

cierto
denuncia

SENTENCIA

DA
V
STU

**TERCER JUZGADO DE POLICIA LOCAL
MAIPÚ**

PROCESO ROL N° 1140-2013

MAIPÚ, veintiocho de abril de dos mil catorce.

VISTOS: Que la denuncia particular que da cuenta de infracción a la Ley 19496, sobre protección a los derechos de los consumidores, hecho ocurrido en un módulo ubicado al interior del Mall Arauco Maipú, ubicado en Avenida Américo Vespucio N° 399, que habría ocurrido con fecha 24 de diciembre de 2011 e ingresado al Tribunal con fecha 23 de mayo de 2012, en que participaron:

SERVICIO NACIONAL DEL CONSUMIDOR, RUT 60.702.000-0, DIRECTOR REGIONAL (S), RODRIGO ANDRES MARTINEZ ALARCON, cédula de identidad N° 10.766.858-6, ambos domiciliados en calle Teatinos N° 333, comuna de Santiago. Representado judicialmente por los abogados, **Rodrigo Martínez Alarcón, Catalina Cárcamo Suazo, Rodrigo Avello Avello, Gabriela Millaquen Uribe, Silvia Prado Durán, Erick Vásquez Cerda, Víctor Villanueva Paillavil**, mismo domicilio, según fojas 25, y abogado **Javier Godoy Harb**, mismo domicilio, según fojas 29 y el habilitado de derecho **Sebastián Lizana Sierra** mismo domicilio, según fojas 40 y habilitado de derecho **José Luis Felipe Pismante Araos**, mismo domicilio a fojas 101.

HECTOR ENRIQUE MORENO ARANCIBIA, cédula de identidad N° 6.133.409-2, profesor, domiciliado en calle Ignacio García Silva N° 1729, comuna de Maipú.

BANCO SANTANDER, RUT 97.036.000-K, representado legalmente por Claudio Bruno Melandri Hinojosa, cédula de identidad N° 9.250.706-8, ambos domiciliados en calle Bandera N° 140, comuna de Santiago. Representado judicialmente por el abogado **Eugenio Andrés Labarca Birke y Mónica Cáceres Silva**, domiciliados en calle Bandera N° 140, piso 13, comuna de Santiago, según fojas 33 a 35 y habilitado de derecho **Tomás Undurraga Valenzuela**, mismo domicilio según fojas 57.

1000000000
1000000000
1000000000

- 1.- Que a fojas 1 y 2, consta copia de resolución exenta N° 1217 de fecha 1 de agosto de 2012, la cual establece subrogancia del **DIRECTOR REGIONAL del SERNAC**.
- 2.- Que a fojas 3 a 6, consta copia de resolución exenta N° 1883 de fecha 28 de diciembre de 2012, en la cual consta delegación de atribuciones y facultades en los directores regionales del SERNAC.

ciento
diecinueve

3.- Que a fojas 17 a 25, consta denuncia infraccional del Servicio Nacional del Consumidor, a través de su abogado, expresa la denuncia que **HECTOR ENRIQUE MORENO ARANCIBIA**, cédula de identidad N° 6.133.409-2 el día 31 de octubre de 2012 se dirigió a una de las sucursales de Estación Central de BANEFE, **BANCO SANTANDER**, RUT 97.036.000-K, a fin de retirar la suma ascendiente a \$504.356, correspondiente a su sueldo del mes, lo que no fue posible, toda vez que la ejecutiva le señaló que sólo disponía de \$104.356, debido a que ya se habían efectuado dos retiros, cada uno, de \$200.000.-los que habían sido realizados los días 30 y 31 de octubre respectivamente, con su chequera electrónica. Luego de efectuado el reclamo, durante el mes de noviembre, el consumidor se dirigió a la misma sucursal para saber alguna respuesta y sólo se le indicó que los giros fueron efectuados con su chequera electrónica desde un cajero automático que se encuentra al interior del Mall Arauco Maipú, que su chequera electrónica no tiene seguro de hurto, que continuarían con la investigación del caso, sin dar solución alguna, dejando entre ver que al no tener seguro, no se harían cargo de lo ocurrido. Es de público conocimiento que las cuentas de chequera electrónica funcionan mediante un sistema de clave secreta manejada exclusivamente por el consumidor. En este caso el afectado desconoce dichas transacciones, quien no habría autorizado el giro o a nadie de su confianza pues en ese momento se dirigía a retirar el dinero que necesitaba, correspondiente a su sueldo y que era todo lo que manejaba en dicha cuenta. Por lo que se evidencia que habría sido un tercero extraño que habría falsificado, clonado o suplantado a la persona del afectado para realizar el giro registrado sin su consentimiento. En respuesta de la parte denunciada con fecha 18 de diciembre de 2012, sin solucionar la situación informa que con fecha 30 de octubre de 2012, la chequera recibió el abono de remuneración por la suma de \$504.356 y ese mismo día y al día siguiente, se efectuaron dos giros en la chequera por \$200.000.- cada uno.

4.- Que a fojas 31, consta declaración indagatoria del consumidor **HECTOR ENRIQUE MORENO ARANCIBIA**, cédula de identidad N° 6.133.409-2: "Que ratifico denuncia de autos, quiero señalar que yo al momento de contratar los servicios de la tarjeta de Chequera Electrónica del Banco Santander no contraté el seguro por pérdida o mal uso de la tarjeta por terceros. A la fecha no me ha dado solución el Banco Santander respecto de la denuncia."

5.- Que a fojas 32, consta Mandato Judicial de **BANCO SANTANDER**, RUT 97.036.000-K, al abogado Eugenio Andrés Labarca Birke.

6.- Que a fojas 33 a 35, consta declaración indagatoria de la parte denunciada de **BANCO SANTANDER**, RUT 97.036.000-K a través de su abogado Eugenio Andrés Labarca Birke: "...Se interpuso reclamo por el cliente iniciándose una investigación interna, analizando los movimientos de la cuenta de éste, la que arrojó como conclusión que los giros se efectuaron con

cuente
vuelto

DANO
MORA
STW

la tarjeta del cliente y clave personal no estableciéndose ningún error en la transacción. La referida tarjeta se encuentra en poder del titular y la clave sólo es conocida por él, toda vez que es su obligación mantener la reserva de la misma...la clave es creada por el titular de ella y absolutamente personalísima...Consecuencia de lo anterior al ingresarse la tarjeta al cajero automático, éste efectuará electrónicamente una lectura de la banda magnética y se cerciora: - que se trate de la misma tarjeta plástica del titular- que se digite correctamente la clave secreta de propiedad del titular y que la cuenta disponga de saldo suficiente para el giro- que la tarjeta de débito no haya sido bloqueada por el consumidor previamente, aludiendo su extravío, robo o hurto. En el caso aludido, el consumidor no había efectuado bloqueo alguno que impidiera que se llevaran a cabo giros por desconocidos, y el resto de los requisitos antes señalados se cumplieron cabalmente por lo que el dinero fue dispensado..."

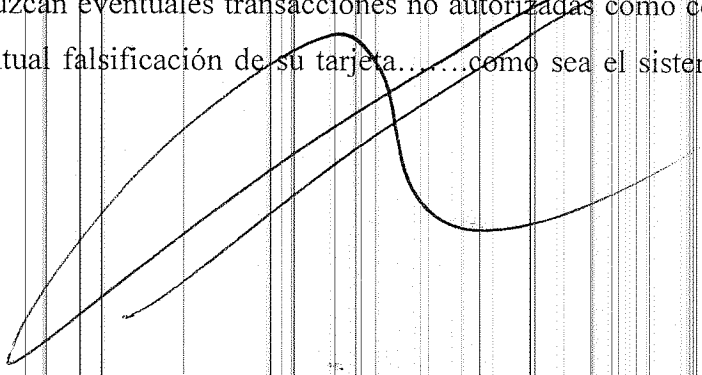
7.- Que a fojas 52 y 53, consta **demanda civil** de indemnización de perjuicios, con fecha **5 de julio de 2013**, interpuesta por el consumidor **HECTOR ENRIQUE MORENO ARANCIBIA**, cédula de identidad N° 6.133.409-2 en contra de **BANCO SANTANDER, RUT 97.036.000-K**, representado legalmente por Claudio Bruno Melandri Hinojosa, cédula de identidad N° 9.250.706-8, por la suma de \$994.308 por concepto de daño emergente y \$100.000.- por daño moral, más reajuste, intereses y costas. Acompaña los siguientes documentos:

- Informes médicos de Laboratorio a fojas 43 a 48
- Informe de crédito personal de Caja Los Andes a fojas 49
- Constancia Social del Servicio Bienestar de la Municipalidad de Santiago a fojas 50

8.- Que a fojas 54, consta aclaratorio sobre los perjuicios del daño emergente como daño moral.

9.- Que a fojas 56, consta notificación por receptor ad hoc a **BANCO SANTANDER, RUT 97.036.000-K**, representado legalmente por Claudio Bruno Melandri Hinojosa, cédula de identidad N° 9.250.706-8, de las acciones civiles en su contra.

10.- Que a fojas 59 a 71, **BANCO SANTANDER, RUT 97.036.000-K**, **contesta denuncia y demanda de autos, señalando que el contrato señala en forma expresa:** "En caso de pérdida, hurto, robo, apropiación indebida, falsificación, extravío o uso indebido de la tarjeta o número o clave secreta, el titular estará obligado a dar aviso de inmediato y por escrito a cualquier sucursal de Banco identificada bajo el logotipo BANEFE. El señor Moreno sólo concurrió a hacer la denuncia a la institución una vez ocurridos los giros por él desconocidos....En la recopilación de normas de la Superintendencia de Banco e Instituciones Financieras de Chile, capítulo 2-15 referente a la tarjeta de débito en su punto 3.2..Establece la responsabilidad del emisor en el funcionamiento de los sistemas de información y bloqueo que le permitan al titular o usuario evitar que se produzcan eventuales transacciones no autorizadas como consecuencia de extravío, hurto, robo o eventual falsificación de su tarjeta.....como sea el sistema que se utilice deberá



permitir un bloqueo de la tarjeta, lo más rápido posible, sea en forma telefónica, computacional, por lo cual cuenta con las medidas de resguardo para el bloqueo de los productos..."

11.- Que a fojas 86 a 89, consta celebración de audiencia de comparendo de conciliación, contestación y prueba, con la asistencia del consumidor **HECTOR ENRIQUE MORENO ARANCIBIA**, cédula de identidad N° 6.133.409-2, del **SERNAC** a través de su apoderado y de **BANCO SANTANDER, RUT 97.036.000-K**, a través de su apoderada.

Prueba testimonial:

La parte denunciante **HECTOR ENRIQUE MORENO ARANCIBIA**, cédula de identidad N° 6.133.409-2 presenta al testigo Manuel Patricio Godoy Morales, cédula de identidad N° 5.819.335-6, quien legalmente juramentado declara que mantiene una íntima amistad durante 8 años. El Tribunal resuelve ha lugar a la tachá interpuesta por **BANCO SANTANDER, RUT 97.036.000-K**.

Prueba documental:

La parte Sernac reitera la prueba documental acompañada a fojas 9 a 16.

La parte denunciante de **HECTOR ENRIQUE MORENO ARANCIBIA**, cédula de identidad N° 6.133.409-2, ratifica prueba documental de fojas 43 a 51. Con citación de la contraria.

La parte denunciada y demandada de autos acompaña con citación los siguientes documentos:

- Certificación notarial de fojas 80, que documento Condiciones generales de apertura **BANCO SANTANDER, RUT 97.036.000-K**, de fojas 81 y 82, fue sacado de la página www.banefe.cl
- Documento Condiciones generales de apertura **BANCO SANTANDER, RUT 97.036.000-K**, de fojas 81 y 82, en el punto 9, señala que en caso de pérdida, hurto, robo apropiación indebida, falsificación, extravío o uso indebido de la tarjeta o número o clave secreta de la tarjeta, el titular estará obligado a dar aviso de inmediato y por escrito a cualquier sucursal de **BANCO SANTANDER, RUT 97.036.000-K**.
- Voucher de cajero de Banco de Chile por giro de \$200.000 de 30 de octubre de 2012, a fojas 83.
- Voucher de cajero de Banco Estado por giro de \$200.000 de 31 de octubre de 2012, a fojas 84.

Peticiones.

Oficiése a Transbank remita originales de los vouchers de autos

Oficiése a Banco Santander remita cámaras de seguridad al momento de la transacción de los cajeros automáticos el día de los hechos materia de autos, en Banco de Chile del centro comercial

Calle
Vuelo de

Mall Arauco Maipú y Banco Estado de calle San Francisco de Borja N° 122, comuna de Santiago.

12.- Que a fojas 90 y 91, la parte de SERNAC objeta documentos, vouchers, de fojas 83 y 84.

13.- Que a fojas 102 a 108, la parte de SERNAC, acompaña escrito téngase presente.

14.- Que a fojas 110, **BANCO SANTANDER, RUT 97.036.000-K**, señala: "...que los cajeros automáticos donde ocurrieron las transacciones no son de su propiedad, no obstante se comunicó con el Bancos de Chile, propietaria del cajero ubicado en el Mall Arauco Maipú en el cual se realizó uno de los giros, quien le informó que no existen videos por tratarse de cajeros "isla"; y que Banco Estado, propietaria del cajero automático en el cual se realizó el otro giro de dinero, no dio respuesta a su solicitud".

15.- Que a fojas 114, Transbank informa que no tiene información relativa a quienes son los titulares de las tarjetas de crédito y/o débito, la cual debe ser requerida al Banco Emisor. Que tampoco tiene relación operativa comercial con las redes de Cajeros Automáticos.

16.- Que a fojas 115, el Tribunal ordena que pasen los autos para fallo.

Y C O NSIDERANDO:

En el aspecto infraccional

PRIMERO: Que el hecho de la relación consumidor y proveedor de las partes del proceso no es controvertido por lo que se establece, lo cual queda establecido en denuncia de fojas 17 a 25 de autos y fojas 59 a 71, especialmente a fojas 61, en la cual la parte denunciada de autos señala que la parte consumidora de **HECTOR ENRIQUE MORENO ARANCIBIA**, cédula de identidad N° 6.133.409-2 mantiene desde el día 29 de septiembre de 2006 vigente el producto Chequera Electrónica N° 001700235056.

SEGUNDO: Que el hecho controvertido consiste en determinar:

1.- Si efectivamente la parte denunciada de **BANCO SANTANDER, RUT 97.036.000-K**, tomó conocimiento que se habían efectuado dos retiros, cada uno, de \$200.000 - los que habían sido realizados los días 30 y 31 de octubre del año 2012, respectivamente, con la chequera electrónica de la parte denunciante de **HECTOR ENRIQUE MORENO ARANCIBIA**, cédula de identidad N° 6.133.409-2, desde los cajeros automáticos ubicados, uno al interior del Mall Arauco Maipú, y otro en calle San Francisco de Borja N° 122, Comuna de Santiago, y que la parte denunciante luego de efectuado el reclamo se dirige a la misma sucursal esperando respuesta y solución.

2.- Si efectivamente la parte denunciada **BANCO SANTANDER, RUT 97.036.000-K**, respeta los términos, modalidades y legislación vigente conforme a la Ley 19.496, haciéndose cargo del mínimo resguardo con el cual se debe proteger a un consumidor que cuenta con una chequera electrónica, o actúa con negligencia, al señalar como una causa eximente de su responsabilidad

DANO
KON
ST

que la parte denunciante no contrató asociado a los servicios de la tarjeta de Chequera Electrónica del Banco Santander un seguro por pérdida o mal uso de la tarjeta por terceros; dejándolo en la indefensión absoluta.

TERCERO: Que atendido el mérito de autos, denuncia particular infraccional de fojas 17 a 25, declaración indagatoria del consumidor **HECTOR ENRIQUE MORENO ARANCIBIA**, cédula de identidad N° 6.133.409-2 de fojas 31, declaración indagatoria de la parte denunciada de **BANCO SANTANDER**, RUT 97.036.000-K a través de su abogado Eugenio Andrés Labarca Birke de fojas 33 a 35, Informes médicos de Laboratorio a fojas 43 a 48, Informe de crédito personal de Caja Los Andes a fojas 49, Constancia Social del Servicio Bienestar de la Municipalidad de Santiago a fojas 50, que la parte de **BANCO SANTANDER**, RUT 97.036.000-K, contesta denuncia y demanda de autos, de fojas 59 a 71, celebración de audiencia de comparendo de conciliación, contestación y prueba, con la asistencia del consumidor **HECTOR ENRIQUE MORENO ARANCIBIA**, cédula de identidad N° 6.133.409-2, del SERNAC a través de su apoderado y de **BANCO SANTANDER**, RUT 97.036.000-K, a través de su apoderada de fojas 86 a 89, Certificación notarial de fojas 80, documento Condiciones generales de apertura **BANCO SANTANDER**, RUT 97.036.000-K, de fojas 81 y 82, sacado de la página www.banefe.cl, Documento Condiciones generales de apertura **BANCO SANTANDER**, RUT 97.036.000-K, de fojas 81 y 82, Voucher de cajero de Banco de Chile por giro de \$200.000 de 30 de octubre de 2012, a fojas 83, Voucher de cajero de Banco Estado por giro de \$200.000 de 31 de octubre de 2012, a fojas 84, escrito téngase presente de fojas 102 a 108, que la parte de **BANCO SANTANDER**, RUT 97.036.000-K, señala que los cajeros automáticos donde ocurrieron las transacciones no son de su propiedad, no obstante se comunicó con el Bancos de Chile, propietaria del cajero ubicado en el Mall Arauco Maipú en el cual se realizó uno de los giros, quien le informó que no existen videos por tratarse de cajeros "isla", y que Banco Estado, entidad en la cual se realizó el segundo giro, no dio respuesta a la solicitud presentada, de fojas 110, informe de la empresa Transbank, quien no tiene información relativa a quienes son los titulares de las tarjetas de crédito y/o débito, la cual debe ser requerida al Banco Emisor. Que tampoco tiene relación operativa comercial con las redes de Cajeros Automáticos de fojas 114.

Que respecto de la prueba testimonial presentada por la parte denunciante **HECTOR ENRIQUE MORENO ARANCIBIA**, cédula de identidad N° 6.133.409-2, consistente en la declaración de Manuel Patricio Godoy Morales, cédula de identidad N° 5.819.335-6, quien legalmente juramentado declara que mantiene íntima amistad con la parte que lo presenta, por lo que esta Sentenciadora de conformidad a lo dispuesto por el artículo 358 N° 7 del Código de Procedimiento Civil desestimaré su declaración por carecer de imparcialidad.

1121
Cento-
Venerable

Que respecto a la objeción de documentos consistentes en copia simple de Voucher de cajero de Banco de Chile por giro de \$200.000 de 30 de octubre de 2012, a fojas 83, y Voucher de cajero de Banco Estado por giro de \$200.000 de 31 de octubre de 2012, a fojas 84, realizada por la parte de Sernac a fojas 90 y 91, esta Sentenciadora no le dará lugar por improcedente; atendido a que se trata de instrumentos privados, los que se acompañaron en autos con citación, sin que correspondan los motivos por los cuales se les pretendió objetar a causales de impugnación; pretendiéndose además atacar el valor probatorio de tales instrumentos, actividad que resulta impropia a las partes del juicio, siendo privativo de los jueces de la instancia, lo que constituye otra razón más para desestimar la objeción deducida.

Que los hechos denunciados consisten en infracción a la Ley N° 19.496 y apreciados los antecedentes de acuerdo a las reglas de la sana crítica, se resuelve:

1.- QUE RESPECTO DEL PRIMER HECHO CONTROVERTIDO, esto es, si efectivamente la parte denunciada de **BANCO SANTANDER, RUT 97.036.000-K**, tomó conocimiento que se habían efectuado dos retiros, cada uno, de \$200.000.- los que habían sido realizados los días 30 y 31 de octubre del año 2012, respectivamente, con la chequera electrónica de la parte denunciante de **HECTOR ENRIQUE MORENO ARANCIBIA**, cédula de identidad N° 6.133.409-2, desde los cajeros automáticos ubicados, uno al interior del Mall Arauco Maipú, y otro en calle San Francisco de Borja N° 122, Comuna de Santiago, y que la parte denunciante luego de efectuado el reclamo se dirige a la misma sucursal esperando respuesta y solución.

Que la parte de **BANCO SANTANDER, RUT 97.036.000-K**, representado legalmente por Claudio Bruno Melandri Hinojosa, cédula de identidad N° 9.250.706-8, reconoce expresamente que la parte denunciante de **HECTOR ENRIQUE MORENO ARANCIBIA**, cédula de identidad N° 6.133.409-2, puso en conocimiento a la Institución Financiera de los hechos denunciados, y que a raíz de ello inicio una investigación interna, según consta en su declaración indagatoria a fojas 34, específicamente en el punto cuatro, al señalar: "Se interpuso reclamo por el cliente iniciándose una investigación interna, analizando los movimientos de la cuenta de éste..."; y en su escrito de contestación de denuncia y demanda a fojas 66, párrafo 1°, al expresar: "...Banco Santander Chile, solo tomo conocimiento del hecho un día después de ocurrido los giros...". Por lo que se determina que efectivamente la parte denunciada de **BANCO SANTANDER, RUT 97.036.000-K**, tomó conocimiento del hecho consistente en que se habían efectuado dos retiros, cada uno, de \$200.000.- los que habían sido realizados los días 30 y 31 de octubre, respectivamente, con la chequera electrónica de la parte denunciante de **HECTOR ENRIQUE MORENO ARANCIBIA**, cédula de identidad N° 6.133.409-2 desde los cajeros automáticos ubicados, uno al interior del Mall Arauco Maipú, y otro en calle San Francisco de

Certe -
Veritativo

Borja N° 122, Comuna de Santiago, y que la parte denunciante luego de efectuado el reclamo se dirige a la misma sucursal esperando respuesta y solución.

2.- **QUE RESPECTO DEL SEGUNDO HECHO CONTROVERTIDO**, esto es, Si efectivamente la parte denunciada **BANCO SANTANDER, RUT 97.036.000-K**, respeta los términos, modalidades y legislación vigente conforme a la Ley 19.496, haciéndose cargo del mínimo resguardo con el cual se debe proteger a un consumidor que cuenta con una chequera electrónica, o actúa con negligencia, al señalar como una causa eximente de su responsabilidad que la parte denunciante no contrató asociado a los servicios de la tarjeta de Chequera Electrónica del Banco Santander un seguro por pérdida o mal uso de la tarjeta por terceros; dejándolo en la indefensión absoluta.

Que consta en autos la conducta desarrollada por el denunciante **HECTOR ENRIQUE MORENO ARANCIBIA**, cédula de identidad N° 6.133.409-2, quien realiza habitualmente el giro del total de sus remuneraciones personalmente en una sucursal perteneciente a la parte denunciada de **BANCO SANTANDER, RUT 97.036.000-K**, según consta a fojas 14 de autos, en copia simple de últimos movimientos realizados por el titular de chequera electrónica Banefe, el cual se distingue específicamente en su recuadro 3°, entre giro con tarjeta y giro en cajero automático; dando cuenta de que la parte denunciante **HECTOR ENRIQUE MORENO ARANCIBIA**, cédula de identidad N° 6.133.409-2, realiza el retiro íntegro de sus remuneraciones mediante giro con tarjeta en los meses de agosto y septiembre de 2012; para luego retirar el saldo de sus remuneraciones correspondiente al mes de octubre de 2012 nuevamente a través de giro con tarjeta, esto es personalmente y no mediante cajero automático; lo cual define su conducta habitual.

Que los giros desconocidos por la parte denunciante **HECTOR ENRIQUE MORENO ARANCIBIA**, cédula de identidad N° 6.133.409-2, fueron realizados en cajeros denominados "ISLAS", los que la propia parte denunciada de **BANCO SANTANDER, RUT 97.036.000-K**, define como: "aquellos ubicados en un lugar que no pertenece a las instalaciones de un banco", según consta a fojas 110, en oficio N° 684-2013, remitido por Luis De Pablo Goya en calidad de abogado fiscalía de Banco Santander-Chile.

Que no constituye obligación para la parte contratante con una institución bancaria, en el caso **BANCO SANTANDER, RUT 97.036.000-K**, contratar un seguro adicional que lo resguarde de la seguridad de un banco en el consumo del servicio bancario de chequera, frente a un eventual mal uso de la misma. Pues es obligación de la propia empresa financiera velar por el correcto y seguro uso de la tarjeta y su clave secreta, asociadas a la chequera, sin que exista motivo plausible para que la parte denunciante de **HECTOR ENRIQUE MORENO ARANCIBIA**,

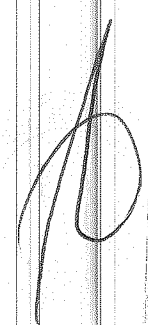
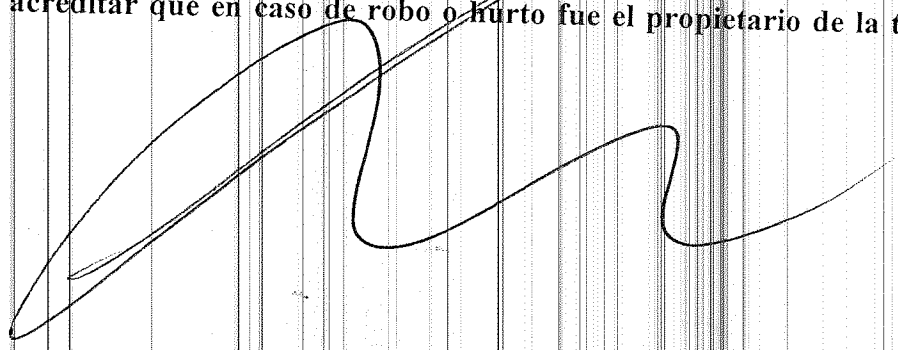


120
cuenta
cuenta por

cédula de identidad N° 6.133.409-2, contrate un seguro adicional teniendo en cuenta que de suyo es que la Institución Financiera es segura.

Teniendo a la vista la relación de asimetría existente entre las partes contratantes, por lo que pesa sobre la parte denunciada de **BANCO SANTANDER, RUT 97.036.000-K**, la obligación de ser garantes del dinero que recibe; quien debe mantenerlo protegido en cuanto el dueño del dinero no lo saque vía cajero automático, chequera, transferencia o cualquier medio análogo autorizados por las partes; pues es su negocio y por tanto el deber de cuidado y medidas de seguridad ofrecidas sólo las puede otorgar quien recibe los fondos; en tanto que el denunciante, la parte más débil en la relación de asimetría, no puede ser el garante de que sus dineros sean protegidos dentro de su propia cuenta corriente. Es decir, las medidas de seguridad tanto externas como internas sólo las debe entregar y realizar quien tiene el deber y la facultad de hacerlo; que en los hechos denunciados en autos corresponde a **BANCO SANTANDER, RUT 97.036.000-K**, garantizar estas medidas. Esta asimetría se produce por la presencia de una evidente desigualdad económica, estructural y tecnológica entre las partes consumidora y el proveedor de un servicio bancario; siendo obligación de la parte denunciada de **BANCO SANTANDER, RUT 97.036.000-K**, garantizar la seguridad en las transacciones bancarias que efectúen los clientes, haciendo frente a la globalización y al desarrollo de nuevos progresos, supliendo la desigualdad mediante resguardos jurídicos y tecnológicos.

Que es sabido que la industria de clonación de tarjetas y redes delictuales vulnera el sistema de seguridad de los dueños de cuentas corrientes, tornando frágil y vulnerable el servicio financiero. Por ende, no es posible sostener que sea el propio denunciante **HECTOR ENRIQUE MORENO ARANCIBIA**, cédula de identidad N° 6.133.409-2, quien deba aplicar las medidas de seguridad porque no está facultado para ello, pero sí el banco frente al uso de tarjetas falsas. Toda vez que el demandante sí informa a la parte denunciada **BANCO SANTANDER, RUT 97.036.000-K**, de la sustracción de sus dineros, inmediatamente cuando toma conocimiento de los hechos. Y siendo obligación del proveedor de un servicio bancario proporcionar de forma profesional la seguridad en el consumo, la carga de la prueba se impone a la parte denunciada, por lo que es la parte de **BANCO SANTANDER, RUT 97.036.000-K**, quien debe acreditar la concurrencia de medidas de seguridad tanto externas como internas. Lo cual no sólo trasunta en los giros de dinero, sino que además si la tarjeta fue clonada, el sistema operativo debe rechazarla en forma automática; si no fue clonada, debió el banco entregar las cámaras de video que pruebe que la parte sacó los dineros, lo que se pide a fojas 94 de autos. Si la tarjeta no fue retirada por el dueño sino por terceros, también debió enviar las cintas que graben el hecho del retiro del dinero por un tercero o por la propia parte denunciante. El banco debe siempre acreditar que en caso de robo o hurto fue el propietario de la tarjeta



quien hizo uso de la tarjeta. Por lo que la parte de **BANCO SANTANDER, RUT 97.036.000-K**, no aporta durante todo el curso del proceso prueba alguna capaz de desvirtuar la denuncia de autos en su contra, esto es las medidas mínimas de seguridad a fin de resguardar los derechos de sus clientes en la realización de giros de cajeros automáticos que ofrecen a sus clientes.

Que toda empresa financiera debe hacerse cargo por lo que le sucede a su cliente, pues solo trasunta en la negativa de los hechos. Si bien por los delitos responden los delincuentes, toda vez que la responsabilidad penal es personalísima, las empresas deben tomar todas las medidas para que los consumidores no sean víctimas de fraudes, sin que exista causa que justifique el no reintegro oportuno de los dineros sustraídos de los que es víctima la parte denunciante de **HECTOR ENRIQUE MORENO ARANCIBIA**, cédula de identidad N° 6.133.409-2, medidas que en el caso materia de autos no se encuentran acreditadas durante el curso del proceso, o que al menos se puso en marcha, sino todas, alguna medida de seguridad.

Por lo que apreciados los antecedentes de acuerdo a las reglas de la sana crítica, es posible a esta Sentenciadora determinar: que la parte de **BANCO SANTANDER, RUT 97.036.000-K**, tomó conocimiento de la realización de dos retiros, cada uno, de \$200.000.- los días 30 y 31 de octubre respectivamente, con la chequera electrónica de la parte denunciante de **HECTOR ENRIQUE MORENO ARANCIBIA**, cédula de identidad N° 6.133.409-2, desde los cajeros automáticos ubicados, uno al interior del Mall Arauco Maipú, y otro en calle San Francisco de Borja N° 122, Comuna de Santiago, por lo que la parte denunciante luego de efectuado el reclamo se dirige a la misma sucursal esperando respuesta y solución, y que efectivamente la parte denunciada **BANCO SANTANDER, RUT 97.036.000-K**, no respeta los términos, modalidades y legislación vigente conforme a la Ley 19.496, sin hacerse cargo del mínimo resguardo con el cual se debe proteger a un consumidor que cuenta con una chequera electrónica, y actúa con negligencia, al señalar como una causa eximente de su responsabilidad que la parte denunciante no contrató asociado a los servicios de la tarjeta de Chequera Electrónica del Banco Santander un seguro por pérdida o mal uso de la tarjeta por terceros; dejándolo en la indefensión absoluta. Infringiendo con dicha conducta lo dispuesto en los artículos 3 letra b, 12 y 23 de la Ley 19.496, sobre protección de los derechos de los consumidores, e incurriendo en la sanción que establece el artículo 24 del citado cuerpo legal.

b) En el aspecto civil:

Respecto de la demanda civil de indemnización de perjuicios de fojas 52 y 53 interpuesta por la parte de **HECTOR ENRIQUE MORENO ARANCIBIA**, cédula de identidad N° 6.133.409-2, en contra de la parte de **BANCO SANTANDER, RUT 97.036.000-K**, representado legalmente por Claudio Bruno Melandri Hinojosa, cédula de identidad N°

Adm
Vuelto

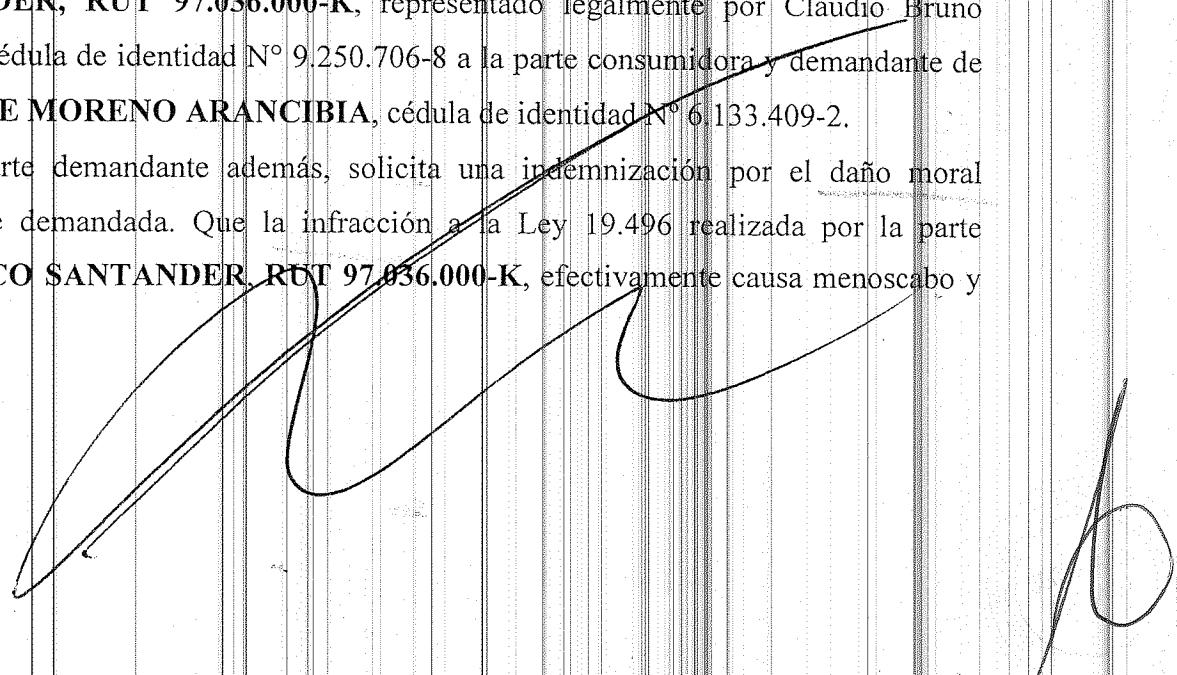
9.250.706-8. Por la suma de \$994.308 por concepto de daño emergente y \$100.000.- por daño moral, más reajuste, intereses y costas

CUARTO: Que al haberse establecido la responsabilidad infraccional de **BANCO SANTANDER, RUT 97.036.000-K**, representado legalmente por Claudio Bruno Melandri Hinojosa, cédula de identidad N° 9.250.706-8, corresponde la responsabilidad civil por los daños y perjuicios causados al consumidor **HECTOR ENRIQUE MORENO ARANCIBIA**, cédula de identidad N° 6.133.409-2, en atención a la denuncia interpuesta por la parte demandante a fojas 17 a 25, documentos acompañados a fojas 9 a 15, 43 a 50 y de los documentos acompañados por la propia demandada de autos a fojas 80 a 84.

- Certificación notarial de fojas 80, que documento Condiciones generales de apertura **BANCO SANTANDER, RUT 97.036.000-K**, de fojas 81 y 82, fue sacado de la página www.banefe.cl
- Documento Condiciones generales de apertura **BANCO SANTANDER, RUT 97.036.000-K**, de fojas 81 y 82, en el punto 9, señala que en caso de pérdida, hurto, robo apropiación indebida, falsificación, extravío o uso indebido de la tarjeta o número o clave secreta de la tarjeta, el titular estará obligado a dar aviso de inmediato y por escrito a cualquier sucursal de **BANCO SANTANDER, RUT 97.036.000-K**.
- Voucher de cajero de Banco de Chile por giro de \$200.000 de 30 de octubre de 2012, a fojas 83.
- Voucher de cajero de Banco Estado por giro de \$200.000 de 31 de octubre de 2012, a fojas 84.

QUINTO: Que teniendo a la vista los documentos acompañados en el considerando anterior, acompañados tanto por la parte demandante como la parte demandada y apreciados los antecedentes de acuerdo a las reglas de la sana crítica se determina que lo declarado a fojas 17 a 25, documentos acompañados a fojas 9 a 15, 43 a 50 y a fojas 80 a 84 de autos, tienen la suficiente calidad de prueba para regular prudencialmente los perjuicios directos causados a la pa consumidora y demandante por la infracción cometida por la parte proveedora y demandada, por lo que esta sentenciadora fija la indemnización en la suma **\$600.000.-** por concepto de daño emergente, dicha cantidad la deberá pagar la parte proveedora y demandada de **BANCO SANTANDER, RUT 97.036.000-K**, representado legalmente por Claudio Bruno Melandri Hinojosa, cédula de identidad N° 9.250.706-8 a la parte consumidora y demandante de **HECTOR ENRIQUE MORENO ARANCIBIA**, cédula de identidad N° 6.133.409-2.

SEXTO: Que la parte demandante además, solicita una indemnización por el daño moral causado por la parte demandada. Que la infracción a la Ley 19.496 realizada por la parte demandada de **BANCO SANTANDER, RUT 97.036.000-K**, efectivamente causa menoscabo y



perjuicio al consumidor y demandante, referido a las molestias derivadas del incumplimiento de sus derechos, haber concurrido personalmente en más de una oportunidad, y a través de llamados telefónicos, informando de los hechos acaecidos y además exigiendo una solución a lo ocurrido, sin que la parte demandada realice aún el reintegro de los dineros, lo cual causa un menoscabo moral a cualquier persona de una personalidad normal, presión psicológica al ver desmejorada su situación económica, por lo que esta sentenciadora fija la indemnización por daño moral en la suma de **\$100.000.-** (cien mil pesos), dicha cantidad la deberá pagar la parte proveedora y demandada de **BANCO SANTANDER, RUT 97.036.000-K**, representado legalmente por Claudio Bruno Melandri Hinojosa, cédula de identidad N° 9.250.706-8 a la parte consumidora y demandante de **HECTOR ENRIQUE MORENO ARANCIBIA**, cédula de identidad N° 6.133.409-2.

SEPTIMO: Que atendido lo señalado en el artículo 27 de la Ley 19.497, esta indemnización de un total de **\$700.000.-** deberá ser reajustada según la variación que experimenta por el Índice de Precios al Consumidor, determinado por el Instituto Nacional de Estadísticas, entre el mes anterior a la fecha en que se produjo la infracción y el precedente a aquél en que la restitución se haga efectiva.

OCTAVO: Que la parte demandante pide que se le paguen intereses, los que también deben concederse, pues es necesario que la indemnización sea completa, según lo expresado en el considerando anterior. Esta indemnización moratoria se encuentra consagrada por la Doctrina y la jurisprudencia (N°s 468, 469 y 470 de la obra "De la Responsabilidad Extracontractual... de Don Arturo Alessandri Rodríguez").

Dicho interés se fija prudencialmente en el interés anual corriente para operaciones reajustables en dinero, desde el día que esta sentencia se encuentre ejecutoriada y hasta el día del pago efectivo de la indemnización, todo ello según liquidación que practicará el señor Secretario del Tribunal.

NOVENO: Que la parte demandada de **BANCO SANTANDER, RUT N° 97.036.000-K**, representado legalmente por Claudio Bruno Melandri Hinojosa, cédula de identidad N° 9.250.706-8, ha sido vencida en este juicio, por lo que de conformidad con lo establecido en el artículo 50 de la Ley 15.231, deberá pagar las costas de la causa.

Y CON LO RELACIONADO Y TENIENDO PRESENTE, ADEMÁS, LO DISPUESTO EN LOS ARTÍCULOS 14, 17, 23 Y 24 DE LA LEY N° 18.287, SE RESUELVE:

1) Que se condena a **BANCO SANTANDER, RUT 97.036.000-K**, representado legalmente por Claudio Bruno Melandri Hinojosa, cédula de identidad N° 9.250.706-8, o por quien detente tal calidad al momento de la notificación de la sentencia, al pago de una multa de **50 UTM** (Cincuenta Unidades Tributarias Mensuales), por las infracciones cometidas y consignadas en el

considerando tercero de esta sentencia. Si no pagare la multa dentro de quinto día de notificado, despáchese orden de reclusión nocturna en contra del representante legal a razón de una noche por cada quinto de Unidad Tributaria Mensual, por vía de sustitución.

2) Ha lugar a la demanda civil de indemnización de perjuicios de fojas 52 y 53 interpuesta por **HECTOR ENRIQUE MORENO ARANCIBIA**, cédula de identidad N° 6.133.409-2 en contra de **BANCO SANTANDER, RUT 97.036.000-K**, representado legalmente por Claudio Bruno Melandri Hinojosa, cédula de identidad N° 9.250.706-8 o por quien detente tal calidad al momento de la notificación de la sentencia, a pagar una indemnización de **\$700.000.-** (setecientos mil pesos) en que se han regulado prudencialmente sus perjuicios, por daño directo y moral.

Esta indemnización se pagará a **HECTOR ENRIQUE MORENO ARANCIBIA**, cédula de identidad N° 6.133.409-2 y será reajustada en la misma proporción en que hubiera variado el Índice de Precios al Consumidor, según Informe del Instituto Nacional de Estadísticas, entre el mes anterior a la fecha en que se produjo la infracción y el precedente a aquél en que la restitución se haga efectiva.

Esta indemnización de **\$700.000.-** así reajustada, se pagará aumentada en el interés anual corriente para operaciones reajustables en dinero, desde el día que esta sentencia se encuentre ejecutoriada y hasta el día del pago efectivo de la indemnización, todo ello según liquidación que practicará el señor Secretario del Tribunal.

3) La parte demandada de **BANCO SANTANDER, RUT 97.036.000-K**, representado legalmente por Claudio Bruno Melandri Hinojosa, cédula de identidad N° 9.250.706-8 o por quien detente tal calidad al momento de la notificación de la sentencia, deberá pagar las costas de la causa.

4) Que respecto de la prueba testimonial presentada por la parte denunciante **HECTOR ENRIQUE MORENO ARANCIBIA**, cédula de identidad N° 6.133.409-2, consistente en la declaración de Manuel Patricio Godoy Morales, cédula de identidad N° 5.819.335-6, quien lealmente juramentado declara que mantiene íntima amistad con la parte que lo presenta, por lo que esta Sentenciadora de conformidad a lo dispuesto por el artículo 358 N° 7 del Código de Procedimiento Civil desestimará su declaración por carecer de imparcialidad.

5) Que respecto a la objeción de documentos consistentes en copia simple de Voucher de cajero de Banco de Chile por giro de \$200.000 de 30 de octubre de 2012, a fojas 83, y Voucher de cajero de Banco Estado por giro de \$200.000 de 31 de octubre de 2012, a fojas 84, realizada por la parte denunciante de Sernac a fojas 90 y 91, esta Sentenciadora no le dará lugar por improcedente; atendido a que se trata de instrumentos privados, los que se acompañaron en autos con citación, sin que correspondan los motivos por los cuales se les pretendió objetar a causales de impugnación; pretendiéndose además atacar el valor probatorio de tales instrumentos,

29/08/2013

actividad que resulta impropia a las partes del juicio, siendo privativo de los jueces de la instancia, hecho que constituye otra razón más para desestimar la objeción deducida.

Notifíquese y comuníquese

Oficiese al Servicio Nacional del Consumidor

ROL N° 1140-2013 hca

Dictada por **JACQUELINE GARRIDO GUAJARDO**, Juez Titular

Autorizada por, **MAURICIO ARENAS TELLERIA**, Secretario Abogado Titular

29/08/2013

Santiago, doce de octubre de dos mil catorce.

VISTOS:

Se reproduce la sentencia en alzada, con las siguientes modificaciones:

- a) en el considerando quinto se elimina la palabra “prudencialmente” y se sustituye la cifra “\$600.000” por “\$400.000”.
- b) se elimina el considerando sexto.
- c) en el motivo séptimo se reemplaza la cifra “\$700.000” por “\$400.000.”

Y se tiene en su lugar y, además, presente:

PRIMERO: Que el comportamiento histórico del demandante, esto es, su conducta habitual en relación a la forma en que mensualmente retiraba del Banco los dineros correspondientes a su remuneración, así como la falta de interés demostrada por el personal de la institución bancaria en dar una respuesta satisfactoria al cliente, constituyen presunción suficiente para establecer tanto la efectividad de los hechos denunciados como la negligencia del demandado en la prestación del servicio.

SEGUNDO: Que el daño material sufrido por el actor a raíz de los hechos corresponde solo a la pérdida de la suma de \$400.000 retirados por desconocidos desde un cajero automático usando la tarjeta y clave del titular de la cuenta; respecto de las demás sumas demandadas, cabe señalar que no existen antecedentes suficientes para determinar la existencia de un nexo causal entre la infracción denunciada y los préstamos que el demandante señala haber solicitado para suplir la pérdida de los dineros sustraídos.

TERCERO: Que en cuanto al daño moral, consistente en el pesar, angustia y sufrimiento que habría padecido el demandante, la falta de antecedentes de prueba impide tenerlo por acreditado, y el estado de salud del actor al momento de los hechos que se invoca no constituye indicio suficiente de dicho daño, razón por la cual procede desestimar la indemnización solicitada por este concepto.

Por estas consideraciones, y de conformidad a lo dispuesto en los artículos 23 y siguientes de la Ley N° 19.496 sobre Protección de los Derechos de los Consumidores, se resuelve:

I.- Que **SE REVOCA** la sentencia en alzada de veintiocho de Abril de dos mil catorce, escrita a fojas 118 y siguientes, en la parte que condena al demandado al pago de una indemnización por daño moral ascendente a

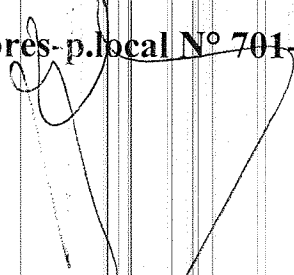
\$100.000 (cien mil pesos) y se declara que se desestima la demanda civil respecto de dicha materia.

II.- Que **SE CONFIRMA** la señalada sentencia en lo demás, con declaración de que el daño material a indemnizar se determina en \$400.000 (cuatrocientos mil pesos) y que se rebaja la multa impuesta al equivalente a 20 Unidades Tributarias Mensuales.

Regístrese y devuélvase.

Redactó la ministro señora Aguayo.

Trabajo-menores-p.local N° 701-2014.



Elonunciada por la Sexta Sala de esta Ilma. Corte de Apelaciones de Santiago, presidida por la Ministro señora Adelita Ravanales Arriagada e integrada por la Ministro señora Pilar Aguayo Pino y por el Abogado Integrante señor Joel Gonzalez Castillo.

