

En Santiago, a trece de marzo de dos mil diecinueve.

VISTOS:

PRIMERO: Que comparece don Carlos Ricardo Aguilera Klenner, técnico automotriz, quien recurre de protección en contra de Banco Santander Chile, representada legalmente por don Miguel Mata Huerta, señalando que la actuación de la recurrida ha vulnerado su derecho de propiedad, garantizado en el artículo 19 N° 24 de la Constitución Política de la República.

Funda su acción señalando que el día 15 de noviembre de 2018, es contactado telefónicamente, a las 14:35, por una persona que se identificó con el nombre de "Carlos Villanueva", quien señaló ser ejecutivo de VOX del Banco Santander y le indicó que el Banco Santander estaba realizando cambios en sus sistemas internos por lo que le enviarían un llavero "digipass", solicitándole la entrega de un código que le llegaría a su teléfono celular vía SMS, a lo que el recurrente accedió entregándole el código una vez que lo recibió.

Añade que ese mismo día, ingresó al sitio web del Banco, percatándose de múltiples operaciones bancarias en sus cuentas, realizando transferencias a terceras personas desconocidas por un monto total de \$ 4.900.000, que niega haber consentido, concurriendo a una sucursal del Banco ubicado en la comuna de San Bernardo y entregando reclamo en servicio de Atención al Cliente.

Señala que sin perjuicio de la fecha de ocurrencia de los hechos antes descritos, sólo con fecha 19 de diciembre del 2018, existió certeza de la privación de su derecho de propiedad sobre el monto de dinero sustraído fraudulentamente, al recibir vía correo electrónico la respuesta del banco donde, liberándose de todo tipo de responsabilidad, rechaza la devolución de los fondos.

Indica que actualmente debe pagar intereses mensuales por las tarjetas de crédito y por la línea de crédito utilizada, por un monto de \$222.261, los cuales se descuentan automáticamente de su cuenta corriente mensualmente, habiendo realizado un abono de \$800.000.-

Alega que lo anterior vulnera su derecho de propiedad consagrado en el artículo 19 N° 24 de la Carta Fundamental.

Hace presente que es un hecho cierto, que en el último tiempo se han incrementado los casos en que utilizando sofisticados medios informáticos, terceros logran ingresar a cuentas corrientes ajenas para realizar transferencias en su favor (clonación de tarjetas u obtención de las claves secretas mediante correo electrónicos o el despliegue de páginas web falsas; phishing o pharming).

Cita jurisprudencia y doctrina en relación a la seguridad en las transacciones bancarias y la obligación de las instituciones financieras en este



sentido y pide en definitiva se ordene al Banco restituir a su cuenta corriente los \$4.900.000, que fueron sustraídos.

Acompaña al recurso los siguientes documentos:

1. Copia de la denuncia formulada por mí el día 15 de noviembre de 2018, en la unidad de la PDI de San Bernardo.
2. Formulario único de Siniestros fraude canales a distancia, transacciones no reconocidas en cuenta corriente.
3. Cartola de detalle de transferencias rango fechas 15/II/2018-> 16/11/2018, de mi cuenta corriente, en donde aparecen las sustracciones del dinero desde la cuenta ya señalada.
4. Carta enviada por mi persona a Compañía de Seguros Zurich- Santander.
5. Copias de avisos de más protección para las transacciones enviadas por el recurrido, que a da conocer las nuevas condiciones de seguridad.
6. Carta de fecha 19 de diciembre de 2018, enviada a mi persona donde consta respuesta formal del Seguro rechazando la devolución de los fondos sustraídos desde mi cuenta corriente y tarjetas de crédito.

SEGUNDO: Que informando al tenor del recurso el abogado don Felipe Duhalde Vera, alega en primer término la improcedencia de la acción de protección para discutir los hechos denunciados.

Indica que el Banco recurrido no ha cometido acto ni ha incurrido en omisión arbitraria o ilegal que conculque alguna garantía constitucional de la parte recurrente, ya que de los hechos relatados es posible apreciar que el señor Aguilera Klenner habría sido víctima de un delito de estafa, toda vez que, mediante engaño a través de una comunicación telefónica, un sujeto supuestamente de nombre "Carlos Villanueva", provocó un error, que hizo que el recurrente revelara información reservada como son las claves de acceso a su cuenta bancaria que tiene con el Banco.

Añade que en esta acción fraudulenta no tiene participación el Banco recurrido, sin embargo se utiliza la acción constitucional de protección para perseguir su eventual responsabilidad en este hecho, imputación de responsabilidad contractual o extracontractual que debe ser discutida en un proceso de lato conocimiento, transformando este proceso en adversarial.

Arguye que en caso de haber algún tipo de incumplimiento contractual, dicha alegación debe formularse por las vías respectivas, ordinarias o sectoriales, toda vez que existen organismos y normativas aplicables a bancos e instituciones financieras y no mediante un mecanismo de emergencia como una acción o recurso de protección de garantías constitucionales.



En segundo lugar invoca la extemporaneidad de la acción, toda vez que los hechos que motivan su interposición, fue detectado por el recurrente el día 15 de noviembre de 2018, por lo que a la fecha de la interposición de la presente acción, el día 16 de enero de 2019, está ya se encontraba fuera del plazo previsto al efecto en el Auto Acordado correspondiente.

Refiere en relación a lo anterior que este conocimiento queda confirmado por la propia declaración que hace el sr. Aguilera en la denuncia N° Folio Interno 1770643, ante la Policía de Investigaciones de Chile, ese mismo día 15 de noviembre de 2018, sin perjuicio de fijar como fecha de conocimiento del hecho recurrido, el día 19 de diciembre de 2018, fecha en que la Empresa Liquidadora de Seguros Masivos FGR S.A., tercero distinto del Banco recurrido, le informó el rechazo de su solicitud de reconsideración. Es claro, entonces que esta fecha corresponde a la respuesta dada por un tercero, la liquidadora, frente a un reclamo cuya fecha no señala, de una anterior negativa por parte de dicho tercero cuya fecha también omite el actor.

Afirma, además que en caso que se declare que el presente recurso de protección es procedente, se estaría discutiendo el rechazo a una liquidación en materia de seguros, que no es procedente conocer por la vía constitucional de urgencia y seguro que por lo demás no otorga el Banco sino que una tercera empresa.

En cuanto al fondo informa que con fecha, 10 de julio de 2006, el recurrente suscribió un contrato Único de Productos y el día 15 de noviembre del 2018, el Departamento de Gestión de Fraudes de la Gerencia de Riesgo Tecnológico y Operacional de Banco Santander, gestionó reclamo SAC 23438631 asociado al sr. Aguilera, quien indicaba desconocer 24 transacciones realizadas con cargo en su cuenta corriente por un total de \$ 4.900.000, tomando conocimiento el mismo día.

Refiere que el departamento concluyó que las transacciones realizadas fueron hechas sin existir evidencia de vulneración alguna de los sistemas de seguridad entregados al sr. Aguilera.

Explica que a pesar que el actor no niega que fue él quien entregó información -mediante un ardid de un tercero- que permitió acceder a su cuenta bancaria, el Banco entrega a sus clientes tres factores de autenticación para el acceso a la banca en línea, a saber:

a) Clave de acceso: Consiste en un mecanismo de autenticación por medio del cual el cliente debe ingresar el número de su Cédula de Identidad (RUT) y una clave de 4 dígitos que es creada por el mismo cliente, de carácter personal e intransferible, cuyo conocimiento es exclusivo y excluyente del mismo cliente.



De hecho, si alguien intentara ingresar a la Banca En línea de un cliente probando dígitos e intentando descifrar la clave de acceso del cliente, el sistema dispuesto al efecto bloquearía el ingreso al tercer intento fallido.

b) Clave de coordenadas: Consiste en una tarjeta entregada al cliente que contiene 50 claves de combinación única cuyo conocimiento es, nuevamente, exclusivo y excluyente del mismo cliente, quién para autorizar transacciones en los portales en línea debe ingresar una combinación aleatoria de 3 de las 50 claves que de no ser ingresadas correctamente generan el rechazo de la operación y que, nuevamente, si alguien intentara descifrar la combinación de las claves entregadas al cliente el sistema automáticamente se bloquearía al tercer intento fallido.

c) Clave 3.0: Consiste en un mecanismo de seguridad agregado por el banco para fortalecer la seguridad digital de sus clientes, consistente en una clave dinámica de un solo uso que mi representado envía vía SMS al teléfono móvil del cliente, clave que debe ser ingresada en el portal del Banco en línea para autorizar una operación. Nuevamente, tras 3 intentos de ingresar la clave de forma errónea el sistema se bloquea automáticamente.

Hace presente que el hecho que haya sido el propio recurrente quien entregó información esencial para acceder a su cuenta bancaria permitió que las operaciones realizadas por eventuales terceros hayan vulnerado las barreras de seguridad.

Alega, por último, la ausencia de un derecho indubitado, requisito previo del presente recurso, toda vez que, para todos los efectos fue el propio recurrente quien- mediante un engaño de un tercero- permitió el acceso a sus claves de seguridad, por lo que debe evaluarse en un proceso de lato conocimiento si su actuar fue o no negligente.

Concluye que no existe un acto ilegal o arbitrario por parte del Banco, no existe ilegalidad, toda vez que, de ser ciertos los hechos señalados, estamos frente a un delito de estafa provocado por un tercero, las transferencias a terceros por \$4.900.000 fueron efectivamente realizadas por el recurrente, con el uso de los mecanismos de seguridad establecidos.

Pide en definitiva se rechace el recurso en todas sus partes.

Acompaña los siguientes documentos:

- 1.- Copia de Contrato Único de Productos, suscrito por el Recurrente y el Banco Santander.
- 2.- Informe del Departamento de Gestión de Fraude del Banco Santander.

TERCERO: Que, respecto al alegato de ser extemporáneo el recurso, no se emitirá pronunciamiento, atendido lo que se resuelve a continuación.



CUARTO: Que el fundamento del recurso se encuentra en la circunstancia de haberse girado dineros de la cuenta corriente del actor y haberse realizado avances en efectivo sobre dos tarjetas de crédito suyas, mediante transferencias a diversas personas, luego de haber entregado a un supuesto ejecutivo del Banco que se lo requirió, un código de seguridad remitido a su celular, en un aparente procedimiento para cambiar los sistemas internos de seguridad, según dicha persona le había informado. Denunciado el hecho al Banco, éste no se hizo responsable, por lo que debió realizar un abono y actualmente paga intereses mensuales que le son descontados automáticamente de su cuenta corriente, lo que el recurrente estima vulneratorio del derecho de propiedad que ampara la de los dineros depositados en dicha cuenta.

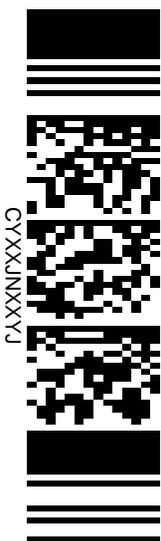
En síntesis, se reprocha al Banco la ineficacia de su sistema de seguridad que permitió la ocurrencia de los hechos; el rechazo al requerimiento del actor encaminado a que el Banco asumiera responsabilidad por lo ocurrido, y por último, el descuento automático que se le hace desde su cuenta corriente para solucionar los intereses correspondientes a los avances en efectivo;

QUINTO: Que el recurso de protección tiene por objeto el restablecimiento del imperio del derecho de quien se vea privado, perturbado o amenazado en el ejercicio legítimo de alguna de las garantías contempladas en el artículo 20 de la Constitución Política de la República, a consecuencia de un acto u omisión ilegal, esto es, contrario a derecho, o bien arbitrario, es decir, producto del mero capricho de quien incurre en él.

SEXTO: Que, estimando conculcado su derecho de propiedad por un fraude informático relativo a transferencias bancarias, el actor pretende que por esta vía se declare su derecho a ser restituido por el Banco del dinero sustraído de su cuenta corriente por ese medio.

Sin embargo, el recurso de protección no resulta útil para acoger la pretensión del recurrente, puesto que el contrato que lo vincula con el Banco recurrido, cuya copia se acompañó sin observaciones a fs. 31 y siguientes, contiene diversas disposiciones relativas a la cuenta corriente misma y a los productos bancarios asociados a ella, que atienden tanto a su operatoria como a la vinculación entre ellas y a la responsabilidad que el Banco asume o de la cual se exime en distintas situaciones.

Todos esos aspectos -tanto relativos a la adecuada operación de los sistemas de transferencias electrónicas, como las imputaciones entre productos y los alcances de las cláusulas de exención de responsabilidad, por ejemplo- deben ser analizados para determinar en definitiva la procedencia del abono que el actor pretende que el recurrido efectúe en su cuenta corriente. Dicho análisis excede,



CXXXJNXXYJ

evidentemente, el ámbito meramente cautelar propio del recurso de protección, pues el derecho del actor no es indubitado y precisa de una interpretación del contrato o de una imputación de responsabilidad extracontractual que corresponde realizar a los tribunales naturalmente competentes para ello y en un proceso de lato conocimiento.

SEPTIMO: Que, en virtud de lo razonado, el recurso de protección intentado en estos autos no está en condiciones de prosperar, sin perjuicio de otras acciones que pudieren corresponder al recurrente.

Y **VISTOS**, además, lo dispuesto en el artículo 20 de la Constitución Política de la República y Auto Acordado de la Excma. Corte Suprema sobre la materia, **SE RECHAZA** el recurso de protección interpuesto por don Carlos Ricardo Aguilera Klenner en contra del Banco Santander Chile.

Comuníquese, regístrese y archívese en su oportunidad.

Redacción de la ministra Sra. Ana Cienfuegos Barros.

Rol 338-2019 Prot.

Pronunciada por la Tercera Sala de la Corte de Apelaciones de San Miguel, integrada por las Ministras señora María Teresa Díaz Zamora, señora Ana Cienfuegos Barros y señor Luis Sepúlveda Coronado. No firma la Ministra señora Díaz, no obstante haber concurrido a la vista de la causa y posterior acuerdo, por encontrarse ausente.



Pronunciado por la Tercera Sala de la C.A. de San Miguel integrada por los Ministros (as) Ana Maria Cienfuegos B., Luis Daniel Sepúlveda C. San miguel, trece de marzo de dos mil diecinueve.

En San miguel, a trece de marzo de dos mil diecinueve, notifiqué en Secretaría por el Estado Diario la resolución precedente.



Este documento tiene firma electrónica y su original puede ser validado en <http://verificadoc.pjud.cl> o en la tramitación de la causa.
A contar del 12 de agosto de 2018, 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>.