproduce la sentencia apelada de primera instancia con excepción del considerando décimo primero, que se elimina.

Y se tiene presente:

I. En cuanto a la responsabilidad infraccional:

Primero: Acerca de la verificación de los hechos denunciados y sus circunstancias, las partes incorporaron las pruebas indicadas a partir del párrafo 10 del numeral 3° de la parte expositiva de la sentencia en alzada, a las que se agregan aquellas que fueron incorporadas en segunda instancia y de las cuales resulta posible tener por establecidos los siguientes hechos:

1. El 03 de junio de 2015, el señor Miguel Andrés Aravena Cofré suscribió dos contratos de promesa de compraventa con Inmobiliaria Eurocorp S.A., para adquirir los departamentos 211 y 304, estacionamiento 7 y bodega 41, del edificio Alto San Ignacio, Etapa I, ubicado en Av. San Francisco N° 2929, de la comuna de San Miguel. El precio prometido fue de UF 1530,88.-, por el departamento 211, que se pagaría con UF 10.- entregadas con anterioridad, UF 143,14.-, pagaderas en 18 cuotas y el saldo de UF 1.377,74, al suscribir la compraventa definitiva. El precio prometido por los restantes inmuebles - departamento 304, estacionamiento 7 y bodega 41 - fue de UF 2.366,11.- que se pagaría con UF 10.- entregadas con anterioridad, UF 226,67.-, pagaderas en 18 cuotas, y el saldo de UF 2.129,44 al suscribir la compraventa definitiva.

2. El 5 de julio de 2016, la ejecutiva de cuentas del Banco BCI, señora Natalia Machuca, informó al actor la aprobación de ambos créditos hipotecarios, el primero, con un financiamiento del 90%, con tope de UF 2.130.-, hasta un plazo de 30 años y el segundo, con financiamiento del 80%, por un tope de UF 1.225.-, hasta por 25 años. El correo finaliza señalando: "La operación se aprueba con cruce de plan de cuenta corriente".

3. El 14 de julio de 2016, la misma ejecutiva bancaria informó al actor que, para mantener la aprobación del crédito en las mismas condiciones y por un plazo de 6 meses, debía obtener los productos del plan de cuenta corriente y ser cliente del Banco, de lo contrario, la aprobación sólo duraría 15 días desde la fecha de la solicitud.

4. El 20 de julio de 2016, el actor suscribió un contrato de productos y servicios bancarios con el Banco BCI, contratando cuenta corriente, línea de sobre giro, tarjeta de débito y tarjeta de crédito.

5. El 29 de julio de 2016, la ejecutiva del Banco BCI envió al actor un certificado de aprobación de ambos créditos hipotecarios, por UF 1.378 y por UF 2.130, ambos con un tope de 90% hasta por 25 años, en los que aparece que el



pie acreditado fue con medios propios, declarándose en ambos casos que los certificados tienen una vigencia de 6 meses a contar de su emisión, siempre y cuando se mantengan los antecedentes informados y acreditados por el cliente.

6. El 22 de diciembre de 2016, el subgerente de operaciones y servicio al cliente de Eurocorp S.A., señor Christian Quintanilla, informó al actor que tenía un plazo de 30 días para suscribir las escrituras de compraventas definitivas.

7. El 19 de enero de 2017, la sra. Karen Toledo, facilitadora inmobiliaria del Banco BCI, informó al actor que se encontraban en condiciones de confeccionar la escritura de compraventa, la que debía suscribirse en el mes de enero, pues de lo contrario, las condiciones comerciales debían actualizarse al mes siguiente, adjuntándole un archivo.

8. El 20 de enero de 2017, el actor le respondió a la sra. Toledo, indicándole que faltaba la propuesta para la compra del segundo departamento, y que además, según lo acordado, se le otorgarían seis y no dos meses de gracia, como aparecía en la propuesta. Adjuntó además el mandato amplio conferido a su padre, quien firmaría las escrituras en su representación, mandato que ya había sido aprobado por el banco.

9. El 23, 24 y 25 de enero de 2017, el actor envía correos electrónicos al Banco BCI, pidiendo una respuesta.

10. El 26 de enero de 2017, la sra. Carolina Oñate, ejecutiva de negocios del Banco BCI, responde que solicitará los antecedentes para dar una respuesta.

11. El 06 de febrero, el padre del actor le escribió a la sra. Carolina Oñate pidiéndole información.

12. El 24 de marzo de 2017, el actor, cedió a su padre, sr. Miguel Angel Aravena Vergara, su posición contractual en los contratos de promesa de compraventa suscritos con Eurocorp S.A.

13. El 25 de mayo de 2017, el padre del actor, señor Miguel Angel Aravena Vergara, compró para sí, con un financiamiento del Banco BCI, los departamentos en cuestión a Eurocorp S.A.

14. El 27 de junio de 2017, el actor pidió el cierre de los productos financieros contratados y anunció acciones administrativas y legales en contra del Banco.

15. El 3 de julio de 2017, el Banco BCI informó al actor que el no otorgamiento del crédito obedeció principalmente a que según las políticas comerciales del banco, en las actuales condiciones crediticias no aplica (sic) para obtenerlo y que se ha instruido el cierre de sus productos.

Segundo: El fallo estableció que el Banco denunciado incurrió en una infracción al artículo 17 H letra a) de la Ley 19.496, al vender sus productos en forma atada, por cuanto los créditos hipotecarios se ofrecieron bajo condición de



que el actor abriera una cuenta corriente en el Banco BCI y que, en caso de no hacerlo, la aprobación de los mismos duraría sólo 15 días, en lugar de 6 meses. El tribunal estimó que ello representaría un abuso en su posición, dado que los departamentos se encontraban aún en proceso de construcción. La sentencia consideró, además, que el Banco no respetó los términos en que se ofreció y obligó a otorgar los mutuos hipotecarios, incurriendo en una vulneración a los artículos 12, 13 y 23 de la Ley 19.496.

Tercero: La sentencia condenó al Banco BCI a pagar una multa de 750 UTM y acogió la acción civil, condenándolo a pagar al actor \$67.318.- por daño emergente y \$500.000.- por daño moral. Negó lugar a la indemnización por lucro cesante, por estimar que éste no fue acreditado.

Cuarto: El actor impugnó la sentencia, en cuanto negó lugar a la indemnización del lucro cesante, entendiendo que éste consistió en la ganancia de \$16.321.375.- que dejó de percibir de haber podido celebrar los contratos de compraventa, pues los valores contenidos en las promesas de compraventa, suscritas cuando el edificio no se encontraba terminado, eran inferiores a aquellos en los que se vendieron departamentos de similares características luego de haber estado terminados. Impugnó también el monto otorgado a título de daño moral, pidiendo se elevara a la suma de \$10.000.000.-

Quinto: Por su parte, el Banco BCI apeló del fallo, argumentando, de una parte, que no existió venta atada, ya que el actor pudo cerrar la cuenta corriente, lo que demostraría que no existió una subordinación perentoria e inflexible entre ambos productos, teniendo por lo demás ambos contratos una vida jurídica propia. Añade que no puede otorgársele mayor valor a la expresión “cruce de productos” utilizada por la ejecutiva comercial y hacerla aplicable a la venta atada y que la Ley 19.496 permite en el artículo 17 B letra d) la venta conjunta de servicios financieros.

Sexto: La venta atada, ligada o asociada, constituye, en términos generales, una técnica de marketing para ofrecer al cliente un producto que, por sus características o por su novedad, puede unirse a otro. Desde la perspectiva de la libre competencia las ventas atadas se han definido como la “situación en que la venta de un producto se encuentra subordinada a la compra de otro producto” (OCDE, Centro para la cooperación con las economías europeas en transición, Glosario de economía industrial y derecho de la competencia, Edic. Mundi-Prensa, Madrid 1995, pág. 89).

Ahora bien, desde la óptica de proteger los intereses de un consumidor y considerando la relación de disparidad que se genera entre quien provee el bien o servicio y quien lo recibe, el artículo 17 H de la Ley 19.496 establece en su inciso 1º una prohibición de las ventas atadas, en los términos siguientes:



“Los proveedores de productos o servicios financieros no podrán ofrecer o vender productos o servicios de manera atada.”

A continuación, la norma en comento considera dos supuestos de ventas atadas:

“Se entiende que un producto o servicio financiero es vendido en forma atada si el proveedor:

a) *Impone o condiciona al consumidor la contratación de otros productos o servicios adicionales, especiales o conexos, y*

b) *No lo tiene disponible para ser contratado en forma separada cuando se puede contratar de esa manera con otros proveedores, o teniéndolos disponibles de esta forma, esto signifique adquirirlo en condiciones arbitrariamente discriminatorias.”*

Tal artículo fue introducido a través de la Ley 20.555. De su tenor y sentido resulta que para la Ley de Protección al Consumidor, siempre que se imponga o condicione la adquisición de un producto o servicio financiero en forma adicional a otro, en las condiciones expuestas, se está en presencia de una "venta atada" prohibida por la ley.

Séptimo: De este modo, tal como acertada y fundadamente se indica en el fallo que se revisa, los hechos asentados importan una infracción a lo establecido en el artículo 17 H de la Ley 19.946, sobre Protección a los Derechos del Consumidor, desde que la denunciada supeditó las mejores condiciones de plazo de vigencia de las aprobaciones para el otorgamiento de los créditos hipotecarios solicitados, a la suscripción de un contrato de cuenta corriente con el mismo banco. A ese efecto, resulta elocuente y decidor el empleo de la expresión de operaciones “cruzadas” al que acudiera la persona que actuó en su oportunidad a nombre del banco demandado.

Octavo: Las infracciones detectadas se sancionan por el artículo 17 K de la misma Ley con multa de “hasta 750 UTM”. En la sentencia en alzada se fijó el máximo. Empero, la sola entidad de la falta no es razón suficiente para determinar el castigo en su parte más alta y al no haber otro tipo de razones que justifiquen ese proceder tan riguroso, lo procedente es reducir la sanción pecuniaria en un tramo que se estima condigno a los hechos demostrados.

II. En cuanto a la responsabilidad civil:

Noveno: Que, establecida como ha sido la infracción de un deber u obligación que la ley impone a la querellada, significa que ha de responder también por los daños causados.

Décimo: En lo que atañe a la pretensión civil, el actor reclamó un resarcimiento por daño emergente ascendente a \$95.818.-, por los gastos derivados de la contratación de la cuenta corriente, un lucro cesante por la suma



de \$16.321.375, correspondientes a la plusvalía que por ambos departamentos habría obtenido, ya que el precio en el que prometió comprarlos era bajo, pues se trataba de un proyecto “en blanco”, cuyo valor aumentó después de que los departamentos estuvieron construidos, y un daño moral, que avaluó en \$10.000.000.- por la angustia y desazón sufridas.

En tal sentido, la sentencia tasó prudencialmente el daño emergente en \$67.318.-, monto que no fue impugnado por ninguna de las partes, negó lugar al lucro cesante, por no haberse acreditado en forma suficiente y tasó el daño moral en la suma de \$500.000.-

Undécimo: Que, el actor apela de la decisión que negó lugar al lucro cesante por considerar que éste si fue acreditado, al comparar el precio de los departamentos establecidos en las promesas de compraventas respectivas y los precios contenidos en documentos publicitarios de la Inmobiliaria Eurocorp, relativos a departamentos de las mismas características. Sin embargo, no puede dejar de considerarse que el actor cedió los derechos contenidos en las promesas de compraventa a su padre, en un monto de UF 236,67.- y UF 153,14.- según consta en los contratos de fojas 334 y 337 respectivamente, por lo que no puede haber sufrido la pérdida que reclama, entendida como el daño sufrido ante el incumplimiento contractual, pues al ceder los derechos para celebrar esos contratos, cedió también el derecho a lucro cesante que ahora reclama.

Décimo segundo: En cuanto al monto del daño moral, éste no ha sido acreditado, no pudiendo entenderse, como lo ha hecho el sentenciador de primer grado, que pueda generarse por la mera existencia de una infracción, al punto de asumir como cuestión evidente que el actor ha sufrido menoscabo o detrimento en sus bienes inmateriales que deban ser resarcidos. El daño moral, al igual que cualquier otro, debe ser acreditado y no puede suponerse ni darse por sobrentendido, razón por la cual, en esta parte, la sentencia será revocada y el daño moral desestimado, por falta de demostración.

Por estas razones y de conformidad, además, con lo previsto en los artículos 186 del Código de Procedimiento Civil, 14 y 32 de la Ley 18.287, y 17 K y 23 de la Ley 19.946, se confirma, con declaración y se revoca, según se señalará, la sentencia definitiva de 20 de abril de 2018, escrita desde fojas 398 y, en su lugar se decide:

I.- En cuanto a la responsabilidad infraccional:

Se confirma la decisión de acogerse la querrela de lo principal de fojas 1, **con declaración** que se condena a la querrellada al pago de una multa de 200 unidades tributarias mensuales.

II.- En cuanto a la responsabilidad civil:



Se revoca esa misma sentencia en aquella parte que condenó a la demandada a pagar una indemnización por daño moral y en cambio se decide que se desestima en esa parte la demanda, por no haber sido éste acreditado.

Se confirma en todo lo demás el referido fallo.

Cada parte pagará sus costas, por no existir vencimiento total.

Regístrese y devuélvase.

Redacción de la Abogada Integrante señora Tavolari.

Rol Corte N° 1279-2018.

No obstante, haber concurrido a la vista de la causa y al acuerdo, no firma el Ministro señor Astudillo, por ausencia.



Pronunciado por la Quinta Sala de la C.A. de Santiago integrada por Ministro Suplente Rafael Andrade D. y Abogada Integrante Pia Tavorlari G. Santiago, treinta de septiembre de dos mil diecinueve.

En Santiago, a treinta de septiembre de dos mil diecinueve, 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 08 de septiembre de 2019, la hora visualizada corresponde al horario de verano establecido en Chile Continental. Para Chile Insular Occidental, Isla de Pascua e Isla Salas y Gómez restar 2 horas. Para más información consulte <http://www.horaoficial.cl>