

Concepción, cuatro de enero de dos mil veintiuno:

**VISTO:**

Comparece Diego Hernán López Núñez, abogado, en beneficio de Carla Andrea Solar Calderón, domiciliados para estos efectos en calle Ongolmo N° 532, comuna de Concepción, interponiendo recurso de protección en contra de Banco del Estado de Chile, representado legalmente por doña JESSICA LÓPEZ SAFFIE, ambos domiciliados en Avenida Libertador Bernardo O'Higgins N° 1111, Santiago.

Señala que la recurrente es titular de la Chequera Electrónica N° 563-7-032334-3 del BancoEstado, que el día 05 de marzo del presente año, publicó un aviso de venta de su vehículo en la página web “yapo”. Agrega que el 10 de marzo del año en curso, muestra el auto a un interesado, a través de su mecánico, quedando en que el interesado, Guillermo Barrocal, se comunicaría para la transferencia del vehículo, sin embargo, el mismo día, se comunica el señor Barrocal diciendo que, por error, había transferido \$3.682.000, y pide se le devuelva el dinero, pues era para la operación de su hija. La recurrida, luego de revisar su cuenta corriente y verificar que tenía más dinero en su cuenta, el 11 de marzo del año en curso devuelve la suma solicitada.

Explica que el 27 de marzo de 2020, recibe notificación del banco, por el pago de la primera cuota de un crédito internet, por \$3.682.000, en 48 cuotas de 103.769, el cual desconoce totalmente, dejando el mismo día una denuncia en Carabineros.

Refiere que solicitó al banco recurrido reversar el crédito, pero su solicitud fue rechazada el 6 de abril del presente año y, con fecha 23 de septiembre de este año, recibe un correo electrónico mediante el cual se le comunica que no asumirían responsabilidad frente al fraude denunciado por



la recurrente, incumpléndose, de esta manera, el deber de resguardar dinero en chequera electrónica.

Reclama que se vulneraron los sistemas de seguridad del banco, por lo que es responsabilidad de la recurrida, viéndose afectada la garantía contenida en el artículo 19 N °24. Añade que el hecho vulneratorio es la respuesta de 23 de septiembre del año en curso, por lo que su recurso estaría dentro de plazo, acto que estima como ilegal, por incumplir las obligaciones que le impone el DFL 707 a la recurrida, en su calidad de depositario de dineros del recurrente, en virtud del contrato de cuenta corriente, toda vez que los dineros sustraídos son de propiedad del Banco recurrido y no de la recurrente, por lo que ellos deben soportar la pérdida, máxime si en los hechos un tercero ingresó a su cuenta corriente, y gestionó un crédito de consumo sin su consentimiento, todo gracias a la falta de eficacia de las medidas de seguridad del banco.

Insiste en que el hecho denunciado vulnera su de derecho de propiedad, respecto del dinero que ilegítimamente se le está cobrando por el banco recurrido, por lo que pide concretamente se decreten las medidas pertinentes para el restablecimiento del derecho y, en definitiva, ordenar al recurrido la reversa de su crédito de consumo N°24487782 obtenido de manera fraudulenta con fecha 10 de marzo del año 2020 y la restitución de la suma de \$726.383 consistente en las 7 cuotas mensuales de \$103.769 cargadas a su Chequera Electrónica N°563-7-032334-4, en mérito de que su negativa de fecha 23 de septiembre del año 2020, constituye un acto ilegal y arbitrario, todo con expresa condena en costas.

Comparece Mariana Iturriera Seguel, Fiscal Adjunto Jefe de la Fiscalía Local de Concepción, quien señala que existe una denuncia, por los hechos materia del recurso, con causa no judicializada iniciada el 27 de marzo de 2020, con orden amplia de investigar para la Brigada de Delitos



Económicos de la Policía de Investigaciones, despachada el 29 de abril del presente año, sin que se haya recibido respuesta.

Informa Luis Figueroa De la Barra, Intendente de Regulación de Bancos e Instituciones Financieras, por el Consejo de la Comisión para el Mercado Financiero, quien señala que dicho organismo, no cuenta, como principio general, con los antecedentes particulares de las operaciones bancarias realizadas entre los bancos.

Comparece Andrés Acevedo Léniz, abogado, por el Banco del Estado de Chile, quien expone que por los mismos hechos, ya hubo un reclamo, gestionado a través de SERNAC, el cual que fue respondido el 27 de abril de 2020, rechazándose la petición de reversar el crédito que el recurrente niega haber contratado, por lo que la respuesta del 23 de septiembre del presente año es una reiteración de lo ya dicho en abril, por lo que ya en esa fecha la recurrente tenía conocimiento del acto que tilda de arbitrario e ilegal, por lo que a la fecha de interposición del recurso, ya habían pasado más de treinta días, por lo que éste resulta extemporáneo.

Menciona que, en cuanto al fondo del recurso, de la narración de hechos que hace el recurrente, se desprende que compartió datos personales que dieron acceso a terceros a sus cuentas, pudiendo de esa forma contratar un crédito de consumo, para luego engañarlo, obteniendo de esa forma la transferencia del mismo monto del crédito y ello pese a las medidas comunicacionales y de seguridad, para la prevención de fraudes con las que cuenta el banco, de forma tal que la responsabilidad es del propio cliente, por no seguir las pautas de seguridad publicitadas por el banco.

Agrega que no se ha incorporado ningún antecedente que demuestre que los sistemas de seguridad a cargo del banco recurrido fueron vulnerados y que ello haya generado un perjuicio patrimonial al actor, a través de la



contratación de un crédito de consumo sin la voluntad del titular de la cuenta.

Reclama que no existe un derecho indubitado que haya de ser cautelado por la acción de protección, ya que los hechos que motivan el recurso, y especialmente la responsabilidad en la producción de la afectación patrimonial que se alega, se encuentran controvertidos y, además, el recurso de protección no es la vía idónea, ya que es necesario someter la controversia a un proceso declarativo, en que se determine la responsabilidad en los hechos que se alega.

Comparece Lucas del Villar Montt, Director Nacional del Servicio Nacional del Consumidor, quien expone que hubo un primer reclamo el 9 de abril del año en curso, detallando el supuesto fraude del que habría sido víctima el recurrente, el cual fue respondido el 27 de abril del presente año, rechazándose la petición. Luego, hubo una segunda petición, en el mismo sentido, presentada por el recurrente el 1 de septiembre de 2020, el cual fue respondido el 23 de septiembre del año en curso, siendo nuevamente rechazando el reclamo planteado por el recurrente.

Se trajeron los autos en relación

#### CONSIDERANDO:

1º) Que, el recurso de protección de garantías constitucionales establecido en el artículo 20 de la Constitución Política de la República constituye jurídicamente una acción constitucional de urgencia, de naturaleza autónoma, destinada a amparar el libre ejercicio 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 perturbe ese ejercicio.



En consecuencia, para que prospere una acción constitucional de protección como la intentada en autos, es requisito la existencia de una acción u omisión, por parte de la recurrida; que dicha acción u omisión sea ilegal o arbitraria; y que con ella se afecte, aun en grado de amenaza, alguna garantías de la recurrente, de aquellas constitucionalmente protegidas por el recurso de protección.

2º) Que, en el caso de autos, la recurrente tilda de ilegal o arbitraria la actuación de la recurrida consistente en responderle negativamente a su solicitud, en orden a que se deje sin efecto el otorgamiento de un crédito fraudulentamente obtenido por plataforma de Internet, sobre la cual realizó una denuncia criminal que actualmente se investiga en la Fiscalía del Ministerio Público.

Por su parte, el recurrido manifiesta que no corresponde el reverso que reclama, considerando que los sistemas de información Banco Estado, no han sido vulnerados, las operaciones que se cuestionaron fueron realizadas a través del canal Internet, habiéndose autenticado con RUT y claves de acceso que son de exclusiva responsabilidad y custodia del cliente.

3º) Que en primer término debe rechazarse la alegación de extemporaneidad del recurso de protección, por cuanto la negativa del Banco Estado para anular el crédito fraudulentamente obtenido si bien le fue informado por primera el 27 de abril de 2020, es lo cierto que se presentaron nuevos antecedentes para revertir tal decisión como lo fue el reclamo ante el Sernac, lo que fue respondido por carta de 23 de septiembre de 2020, por lo demás, las cuotas del referido crédito se le han continuado descontando mes a mes, manteniéndose los efectos perniciosos del acto que reclama, razón por la cual el recurso ha sido interpuesto dentro del término de 30 días establecido en el auto acordado sobre Tramitación del Recurso de Protección.



4°) Que, en cuanto al fondo, no ha sido controvertido que la recurrente mantiene en el Banco Estado una cuenta vista, chequera electrónica, desde la cual realizó el 11 de marzo de 2020 una transferencia a un tercero por \$3.682.000, por cuanto dicho monto apareció abonado en su cuenta sin que respondiera a una transacción efectivamente realizada por la actora.

Sin embargo, el 27 de marzo de 2020, y luego de una notificación del banco, por el pago de la primera cuota de un crédito, advierte que el monto de \$3.682.000, correspondía a un crédito obtenido en forma fraudulenta por internet sin que hubiera mediado su conocimiento y por cierto su aceptación de dicha transacción realizada por vía remota.

El Banco Estado ha negado reversar dichos fondos a las cuentas referidas argumentando que, de acuerdo a su propia investigación, las transacciones reclamadas no presentan condición de error y fueron realizadas con su clave de seguridad, cuyo resguardo son de exclusiva responsabilidad del cliente.

5°) Que, el contrato de cuenta vista bancaria o chequera electrónica, constituye una especie de depósito respecto de un bien eminentemente fungible, que es de cargo del depositario el riesgo de pérdida de la cosa depositada durante la vigencia de la convención (CS de 20/06/18, Rol N° 2.196-2018).

Asimismo, el máximo tribunal ha señalado que, para cada caso, resulta relevante analizar si los eventos que originaron las transferencias cuestionadas han tenido como única causa, la voluntad del depositante o si, por el contrario, existen antecedentes que demuestren la ocurrencia de hechos que permitan asentar, prima facie, un incumplimiento de las obligaciones de resguardo y seguridad que recaen en la institución bancaria



respectiva, al no adoptar las medidas de resguardo para detectar e impedir los fraudes cibernéticos.

6°) Que, en este orden de consideraciones, se debe tener presente que la variedad de las formas en las que se vulneran los sistemas de seguridad y la dificultad probatoria inmediata obligan a realizar un juicio acerca de indicios sobre la ocurrencia de los hechos y confrontar aquellos con las normas que determinan las obligaciones de seguridad de las instituciones bancarias.

Así, para el caso de transferencias electrónicas, el Capítulo 1-7, punto 4.2, de la Recopilación de normas de la Superintendencia de Bancos, actual Comisión para el Mercado Financiero, indica 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.”

7°) Que, en este sentido, la recurrida señala que no se ha acreditado por la actora la vulneración de las medidas de seguridad del Banco del Estado de Chile, de manera tal que no es posible sostener que la



contratación del crédito de consumo Internet se haya verificado en razón de dicha supuesta vulneración.

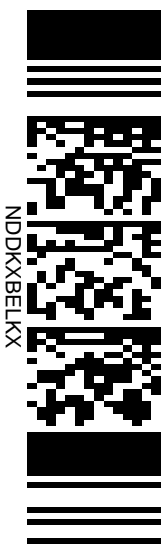
Sin embargo, la obtención de un crédito por dicha vía que la cliente desconoce, avizora que el banco fue objeto de un fraude. En efecto, si el banco recurrido tiene por política entregar este tipo de créditos por vía on line, a cualquier hora del día, debe asumir los riesgos que aquello entraña, debiendo destacar que no acompañó antecedente alguno que permita respaldar la circunstancia de haber requerido el actor el referido crédito.

Ahora bien, depositados los dineros correspondientes al referido crédito, ellos fueron transferidos en un breve espacio de tiempo por lo que tal situación debió activar las alertas de seguridad.

Cabe destacar que la recurrida no acompañó antecedente alguno que dé cuenta de la investigación realizada en relación al caso del actor, limitándose a sostener que existió una negligencia de aquél, empero, sin demostrar que efectivamente adoptó todos aquellos resguardos que, en su calidad de institución bancaria, estaba obligada a activar.

8°) Que, en las condiciones descritas, el banco recurrido no ha podido excepcionarse de hacerse cargo del pasivo que generó en el patrimonio del recurrente, dado que no acreditó, estando en posición de hacerlo, que el siniestro ocurrió exclusivamente con ocasión del descuido de la recurrente y no por el aprovechamiento de las debilidades del resguardo de la información, como tampoco acreditó que en el espacio de ejecución de la transacción adoptaron todas las providencias que permitieran establecer que las mismas respondían a un patrón de conducta de su cliente al tratarse de transacciones regulares.

En este contexto, se debe enfatizar que las obligaciones de monitoreo y control de fraudes recaen expresamente en la institución recurrida, donde los patrones de conducta del cliente son elementos de juicio para la





determinación de una operación engañosa, cuestión que, como se señaló, no fue informada en detalle por el Banco recurrido.

9º) Que, en estas condiciones, no queda más que calificar el actuar de la recurrida como ilegal y arbitrario, puesto que al no asumir el perjuicio económico trasladando los efectos del fraude bancario al actor, afecta directamente el patrimonio de éste, vulnerando así el artículo 19 N° 24 de la Constitución Política.

Por estas consideraciones y de conformidad con lo que dispone el artículo 20 de la Constitución Política de la República y el Auto Acordado de esta Corte sobre la materia, **SE ACOGE**, sin costas, el recurso de protección deducido en favor de Carla Andrea Solar Calderón, debiendo el banco recurrido eliminar el pasivo generado en virtud del crédito por \$3.682.000, haciendo devolución a la recurrente de las cuotas indebidamente percibidas, con reajustes e intereses correspondientes.

Acordada con el voto en contra del abogado integrante Jean Pierre Latsague Lightwood quien estuvo por acoger la alegación de extemporaneidad del recurso, tiendo en consideración para ello que:

1º El arbitrio constitucional se dedujo con fecha 21 de octubre de 2020, tachando como ilegal y arbitrario la negativa de la entidad bancaria recurrida a realizar la devolución de la suma de \$ 726.383, por concepto de 7 cuotas mensuales devengadas de un crédito de consumo;

2º Que, la recurrente tomó conocimiento del acto impugnado, esto es, la negativa del Banco Estado de anular el crédito obtenido, al menos con fecha 27 de abril de 2020;

3º Que el plazo para recurrir de protección es de carácter objetivo, sin que en su cómputo quepa intervención de las partes, el que ha de



iniciarse desde la fecha en que el interesado tomó conocimiento del acto u omisión que le causa agravio.

4º Que, en tales circunstancias, la acción de protección fue interpuesta fuera del plazo de 30 días contemplado en el número 1º del Auto Acordado sobre Tramitación y Fallo del Recurso de Protección de las Garantías Constitucionales, no pudiendo sostenerse que el cobro mensual de las cuotas del referido crédito haga variar el inicio del cómputo de dicho plazo.

Regístrese y en su oportunidad, archívese.

Redacción de la ministra Carola Rivas Vargas y del voto disidente, su autor.

Rol N° 17333-2020 Protección



Pronunciado por la Primera Sala de la C.A. de Concepción integrada por Ministro Carola Rivas V., Ministra Suplente Margarita Elena Sanhueza N. y Abogado Integrante Jean Pierre Latsague L. Concepcion, cuatro de enero de dos mil veintiuno.

En Concepcion, a cuatro de enero de dos mil veintiuno, 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 06 de septiembre de 2020, 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>