

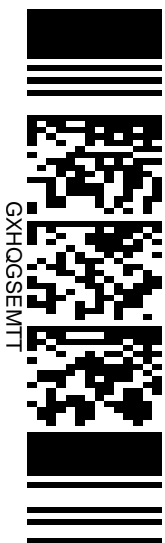
C.A. de Santiago

Santiago, cinco de marzo de dos mil veinte.

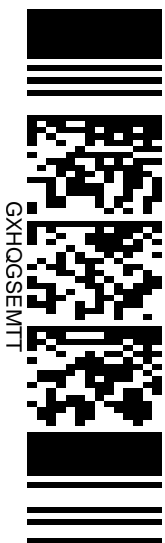
VISTO:

PRIMERO: Que comparece don Robinson Wladimir Ibáñez Lobos, e interpone recurso de protección en contra del Banco Estado, por el acto que estima arbitrario e ilegal que conculca la garantía de los números 3 y 24 del artículo 19 de la Constitución Política de la República, consistente en la negativa de dicha entidad a hacer devolución de los dineros que fueron sustraídos desde su cuenta corriente, el día 22 de marzo de 2019, por la suma de \$ 2.150.000, giros entregados por dicho Banco a terceras personas, sin la autorización del actor, siendo vulneradas las medidas de seguridad del recurrido y, la negativa de dicha entidad bancaria a restituir dichos dineros, solicitando se restablezca el imperio del derecho, ordenándose al Banco Estado le reintegre el 100% de los dineros que en forma ilegal y arbitraria fueron sustraídos de su cuenta corriente, línea de crédito ni desde su tarjeta de crédito, por un tercero, y no se realice cobro por el uso de tales dineros, con costas.

Señala que el día 22 de marzo de 2019, alrededor de las 10:30 horas, mientras se encontraba realizando pagos a través de la plataforma de internet del Banco Estado, desde su cuenta corriente N° 1272853, se le solicitó que hiciera una actualización de sus datos, lo que hizo, y posteriormente realizó el pago del permiso de circulación que estaba haciendo



con anterioridad a la solicitud, sin problemas. Ese mismo día aproximadamente a las 11:20 horas recibió en el correo electrónico de su lugar de trabajo, un mensaje desde la casilla de mensajerías del Banco Estado, en el que constaba como asunto la leyenda “*Actualización catastral necesaria*”, como le había aparecido anteriormente, por lo que, pensó que se trataba de los mismo, por lo que ingresó al link desde la página del Banco Estado, con su rut y clave secreta, enseguida le solicitaron las coordenadas, y la tercera clave que le llegó a su celular. Al terminar esta actualización en la plataforma apareció un mensaje señalando que no podía realizar ninguna operación bancaria por un período de 2 a 5 horas. A las 14:00 horas, le llegó nuevamente un mail pero a su correo particular robinson.ibanez@gmail.com, en el que el banco le notificaba que se había realizado una transferencia desde su cuenta corriente a otra desconocida para él, por la suma de \$ 2.150.000, de inmediato ingresó a la página del banco, donde pudo percatarse que se había hecho una transferencia de fondos por la suma de \$ 1.200.000 desde su tarjeta Visa Internacional -total del cupo-, otra por \$ 500.000 desde su línea de crédito, y los fondos que tenía en su cuenta corriente ascendentes a \$ 450.000, todo lo que totaliza la suma de \$ 2.150.000, que fue transferido a una cuenta electrónica N° 37370361623 también del Banco Estado, a nombre de Jorge Abraham Díaz Domínguez, run 17.608.947-4, a quien, asegura, no conoce. De ello dio aviso al banco, y procedió al bloqueo de

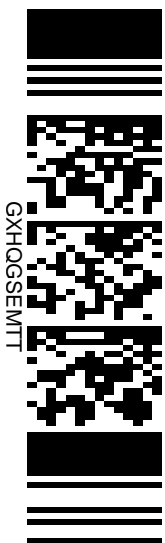


todas sus tarjetas asociadas a su cuenta corriente, e ingresó el reclamo, dirigiéndose posteriormente a la Policía de Investigaciones para realizar la correspondiente denuncia, y enviar todos los antecedentes a la entidad bancaria. La denuncia dio origen al parte policial 817, el que fue remitido a la Fiscalía Local de Talagante, ingresando con el ruc 19-316994-7, identificándose a la persona que había recepcionado los fondos, Díaz Domínguez.

El 26 de marzo de 2019, realizó un reclamo formal al Banco Estado, el que fue rechazado por la Unidad Resolutora Canales Banco Estado, y comunicado por carta de 3 de abril de 2019, señalando que no se acogía su solicitud toda vez, que las transacciones reclamadas no presentaban error, y por haber sido realizadas con su tarjeta y claves de acceso, las que indican, son de su exclusiva responsabilidad.

Interpuso un segundo reclamo, el 4 de abril de 2019, en forma telefónica, siendo también rechazado el 15 de abril de 2019, fundado en los mismos argumentos que se le indicaron respecto del primer reclamo.

En esa misma fecha, se le remitió desde el Sernac – donde también había interpuesto un reclamo-, la carta respuesta de Irene Jorquera Jara, Jefe de Soluciones Corporativas, Gerencia de Clientes del Banco Estado, en la que se le responsabiliza del fraude, por no haber tomado las medidas de seguridad necesarias.

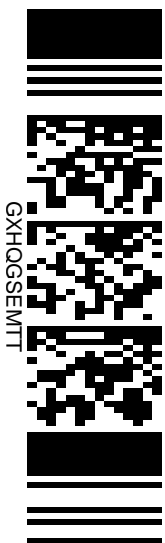


Además del perjuicio que le han generado las transferencias, éstas producen altos intereses, por lo que el Banco le envía cartas de cobranza por la falta de pago del mínimo de la tarjeta, y de la línea de crédito, indicándole que debe regularizar la situación, a fin de evitar intereses moratorios y gastos de cobranza, apercibiéndole que de lo contrario iniciarán acciones, y enviarán sus datos a Dicom. Además su cuenta se encuentra congelada.

Puntualiza que es cuenta correntista del Banco Estado desde el año 2014, y que como cliente se caracteriza por no hacer transferencias de fondos por sumas tan altas, así como tampoco transfiere dineros entre sus cuentas, información ésta que el Banco maneja, aseverando que por ello los sistemas de seguridad son deficientes.

De los hechos descritos, estima que se ha conculcado su derecho de propiedad sobre la suma que fue transferida a un tercero sin su consentimiento, sin brindar el Banco Estado la debida seguridad, toda vez que dicha persona giró los fondos en total libertad, sin generar la más mínima sospecha de parte del banco, para después transferirlos a otra cuenta, movimientos que fueron procesados sin que ningún sistema de seguridad los reportara, permitiendo que se llevaran a cabo, aun apareciendo como inusuales para la conducta normal del cliente

Aduce que mediante este recurso busca restablecer el imperio del derecho, por existir una vulneración a su derecho

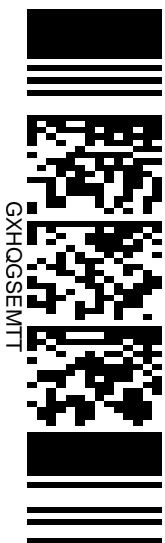


de propiedad garantizado por el artículo 19 N° 24 de la Constitución Política, por cuanto la transferencia de fondos sin su autorización, conforma a todas luces la privación de la propiedad que tiene sobre esos dineros, lo que constituye el acto ilegal y arbitrario objeto de este recurso.

Solicita se acoja la presente acción ordenando la restitución del monto defraudado y que no se realicen cobros por el uso de los dineros extraídos de su línea de crédito ni de su tarjeta de crédito, con costas.

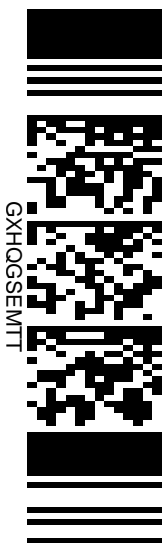
SEGUNDO: Que el recurrente acompañó en apoyo de sus asertos los documentos consistentes en copias: del reclamo presentado el 26 de marzo de 2019, N° 828622; de la respuesta del Banco Estado de 3 de abril de 2019; de respuesta de 15 de abril de 2019; de carta respuesta por reclamo presentado en el Sernac, de 15 de abril de 2019; cartola de su tarjeta de crédito Visa internacional; cartola de cuenta corriente; de parte policial de 22 de marzo de 2019; de correo electrónico recibido del Banco Estado, en el que se le solicita una actualización catastral necesaria, con el link que menciona en el recurso; de comprobante de transferencia electrónica por \$ 2.150.000; de pantallazo de su celular de los mensajes de texto donde se le envía la tercera clave; de correos electrónicos de 22 de abril de 2019 y de 23 de abril de 2019, de cobranzas.

TERCERO: Que evacuando el traslado el recurrido solicitó el rechazo de la acción deducida, controvirtiendo la



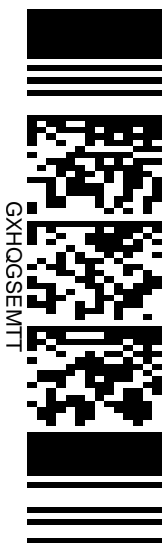
imputación que se le atribuye en el recurso en cuanto a que las medidas de seguridad del banco hayan sido efectivamente vulneradas, o bien que los hechos descritos por el recurrente al momento de realizarse el eventual fraude, hubieren ocurrido en dominios web de su parte, o que éste ponga a disposición de sus clientes. Asume que tiene obligaciones de seguridad respecto de los productos financieros que ofrece, y en particular respecto de las transferencias electrónicas que sus clientes efectúan, sin embargo, señala que ello no implica en caso alguno, que por la sola suscripción de un contrato de consumo financiero, su parte pueda o deba limitar al consumidor en el uso y acceso que le da internet, o bien, limitar la libertad que existe en el uso de aquel servicio. Agrega que quienes se benefician de estas posibles defraudaciones lo que realizan es dirigir al cliente a sitios web de su dominio, de denominaciones similares, o bien infectar por medio de virus o troyanos, los sistemas operativos de los clientes, al momento que estos abren correos electrónicos infectados, o cuando los clientes bajan información infectada que afecta sus sistemas informáticos particulares.

Indica que comprendiendo que no se puede limitar el uso de internet o medios de comunicación a sus clientes, actuando dentro de la esfera de resguardo y adoptando una conducta proactiva, aduce que ha adoptado un rol responsable al informar a sus clientes respecto de las formas en que terceros pueden intentar realizar fraudes electrónicos, siendo política el



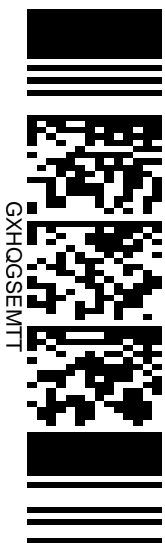
comunicar que ningún ejecutivo jamás solicitará información confidencial para operar en sus productos bancarios, y al efecto en su página web es posible encontrar un detalle de todas las formas de defraudación electrónica habitualmente utilizadas, advirtiendo expresamente que si aparece un mensaje pidiendo las claves de su tarjeta de transferencias significa que tiene instalado un virus, debiendo llamar al banco y no ingresar sus datos; lo mismo en caso de aparecer links, se aconseja no hacer click en el hipervínculo y reportar de inmediato al servicio al cliente, y borrar de inmediato el correo; y sigue detallando los consejos que para los diferentes tipos de fraudes ha publicado en la página web del banco, a fin de alertar a sus clientes.

Concluye que el recurrente ha reconocido que digitó las claves de seguridad en una ventana emergente que apareció mientras navegaba en internet, sosteniendo que los hechos ocurrieron mientras navegaba en sitios web de su parte, circunstancia esta última que no consta de esta acción. Pero si entregó voluntariamente información confidencial e indispensable para operar en los productos financieros de que es titular en una ventana que supone correspondía al banco; y asimismo, argumenta que tampoco se ha acreditado la vulneración de medidas de seguridad por su parte, de forma tal que no sería posible asegurar que producto de ello se hubieren efectuado las transferencias electrónicas de fondos que se desconocen por su entidad bancaria.



Finaliza puntualizando que el recurso de protección no es el medio idóneo para resolver el presente conflicto, por no existir respecto del recurrente un derecho de carácter indubitado, indispensable para idoneidad de la acción cautelar de protección, de lo contrario se requiere de un procedimiento declarativo, para acreditar la existencia de los hechos que son controvertidos, a través de la rendición de prueba en el procedimiento correspondiente. En subsidio de ello alega la inexistencia de una actuación ilegal o arbitraria por su parte, aseverando que no acreditándose o no existiendo el supuesto de que las transferencias desconocidas fueran realizadas conforme a la vulneración de las medidas de seguridad de su parte, o por causa ajena a la voluntad del depositante o cuentacorrentista, no existiría ilegalidad en su conducta, habiéndose limitado conforme al contrato financiero respectivo, a permitir una operación electrónica previa de verificación de las claves indispensables para su ocurrencia, claves que el recurrente no ha acreditado que se hayan obtenido por vulneración de las medidas de seguridad del banco. De manera que no existiendo actuación arbitraria o ilegal, esta acción constitucional debería ser rechazada.

CUARTO: Que el recurrido acompañó los documentos siguientes: copia de sentencias de esta Corte de Apelaciones y de la Excma. Corte Suprema, y copia de protocolización de certificación de páginas web del Banco Estado, de fecha 12 de febrero de 2019.

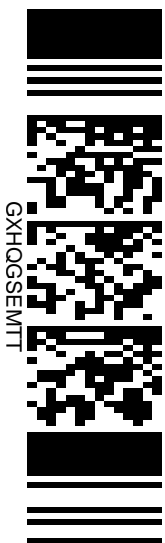


QUINTO: Que el recurso de protección de garantías constitucionales establecido en el artículo 20 de la Carta Fundamental, constituye jurídicamente una acción de naturaleza cautelar destinada a amparar el legítimo ejercicio del derecho de las garantías y derechos preexistentes que en esa misma disposición se enumeran mediante la adopción de medidas de resguardo que se deben tomar ante un acto u omisión arbitrario o ilegal que impida, amague o moleste ese atributo.

De lo que resulta, como requisito indispensable de esta acción, la existencia de uno o varios actos u omisiones ilegales, esto es, contrarios a la ley, o arbitrarios, producto del mero capricho de quién incurre en él, afectando a una o más de las garantías -preexistentes- protegidas, consideración que resulta básica para el examen y la decisión del recurso que se ha interpuesto.

De modo que la arbitrariedad indica carencia de razonabilidad en el actuar u omitir, esto es, falta de proporción entre los motivos y la finalidad que alcanza; y que, enseguida, debe provocar privación, perturbación o amenaza en el legítimo ejercicio de una o más de las garantías protegidas.

SEXTO: Que, en la especie el recurso se funda en el incumplimiento de las medidas de seguridad por parte del Banco recurrido para la realización de transacciones por internet, lo que habría permitido que terceros sustrajeran,



mediante tres operaciones, la suma de \$ 2.150.000 desde la cuenta corriente del recurrente, y productos asociados a ésta.

SEPTIMO: Que, los bancos de acuerdo al artículo 40 de la Ley General de Bancos, son entidades que captan o reciben en forma habitual dinero o fondos del público, con el objeto de darlos en préstamo, descontar documentos, realizan inversiones, proceden a la intermediación financiera, hacen rentar estos dineros y realizan toda otra operación que permita la ley, pudiendo celebrar con sus clientes diversos contratos a efectos de brindarle dichos servicios, dentro de los cuales está el de cuenta corriente bancaria.

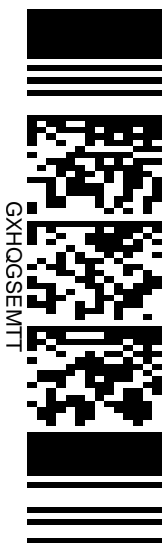
El artículo 1° del Decreto con Fuerza de Ley N°707 dispone que *“la cuenta corriente bancaria es un contrato a virtud del cual un banco se obliga a cumplir las órdenes de pago de otra persona hasta concurrencia de las cantidades de dinero que se hubieren depositado en ella o del crédito que se haya estipulado”*.

De éstos preceptos, aparece como esencial en dicho contrato la entrega de determinadas cantidades de dinero, bajo la modalidad de la figura del depósito conforme lo previene el artículo 2211 del Código Civil, el que lo define como *“un contrato mediante el cual se confía una cosa corporal a una persona que se encarga de guardarla y de restituirla en especie”*

En este sentido, la Excma. Corte Suprema, en sentencia Rol 2196-2018), ha razonado que al recaer el depósito en una



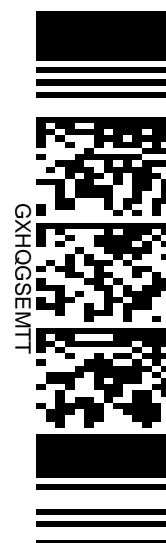
suma de dinero que no está destinada a mantenerse en arca cerrada, se presumirá que se permite emplearlo, quedando obligado el depositario a restituir igual cantidad en la misma moneda. Al respecto, el Ministro señor Prado, expuso en este fallo en voto de prevención que, *“a propósito de los depósitos bancarios la legislación chilena no lo reglamenta como un contrato autónomo, limitándose a decir que: ‘Los depósitos en los Bancos públicos debidamente autorizados serán regidos por sus Estatutos’ (artículo 812 del Código de Comercio), dado que en la práctica los bancos por sus estatutos no reglamentan estos depósitos salvo las libretas de ahorro el Banco Estado. Su caracterización jurídica se encuentra regulada en el Código Civil, en particular en los artículos 2221 y siguientes que tratan del depósito irregular (Nefalí Cruz Ortiz, Prontuario Jurídico Bancario N° 377, Santiago 1967, página 137). En efecto, la referida norma señala que en el depósito en dinero, si no es en arca cerrada cuya llave tiene el depositante o con otras precauciones que hagan imposible tomarlo sin fractura, se debe presumir que se permite emplearlo, y el depositario será obligado a restituir otro tanto en la misma moneda. A este depósito que autoriza al depositario para emplearlo, esto es, el dinero, se le llama depósito irregular. “Al respecto las particularidades que ofrece este contrato son las siguientes: “a) Su objeto es necesariamente dinero o cosas fungibles que se confunden en el patrimonio del depositario y tiene por finalidad que éste pueda utilizar de las sumas o cosas depositadas. “b)*



La obligación de restituir es ahora en género de la misma especie y calidad y no en especie (in individuo). “c) El depositario puede usar de la cosa, salvo estipulación en contrario. “d) Constituye un título translativo de dominio. Los Bancos reciben sumas en propiedad. El Banco dispone de dinero como si fuese suyo y el cliente dispone del dinero a pesar de no ser suyo. “e) El depositante tiene un Derecho (por esta razón es una operación pasiva) para exigir la restitución de la suma depositada. “f) Por último, en el depósito bancario existe una doble disponibilidad. A favor del Banco y a favor del cliente (Estudio de la "Naturaleza Jurídica del Contrato de Depósito Bancario" de J. M. Ibáñez Barceló, Del depósito bancario (Memoria de prueba) Santiago de Chile, 1935 págs. 37 a 73) (Bernardo Supervielle Saavedra, “El depósito Bancario” (Premio Banco Comercial Montevideo, 1960).

OCTAVO: Que así la cosas el banco tiene un deber de resguardo sobre las sumas que le son entregadas bajo la modalidad de este depósito, y en lo tocante a las operaciones bancarias que se realizan computacionalmente mediante el uso de dispositivos electrónicos, éstas se encuentran regladas en las siguientes normas contenidas en el Capítulo 1-7 sobre “Transferencia Electrónica de Información y Fondos”, emanado de la Superintendencia de Bancos e Instituciones Financieras, hoy Comisión para el Mercado Financiero.

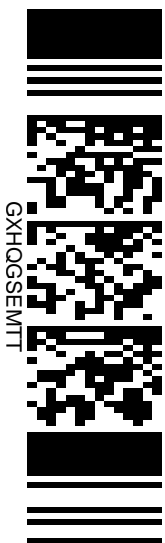
El numeral 1 de esta recopilación, referido al ámbito de aplicación de tal normativa, dispone: *“Las presentes normas se*



refieren a la prestación de servicios bancarios y la realización de operaciones interbancarias que se efectúan mediante transmisiones de mensajes o instrucciones a un computador conectado por redes de comunicación propias o de terceros, efectuadas desde otro computador o mediante el uso de otros dispositivos electrónicos (cajeros automáticos, teléfonos, PINPAD, etc.).”

“Dichos servicios comprenden tanto las transferencias electrónicas de fondos como cualquier otra operación que se realice utilizando documentos o mensajes electrónicos, o dispositivos que permiten a los clientes del banco la ejecución automática de operaciones. Además, estas normas alcanzan también a las comunicaciones por vía electrónica que no den origen a una operación propiamente tal, cuando la información transmitida esté sujeta a secreto o reserva de acuerdo con lo establecido por la Ley General de Bancos.”

“Por transferencias electrónicas de fondos se entienden todas aquellas operaciones realizadas por medios electrónicos que originen cargos o abonos de dinero en cuentas, tales como: traspasos automatizados de fondos efectuados por un cliente de una cuenta a otra; órdenes de pago para abonar cuentas de terceros (proveedores, empleados, accionistas, etc.); recaudaciones mediante cargos a cuentas corrientes (impuestos, imposiciones previsionales, servicios, etc.); giros de dinero mediante cajeros automáticos, etc. En general, comprenden las descritas y cualquier otra operación que se



efectúe por aquellos medios, en que un usuario habilitado para ello instruye o ejecuta movimientos de dinero en una o más cuentas.”.

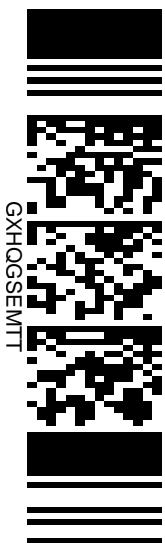
El su numeral 2, se ocupa de los “Requisitos que deben cumplir los sistemas utilizados”, expresamente en sus letras A y H:

A: “Para la prestación de los servicios deberá celebrarse un contrato entre el banco y el cliente, en el cual queden claramente establecidos los derechos y responsabilidades de cada una de las partes que intervienen en las operaciones.”.

H: “Los bancos deberán ponderar la exposición al riesgo financiero y operativo de los sistemas de transferencia de que se trata y considerar, en consecuencia, las instancias internas de revisiones y autorizaciones previas que sean necesarias.”.

“Para el adecuado control de los riesgos inherentes a la utilización de estos sistemas, es necesario que los bancos cuenten con profesionales capacitados para evaluarlos antes de su liberación y para mantener bajo vigilancia, mediante procedimientos de auditoría acordes con la tecnología utilizada, su funcionamiento, mantención y necesidades de adecuación de los diversos controles computacionales y administrativos que aseguran su confiabilidad.”.

En su apartado N° 4.2, sobre “Prevención de Fraudes”, dispone que: *“Los bancos deberán contar con sistemas o procedimientos que permitan identificar, evaluar, monitorear y detectar en el menor tiempo posible aquellas operaciones con*

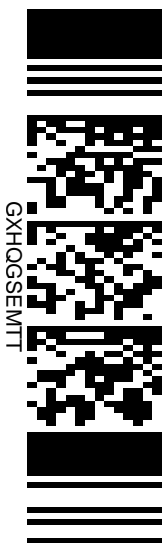


patrones de fraude, de modo de marcar o abortar actividades u operaciones potencialmente fraudulentas, para lo cual deberán establecer y mantener, de acuerdo a la dinámica de los fraudes, patrones conocidos de estos y comportamientos que no estén asociados al cliente.”.

“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 estos se cometen, modus operandi, y puntos de compromisos, entre otros.”.

NOVENO: Que, así las cosas, conforme las normas legales citadas, en este caso, aún cuanto el fraude informático se llevó a cabo utilizando las claves personales del recurrente, lo sustraído desde la cuenta corriente, línea de crédito y tarjeta bancaria de éste, sin su consentimiento, es dinero, esto es, un bien de carácter fungible que puede ser reemplazado por otro de igual poder liberatorio.

De manera que los dineros así transferidos desde la cuenta corriente y productos asociados del recurrente, a otra distinta perteneciente a un tercero sin su autorización, constituye un hecho imposible de prever por éste, circunstancia en la que resulta dable establecer que el fraude en cuestión vino en afectar al banco dada su calidad de depositario de los



mismos, y garante de su custodia, correspondiéndole la carga de la implementación de las medidas de seguridad tendientes a mantener dichos fondos bajo su debido resguardo, y a disposición del cliente, conforme la normativa que al efecto le impone la Comisión para el Mercado Financiero, ya reseñada en el motivo anterior, sin que hubiere allegado a estos autos, antecedentes que justificaren la adopción de tales medidas.

DECIMO: Que con lo relacionado, resulta dable determinar que la conducta del banco es ilegal, y arbitraria, al no dar debido cumplimiento a la normativa de resguardo que le impone la Comisión para el Mercado Financiero, en los términos reseñados anteriormente, como encargado de custodiar los dineros confiados por el recurrente –su cliente-, y como tal en su calidad de depositario irregular, y negarse sin causa justificada a enterar los fondos que le fueron sustraídos al actor, afectando directamente el patrimonio de éste, vulnerando así la garantía constitucional consagrada en el N° 24 del artículo 19 de la Constitución Política de la República.

Por estas consideraciones, y visto, además, lo dispuesto en el artículo 20 de la Carta Fundamental, y Auto Acordado de la Excma. Corte Suprema de Justicia sobre Tramitación del Recurso de Protección, **se resuelve:**

Que se **ACOGE** la presente acción cautelar interpuesta por don Robinson Wladimir Ibáñez Lobos, y en consecuencia, se ordena que el Banco Estado, representado por don Juan Cooper A, deberá restituir al actor la suma de \$ 2.150.000,



mediante depósito en la cuenta corriente N° 1272853, que éste mantiene en dicha institución bancaria.

Regístrese y notifíquese.

Ingreso Corte N° 32790 – 2019 Protección.

Pronunciada por la Novena Sala de esta Itma. Corte de Apelaciones de Santiago, presidida por el Ministro señor Jorge Zepeda Arancibia, e integrada por la Ministro (S) señora Inelie Duran Madina, y el Abogado Integrante señor Jaime Guerrero Pavéz. No firma el Ministro señor Zepeda Arancibia no obstante haber concurrido a la vista de la causa y al acuerdo, por encontrarse en comisión de servicios.

En Santiago, cinco de marzo de dos mil veinte, se notificó por el estado diario la resolución que antecede.



Pronunciado por la Novena Sala de la C.A. de Santiago integrada por Ministro Inelie Duran M. y Abogado Integrante Jaime Bernardo Guerrero P. Santiago, cinco de marzo de dos mil veinte.

En Santiago, a cinco de marzo de dos mil veinte, 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>