

Oficio N° 1944.
Talcahuano, 06 de julio de 2016.

**DE: JUEZ DE PRIMER JUZGADO DE POLICIA LOCAL DE
TALCAHUANO.-**
A: SEÑOR DIRECTOR SERNAC VIII REGION.-

En causa Rol N° 3.090-2015, caratulada "Inzunza con Banco Falabella", por infracción a la Ley del Consumidor, en cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 58 bis, de la ley 19.496, adjunto remito a usted, copia autorizada de la sentencia dictada en autos, la que se encuentra firme y ejecutoriada.

Saluda atentamente a Ud.


MARIA ESTHER MARTINEZ SILVA
JUEZ TITULAR


FLAVIA EUGENIA PEÑA CONCHA
SECRETARIA ABOGADO



46
cuarenta y
seis //

Talcahuano, veintiséis de enero de dos mil dieciséis.-

VISTOS:

1°.- A fs. 2 a 8 José Iván Inzunza Ramírez, domiciliado en Manchester N° 1712, Cabo Aroca, Hualpén, deduce en contra de Banco Falabella, representado legalmente por Claudia Ibacache o quien haga las veces de tal o la suceda en su lugar, domiciliado en calle Colo Colo N° 408, 412, 418 y 426, Concepción, querella por infracción a los artículos 3 letras d) y e), y 23 de la Ley 19.946 por las razones de hecho y derecho que expone, solicitando sea condenado al máximo de las multas legales, con costas. Refiere que con fecha 11 de noviembre de 2014 se dirigió a un cajero automático del Banco Falabella ubicado en las dependencias del Mall Plaza del Trébol para sacar dinero de este, sin embargo el cajero no le entregó el dinero ni un comprobante de esto, pese a que en pantalla aparecía el mensaje "transacción realizada". A raíz de esto probó en otro cajero para retirar la misma cantidad solicitada en el primer cajero, \$ 50.000, pero este segundo cajero le entrega el mensaje de que no había saldo suficiente. Concurrió al Servicio al Cliente del Banco para pedir devolución del dinero no entregado por el cajero, señalándole que analizarían su caso y le responderían el 24 de noviembre de 2014. No habiendo cumplido con lo anterior, concurrió al Banco y le indican que vuelva en una semana ya que el caso no lo habían enviado a Santiago. El dinero aparece descontado en su cuenta corriente. El 28 de noviembre de 2014 efectúa reclamo al Sernac, obteniendo respuesta el 23 de diciembre de 2014 en carta de Carolina Kaufmann, Gerente de Experiencia al Cliente de Banco Falabella, que señala que cuando realizó el primer giro de dinero este salió del mismo. Lo que no es efectivo. Hace presente que desde esa fecha contabiliza los 6 meses para querellarse y demandar, ya que es el 23 de diciembre de 2014 cuando obtiene respuesta del querellado y demandado, lo que es aceptado en varios fallos de diversos tribunales del país. E interpone demanda civil de indemnización de perjuicios en contra del Banco Falabella para que sea condenado al pago de las sumas de \$ 50.000 por concepto de indemnización del daño material y de \$ 1.000.000 como indemnización del daño moral, más reajustes e intereses y costas.

2°.- A fs. 41 rola acta del comparendo de contestación, conciliación y prueba, celebrado con la comparecencia del querellante y demandante José Iván Inzunza Ramírez representado por su apoderado Cesar Rivas Bustamante, y del querellado y demandado Banco Falabella S.A. representado por su apoderado Mauricio Andrés Flores Melo.

Dado cuenta el objeto de la audiencia, los comparecientes exponen:

Cesar Rivas Bustamante: Ratifica querrela infraccional y demanda civil, solicitando sean acogidaa en todas sus partes, con costas.

Mauricio Andrés Flores Melo: Contesta mediante minuta escrita.

Escrito que se tiene como parte integrante del presente comparendo, se agrega a fs. 25 a 31 de autos, y en el que solicita declarar prescrita la acción infraccional, ordenando el archivo de los antecedentes, con costas. Argumenta que la demanda fue interpuesta con fecha 26 de junio de 2015, encontrándose prescritas las acciones del actor, según lo dispone el artículo 26 de la Ley 19.496, dado que la supuesta conducta infraccional que serviría de base para interponer la demanda civil habría sido cometida el día 10 de noviembre de 2014, fecha en que el demandante concurrió al cajero automático, no el 11 (fecha contable de la transacción) como señala, plazo desde el cual, según lo dispone la disposición citada, se cuenta el transcurso de seis meses de prescripción de la acción persecutoria de la responsabilidad infraccional. Agrega que debe considerarse que el plazo se suspende por la interposición de reclamos dirigidos al Servicio al Cliente, al mediador o al Sernac, y en este caso no hay constancia ni se menciona en la demanda la fecha en que habría reclamado al Banco, por lo que debe considerarse como fecha de suspensión del plazo la interposición del reclamo al Sernac y la de término la fecha de la respuesta, esto es, entre el 28 de noviembre y el 23 de diciembre de 2014, esto es, 26 días. Así, descontando el plazo de suspensión, transcurrió en exceso el plazo de seis meses de que disponía el actor para ejercer las acciones.

Que si acepta la contabilización del plazo que hace el actor, que considera como inicio del plazo de prescripción la fecha de respuesta del Banco al Sernac, 23 de diciembre de 2014, se llega a la misma conclusión, ya que en ese caso prescribió el 23 de junio de 2015, tres días antes de la interposición de la demanda.

Que si cuenta el plazo de prescripción desde la fecha de la notificación a las partes, fecha desde la que se entiende trabada la litis y que corresponde al criterio aplicado por nuestros tribunales para contar la prescripción, el plazo de prescripción transcurrió con largueza, puesto que según consta de autos esta notificación se produjo el 15 de septiembre de 2015.

En subsidio de la excepción de prescripción, contesta la denuncia infraccional solicitando su total rechazo con costas, de acuerdo a los antecedentes de hecho y de derecho que expresa:

Antecedentes: Se presenta denuncia alegando que el Banco Falabella ha infringido los derechos del consumidor que consagra la Ley 19.496, en especial los deberes de cuidado y responsabilidad en la atención al cliente, lo cual es carente de sentido y separado de la realidad de los hechos.

Los hechos: En su demanda el actor señala que con fecha 11 de noviembre de 2014 se dirigió a un cajero automático del Banco Falabella ubicado en el Mall Plaza del Trébol para girar \$ 50.000, dinero que el cajero no le habría entregado.

Que, como aparece de los documentos que acompaña, el actor concurre al cajero el 10 de noviembre y a las 18.15 horas giró de su cuenta corriente \$ 50.000, lo que en su cuenta corriente se registra contablemente el día siguiente hábil, el 11 de noviembre de 2014. Que el giro de \$ 50.000 fue proporcionado por el cajero, y el cliente no lo tomó de la bandeja, siendo retirado con posterioridad por otro cliente.

Reitera que, según consta de los archivos y de huincha de registro de la operación que adjunta, y como se respondió al Sernac, el cajero fue operado correctamente mediante el uso de la tarjeta de débito del cliente. Lo que se confirma en el proceso de investigación interna, base de la respuesta dada al Sernac, en la que Fernando Mardones M, Asistente de Controversias de los cajeros automáticos concluye “. . . y extrae su tarjeta a las 18:16 horas, quedando dinero presentado en el shuter, luego se acerca otro cliente a las 18:20:25 siendo retirado el dinero de nuestro cliente a las 18:20:25”.

Agrega que por extraño que parezca, lo que refleja el sistema de registro de los cajeros automáticos es que esa falta de diligencia o impericia de dejar el dinero retirado en el “shuter” o bandeja de retiro del cajero automático es de común ocurrencia.

De forma que no hay en el operar del Banco conducta alguna sancionable, la responsabilidad recae en quien operó el cajero, puesto que este entregó el dinero solicitado. Hacer responsable al Banco del error del cliente sería equivalente a obligar a su cliente a responder por el extravío o robo que pueda sufrir una persona de dinero retirado de cualquiera de sus oficinas o cajeros automáticos.

El derecho: El actor pretende fundar su demanda en lo que entiende habría sido violación del Banco de los artículos 11 y 23 inciso primero de la Ley 19.496.

Expresa que basta analizar las circunstancias del hecho, y leer el artículo 23, para verificar que Banco Falabella en modo alguno ha procedido con infracción a las citadas normas.

Contesta la demanda civil: En cuanto a los hechos y por economía procesal, da por reproducida la exposición de los hechos consignada en la contestación de la denuncia, solicitando el total rechazo de la demanda por carecer de fundamentos que justifiquen las pretensiones del demandante.

El daño material debe desestimarse, dado que ha establecido que el cajero entregó el dinero y fue el cliente quien no lo retiró.

Solicita que la pretensión del daño moral sea rechazada de plano, atendido que no existen de parte de Banco Falabella las conductas que causen siquiera un daño material que justifiquen considerar la existencia de daño moral.

Para el evento que se considere existente un daño material imputable a conductas de su representado, debe estimarse que el principio del resarcimiento íntegro del daño conlleva la reparación del daño efectivamente sufrido, y no más, y que la existencia, naturaleza y monto del daño corresponde probarlo a quien lo alega, artículo 1698 del Código Civil.

El demandante no expresa las circunstancias del daño moral, sólo hace vaga referencia a molestias y malos ratos. Y si ni siquiera se conoce el daño, no es posible conocer su magnitud.

La demanda no señala las normas legales en que se basa la acción.

Así, la demanda carece de los elementos mínimos que debe contener toda demanda para fundamentar los reclamos que pretende, esto es, una exposición clara de los hechos, que en este caso serían la base para establecer los daños morales que se reclaman, y por otra parte, de las normas legales vulneradas.

Por lo que solicita rechazar la demanda civil en todas sus partes, con costas.

En subsidio, solicita la rebaja sustancial de lo que S.S. estime procedente en cuanto a los valores demandados por indemnización de perjuicios morales, relevando además del pago de las costas.

Cesar Rivas Bustamante contesta el traslado conferido de la excepción de prescripción formulada: El plazo de 6 meses a que se refiere el artículo 26 de la Ley 19.496 se ha comenzado a computar desde la fecha 23 de diciembre de 2014, fecha en que se recibe respuesta del querellado y demandado civil al reclamo formulado por su representado con fecha 16 de diciembre de 2014. Por tanto, entendiéndose que la querrela infraccional y demanda civil fue interpuesta ante este tribunal con fecha 23 de junio de 2015, contado desde el 23 de diciembre del 2014, se entiende que se ha interpuesto la acción dentro de los seis meses que señala la Ley.

Se deja para definitiva la resolución de la excepción de prescripción deducida.

Se llama a las partes a conciliación, la que no se produce.

Se recibe la causa a prueba, y los comparecientes rinden la siguiente:

Cesar Rivas Bustamante: Acompaña copias de formulario de reclamo al Sernac interpuesto por Jorge Inzunza contra Banco Falabella con fecha 28 de noviembre de 2014 y de

la respuesta de Banco Falabella a Sernac de fecha 23 de diciembre
as de 2014, instrumentos que se agregan a fs. 39 y 40.

en **Mauricio Andrés Flores Melo:** Acompaña copias de
to respuesta de Banco Falabella a Sernac de fecha 23 de diciembre
de 2014, de carta de Sernac a Banco Falabella de 16 de diciembre
de 2014, de cartola histórica de la cuenta corriente del
de demandante del período 01 al 30 de noviembre de 2014, de correo
o electrónico de Fernando Mardones M, Asistente de Controversias
y ATM de Banco Falabella de 19 de diciembre de 2014, y de
e huincha de registro de las operaciones del cajero automático, que
o se agregan al proceso de fs. 30 a 38.

i Se trajeron los autos para fallo.

e **CONSIDERANDO:**

1°.- Que José Iván Inzunza Ramírez dedujo contra el
Banco Falabella, representado por Claudia Ibacache, querella por
: infracción a los artículos 3 letras d) y e), y 23 de la Ley 19.946,
: argumentando que al operar en un cajero automático un giro de su
: cuenta corriente, este no emitió el dinero, imputándose sin
embargo el giro a su cuenta, y solicita sea condenado al máximo de
las multas legales, con costas. E interpuso demanda civil de
indemnización de perjuicios contra el Banco Falabella, para que
sea condenado al pago de las sumas de \$ 50.000 por concepto de
indemnización del daño material y de \$ 1.000.000 como
indemnización del daño moral, más reajustes e intereses y costas.

2°.- Que Mauricio Andrés Flores Melo en representación
del querellado y demandado contesta la querella y demanda como
se ha referido en lo expositivo del fallo, solicitando en primer
término se declare prescrita la acción infraccional, y en subsidio se
rechace la querella por carecer el banco de responsabilidad en los
hechos, manifestando que el dinero girado fue dispensado por el
cajero automático y fue el cliente quien no lo tomó de la bandeja,
siendo retirado posteriormente por otro cliente, lo que no puede
atribuirse a responsabilidad del banco.

3°.- Que en cuanto a la solicitud de declarar prescrita la
acción persecutoria de la responsabilidad infraccional, se
considera:

a) Que según lo expuesto por el actor en su querella, con
fecha 11 de noviembre de 2014 el cajero automático no le entregó
el dinero girado, el que fue descontado de su cuenta corriente. Y
consta de cartola no objetada de fs. 35 que la imputación del cargo
del giro en su cuenta corriente se efectuó el 11 de noviembre de
2014.

b) Que en consecuencia, el querellado habría incurrido
en la infracción que funda la acción el 11 de noviembre de 2014.

c) Que con arreglo a lo dispuesto en el artículo 26 de la Ley 19.496, sobre Protección de los Derechos de los Consumidores, las acciones persecutorias de la responsabilidad por contravenciones a dicho cuerpo legal prescriben en el plazo de 6 meses, contado desde de que se incurre en la infracción. Plazo que se suspende por la interposición de un reclamo ante el Servicio Nacional del Consumidor, y que seguirá corriendo una vez concluida la tramitación del reclamo.

d) Que la querella se interpuso en el Tribunal con fecha 23 de junio de 2015, como consta de su cargo a fs. 2, de autorización de poder de la Sra. Secretaria del Tribunal a fs. 8, y de resolución que la admite a tramitación de fs. 9.

e) Que consta de copia de Formulario de fs. 34 y de copia de reclamo de fs. 39 que el actor formuló reclamo al Servicio Nacional del Consumidor con fecha 28 de noviembre de 2014, y de respuesta del Banco a Sernac, cuyas copias rolan a fs. 32 y 40, consta que esta se emitió con fecha 23 de diciembre de 2014. Esto es, el plazo de prescripción se suspendió por 26 días.

f) Que así, al deducirse la querella con fecha 23 de junio de 2015, la acción emanada de los hechos materia de la querella deducida en autos se encontraba prescrita

g) Que la alegación del apoderado del actor al contestar el traslado conferido de la excepción de prescripción, de contar el plazo desde el 23 de diciembre de 2014, fecha en la que se recibe respuesta del querellado y demandado civil al reclamo formulado por su representado al Sernac, debe ser desestimada, por carecer de todo sustento legal.

4°.- Que en virtud de lo expuesto, se deberá acoger la alegación de Banco Falabella de encontrarse prescrita la acción infraccional deducida en autos.

5°.- Que en virtud de la prescripción referida, la demanda civil interpuesta en autos deberá desecharse, atendida su naturaleza de acción accesoria de la acción infraccional, que sólo podría prosperar si esta se acogiera.

Y con arreglo, además, a lo dispuesto en los artículos 1, 2, 4, 7, 9, 10, 11, 12, 13, 14, 16, 17, 22, 23, 25 y demás pertinentes de la Ley 18.287, artículos 1, 13 y 14 de la Ley 15.231, y artículos 1, 2, 26, 50 y siguientes de la Ley 19.496, 144 del Código de Procedimiento Civil y 600 del Código Orgánico de Tribunales,

SE DECLARA:

Que se declara prescrita la acción infraccional emanada de los hechos materia de la querella deducida en autos, y se desechan la querella y demanda civil interpuestas por José Iván Inzunza Ramírez contra el Banco Falabella.

49
Cuarenta y nueve.

la
s,
or
6
te
io
z

Que no se condena en costas al querellante y demandante, atendido lo dispuesto en el artículo 600 del Código Orgánico de Tribunales.

Dese cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 58 bis de la Ley 19.496.

Anótese, notifíquese y archívese en su oportunidad.-

a
e
y

Dictada en causa Rol N° 3.090-15, por doña María Esther Martínez Silva, Juez titular.-

e
o
7
7
.

Causa: ~~Elaboración~~, Objeto 20/6 -
JL

