

**CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA ESTE**  
**2º JUZGADO DE PAZ LETRADO - LA MOLINA Y CIENEGUILLA**

**EXPEDIENTE** : 01946-2016-0-3204-JP-CI-02  
**MATERIA** : OBLIGACION DE DAR SUMA DE DINERO  
**JUEZ** : HERENCIA ESPINOZA, SILVIA JENIFER  
**ESPECIALISTA** : TERAN TERAN, MARIA ELENA  
**DEMANDADO** : BANCO DE CREDITO DEL PERU  
**DEMANDANTE** : HUGO SANCHEZ, WILFREDO

**RESOLUCIÓN DOCE**

La Molina, treinta de noviembre de dos mil dieciséis

**SENTENCIA**

**I. Antecedentes**

1. WILFREDO HUGO SANCHEZ (en adelante, **señor Hugo**) interpone demanda sobre Obligación de dar suma de Dinero, dirigiéndola contra el BANCO DE CRÉDITO DEL PERÚ (en adelante, el Banco), para que le cumpla con pagar la suma de US \$ 2,648.63 o su equivalente en moneda nacional al tipo de cambio del día y, accesoriamente, se ordene el pago de la suma de S/. 15,000.00, por concepto de indemnización de daños y perjuicios (daño emergente y lucro cesante) mas el pago de intereses, costas y costos del proceso.

Fundamentos su demanda, indicando que:

- El demandante en su condición de usuario del Banco con fecha 3 de julio de 2014 en la Agencia BCP ubicada en la Avenida Carlos Izaguirre, Independencia, depositó en su cuenta de ahorros en dólares N° 191-26982458-1, la suma de US \$ 5500.00. Terminada la operación, el personal del Banco le informo que su cuenta se encontraba bloqueada por existir un embargo proveniente de la Municipalidad Distrital de Independencia por la suma de S/. 7,700.00 equivalente en moneda extranjera a US \$ 2648.63, expresándole, además que, no podía efectuar ninguna operación financiera hasta que se levante la orden de retención.
- Con el propósito de desbloquear su cuenta y poder retirar el dinero depositado, se apersonó a la Municipalidad Distrital de Independencia y pagó la deuda en forma directa e íntegramente, ordenando la entidad edil la suspensión y levantamiento de la medida cautelar, lo que fue puesto en conocimiento del Banco el día 02 de octubre de 2014, procediendo éste a levantar la medida que pesaba sobre la cuenta, pudiendo, el actor, retirar sólo parte del dinero y no el monto reclamado.
- Al presentar el reclamo, el Banco le informó que el día 08 de julio de 2014- cuando la cuenta se encontraba bloqueada- se retiró la suma de US \$ 2,648.63 en la Agencia de San Isidro, retiro efectuado utilizando el Documento de Identidad del recurrente, la tarjeta de debito y la clave secreta.
- Estos hechos, son rechazados por su persona, atribuyendo al Banco haber incurrido en negligencia inexcusable, al entregar el dinero a un tercero, cuando la cuenta se encontraba bloqueada, lo que motiva la presentación de la presente demanda.

2. Mediante Resolución número 005 se admitió a trámite la demanda y se puso en conocimiento del Banco, quien contesta la demanda indicando que:

- Efectivamente, el 3 de julio de 2014 el demandante depositó la suma de US \$ 5,500.00 en su cuenta de ahorros en dólares N° 191-26982458; no siendo cierto que se le haya informado que la cuenta se encontraba íntegramente bloqueada, pues la afectación de la cuenta se debió a un embargo en forma de retención dictada por el ejecutor coactivo de la Municipalidad de Independencia, por la suma de por la suma de S/. 7,700.00.
- Resulta cierto, también que el día 2 de octubre de 2014, fueron notificados con la resolución que ordena el levantamiento del embargo en forma de retención dictada hasta por la suma de S/. 7,700.00, no siendo cierto que el demandado no haya podido disponer del excedente de la suma depositada en su cuenta de ahorros, toda vez que luego de depositar el dinero. Es así, que el 8 de octubre de 2014 se realizó un retiro por ventanilla de US \$ 2,648.63, en la Agencia de San Isidro, retiro efectuado utilizando el Documento de Identidad del recurrente, la tarjeta de débito y la clave secreta
- Con fecha 30 de octubre de 2014 y 9 de enero de 2015 se le informó al actor que el retiro se realizó en estricta observancia de las normas técnicas, entre ellas el uso de tarjeta y la clave secreta, cuyo uso es de exclusiva responsabilidad del titular y, asimismo se le indicó que la entidad no recibió ninguna comunicación de robo, extravío o pérdida de tarjeta, lo que el actor reconoce.
- Expresa, además que, conforme al Contrato de Condiciones Generales de las Cuentas y Servicios del Banco, las cuentas operan con tarjetas de débito prescindiendo el uso de libretas y formas manuscritas, siendo suficiente para realizar abonos o retiros que el Cliente utilice su tarjeta en forma electrónica y observe las condiciones que rigen su operativa.

3. Mediante resolución tres se tuvo por contestada la demanda y se citó a las partes a audiencia, la misma que se verificó conforme al acta que obra en autos, siendo el estado el de emitir sentencia.

## **II. CONSIDERANDOS:**

**PRIMERO.-** Conforme al artículo primero del Título Preliminar del Código Procesal Civil “Toda persona tiene derecho a la tutela jurisdiccional efectiva para el ejercicio o defensa de sus derechos o intereses, con sujeción a un debido proceso”; y en ejercicio de ello el recurrente interpone la presente demanda a fin de que el demandado cumpla con pagar la suma de US \$ 2,648.63 o su equivalente en moneda nacional al tipo de cambio del día y, accesoriamente, el pago de la suma de S/. 15,000.00, por concepto de indemnización de daños y perjuicios (daño emergente y lucro cesante) más el pago de intereses, costas y costos del proceso.

**SEGUNDO.-** El señor Hugo refiere que el vínculo jurídico que une a las partes está determinado por el depósito realizado en la cuenta de ahorros del demandante y que el Banco no ha cumplido con devolver, generándose, por ello, una obligación de pago hacia su persona, lo que es contradicho por el Banco demandado, quien expresa si bien se depositó el día 3 de julio de 2014, la suma de US 5,500 en su cuenta de ahorros en dólares N° 191-26982458, el 8 de octubre de 2014 se retiró la suma de US \$ 2648.63 en la agencia de San Isidro, con la presentación de su Documento de Identidad, tarjeta de débito y clave secreta, retiro que se ha efectuado conforme a las normas técnicas de uso de tarjeta y clave secreta.

**TERCERO.-** Sobre el particular, debe tenerse en consideración que, el depósito realizado por el demandante fue hecho en una cuenta de ahorros, en mérito al contrato de depósito celebrado con el Banco, contrato por el cual, se brinda a las personas naturales o jurídicas la posibilidad de depositar su dinero en condiciones que estimulen su tenencia de ahorrar, los que pueden ser retirados o liberados del mismo en cualquier momento, con derecho a una remuneración por el tiempo de permanencia del depósito en poder del Banco, obligación que el demandante expresa no ha sido cumplida por el Banco.

**CUARTO.-** Respecto de ello, el Banco demandado alega que el 08 de julio de 2014 a horas 3:46: 29 se efectuó el retiro de la suma demandada en la ventanilla de la Agencia de San Isidro, operación que indica que se realizó en estricta observancia de las normas técnicas, entre ellas el uso de la tarjeta Credimás y la clave secreta que son de exclusiva responsabilidad del titular, no habiendo recibido comunicación alguna, respecto al extravío o robo de la tarjeta Credimás. El señor Hugo niega haber realizado tal transacción y alega que siempre se encontró y a la fecha se encuentra en posesión de su tarjeta de débito y la clave secreta.

**QUINTO.-** Con relación a lo alegado por el Banco, se debe tener presente que previamente a la la interposición de la presente demanda, el señor Hugo tramitó un Procedimiento Administrativo Sancionador en contra del Banco ante el Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual- INDECOPI, institución que resolvió mediante resolución de fecha 24 de junio de 2016, sancionar al Banco por el hecho de no haber acreditado durante el trámite del procedimiento que el personal a su cargo haya solicitado a la persona que retiró el dinero el 8 de julio de 2014 la presentación del Documento Nacional de Identidad,. Dicha, resolución que, si bien no tiene la calidad de cosa decidida, permite establecer que al momento de la entrega del dinero no se cumplieron con las normas técnicas establecidas por el Banco para garantizar la entrega del dinero confiado en calidad de depósito.

**SEXTO.-** Adicionalmente a ello, de la lectura de los reportes emitidos por el propio Banco, se puede advertir una incongruencia en la información brindada por el Área de Operaciones, toda vez que:

- En el reporte diario visado, se puede constatar que al día 7 de julio de 2014 existía un saldo ascendente a US \$ 5,485.03; sin embargo, el 8 de julio del mismo año, se realizó un retiro por ventanilla de US \$ 2,648.63 y un retiro efectivo de US \$ 7.43, quedando un saldo de US \$ 2,828.87.
- Sin embargo, en el reporte del Teller visado de la operación realizada en ventanilla, se puede apreciar que fueron dos las operaciones realizadas ese día, la 000000000566565 y la operación 000000000567285, ambas iniciaron a la misma hora, pero, una concluyo 28 segundos después de la otra, ambas operaciones tuvieron como monto de transacción la suma de US \$ 2648.63

Fecha	Trans	Oper.	Hora inicio	Hora fin transacción	Tiempo atención	Monto de transacción
08/07/2014	347908	0000000000566262	15:45:34	15:46:00	26.000	2648.63
08/07/2014	347909	0000000000567285	15:45:34	14:46:28	54.000	2648.63

- Lo expuesto permite colegir que fueron dos operaciones realizadas el día 8 de julio de 2014 y, no una, como lo afirma el Banco; en tal sentido, por lo que al existir esta inconsistencia, se puede concluir que el Banco no actuó con la diligencia debida para cautelar los ahorros del señor Hugo.

**SÉPTIMO.-** De acuerdo al inciso 4° del artículo 229 de la Ley General del Sistema Financiero y del Sistema de Seguros y Orgánica "es característica de los depósitos de ahorros que "los retiros proceden al solo requerimiento del titular, su representante legal o apoderado, a menos que se haya pactado plazo o limitado su número en un periodo dado" (...) En el presente caso, si bien en el Contrato de Depósitos se ha estipulado que el uso de la clave secreta de las tarjetas electrónicas es de entera responsabilidad de la demandante, es de precisar que el dinero de la cuenta de ahorros del demandante ha sido retirado en la misma entidad bancaria a través de dos operaciones distintas, lo que determina que el Banco no actuó con diligencia requerida que prevé las normas que contempla la Ley 26702.

**OCTAVO.-** Este hecho determina que el Banco incumplió la obligación asumida en el contrato de depósito suscrito por las partes estando en obligación de devolver la suma entregada y no retirada por el actor, lo que determina el amparo de la demanda en este extremo.

**NOVENO.-** Como pretensión accesoria, el demandante procura el pago de una indemnización por los daños ocasionado ante el incumplimiento de las obligaciones contractuales asumidas. Con la finalidad de establecer si en su actuación la parte demandada ha incurrido en responsabilidad es necesario establecer si se cumplen con los requisitos para su configuración, en tal sentido, debe precisarse que los requisitos de la responsabilidad civil son los siguientes:

- a. la antijuricidad, entendida en el campo contractual como aquella conducta tipificada legalmente y que contraviene una norma prohibitiva,
- b. la acreditación del daño, el cual es definido como la lesión a todo derecho subjetivo, en el sentido de interés jurídicamente protegido del individuo en su vida en relación<sup>1</sup> ya sea patrimonial (lucro cesante o daño emergente) o extrapatrimonial (moral o personal), requisito fundamental de la responsabilidad civil puesto que de no verificarse el daño no hay nada que reparar o indemnizar, debido a que no hay lesión a un interés jurídicamente protegido,
- c. la relación de causalidad, rigiendo en nuestro sistema para la responsabilidad contractual, la teoría de la causa inmediata y directa, esto es, que el daño causado tiene que ser consecuencia de la conducta antijurídica del autor para que se configure un supuesto de responsabilidad civil, y
- d. los factores de atribución, que son aquellos que finalmente determinan la existencia de la responsabilidad civil, y que en el caso de ser contractual puede deberse a la culpa, la misma que se clasifica en tres grados: culpa leve, culpa grave o inexcusable y el dolo.

**DÉCIMO.-** Respecto a la antijuricidad, término que sirve para establecer a aquella conducta que contraviene la norma prohibitiva o que viola el sistema jurídico, debe señalarse que el actor circunscribe la conducta del demandado al incumplimiento del contrato de depósito suscrito entre las partes, lo que efectivamente ha quedado demostrado en los considerandos precedentes, lo que determina la antijuricidad de la conducta cuestionada.

**UNDÉCIMO.-** En relación con el daño causado, segundo fundamento de la responsabilidad civil, debe señalarse que éste se define jurídicamente como la lesión a un interés jurídico protegido, que puede ser de dos clases el daño patrimonial y el daño extra patrimonial. El daño patrimonial es la lesión a los derechos patrimoniales, se dividen a su vez en: daño emergente, que es el empobrecimiento del patrimonio, la pérdida o detrimento patrimonial efectivamente sufridos y lucro cesante, que consiste en la renta o ganancia dejada de percibir a resultas del suceso dañoso. Daño que, por su naturaleza, debe ser acreditado.

---

<sup>1</sup>TABOADA CORDOVA, Lizardo. "Elementos de Responsabilidad Civil", Editorial Grijley, Lima 2001. Pág. 29.

**DUODÉCIMO.-** En el caso de autos, el actor solicita el pago de la suma de S/. 15,000.00 por concepto de daño patrimonial, estableciendo que S/. 11,000.00 corresponde al lucro cesante y S/. 4,000.00 al daño emergente; sin embargo, no presenta medio probatorio alguno que establezca que la conducta antijurídica ha ocasionado un daño que deba ser indemnizado por concepto de daño emergente; no obstante, ello, atendiendo que, efectivamente, el hecho de no haber podido disponer del dinero entregado en custodia ha impedido el uso de la suma depositada desde el año 2014, dinero que al estar en custodia y no haber sido entregado oportunamente ha evitado percibir ganancias correspondientes.

**DECIMOTERCERO.-** Respecto de la relación de causalidad, es decir, la relación de causa efecto entre la conducta y el daño producido a la víctima, es menester precisar que el incumplimiento del contrato de depósito ha ocasionado un detrimento patrimonial al actor.

**DECIMOCUARTO.-** Por último, en relación al factor de atribución, corresponde determinar cuál es la conducta asumida por el demandado, con la finalidad de establecer la participación en el hecho dañoso. En ese sentido, debe indicarse que se imputa al Banco demandado haber incurrido en negligencia inexcusable al haber entregado el dinero a un tercero, sin identificar a la persona a quien hizo la entrega.

**DECIMOQUINTO.-** El artículo 1319 del Código Civil establece que "Incorre en culpa inexcusable quien por negligencia grave no ejecuta la obligación" en tanto que el primer párrafo del artículo 1321 dispone que queda sujeto a la indemnización de daños y perjuicios quien no ejecuta sus obligaciones por dolo, culpa inexcusable o culpa leve.

**DECIMOSEXTO.-** En el presente caso, efectivamente se advierte la negligencia grave ocasionada por el Banco al haber procesado dos operaciones, entregar sólo un monto de dinero al demandante, incumpliendo de esta forma la obligación de custodia asumida, sin haber podido demostrar que al efectuarse la obligación haya cumplido con las normas técnicas que para efectuar los retiros se requería

**DECIMOSÉPTIMO.-** Por último, con la finalidad de establecer el monto indemnizatorio, debemos remitirnos a lo dispuesto en el artículo 1332° del Código Civil, el cual, introduce un mecanismo para cuantificar el resarcimiento de los daños de difícil probanza. De acuerdo con dicha norma, "si el resarcimiento del daño no pudiera ser probado en su monto preciso, deberá fijarlo el juez con valoración equitativa", tal como se presenta, en el presente caso, en el cual, el demandante no ha cumplido con acreditar el daño que por concepto de lucro cesante ha sufrido, lo que no impide, que, al haberse determinado la existencia del mismo, se establezca un monto indemnizatorio, el cual es establecido en la suma de S/. 1,500.00, atendiendo a que este es el monto promedio que percibe el Banco como Tasa de Interés Activa.

Por estas consideraciones, en uso de las facultades conferidas por la Constitución y la Ley, administrando Justicia a Nombre de la Nación la señora Magistrada Titular del Segundo Juzgado de Paz Letrado de La Molina y Cieneguilla, ha resuelto:

### **III. FALLO:**

Declarar **FUNDADA** la demanda de obligación de dar suma de dinero interpuesto por WILFREDO HUGO SANCHEZ contra el BANCO DE CRÉDITO DEL PERÚ, ordenando se cumpla con pagar la suma de US \$ 2,648.63 o su equivalente en moneda nacional al tipo de cambio del día y, accesoriamente, se ordene el pago de la suma de S/. 1500.00, por todo concepto de indemnización de daños y perjuicios (lucro cesante) más el pago de intereses, costas y costos del proceso e **INFUNDADA** en el extremo que solicita el pago de daño emergente.

