Santiago, catorce de abril de dos mil veintiuno.

Vistos y teniendo presente:

**Vistos:** Que comparece el abogado Gabriel Alejandro Zúñiga Aravena formulando recurso de Protección a favor de doña Carmen Eugenia Avaria Caro, dirigido en contra del Banco Estado de Chile, representado por su Gerente General, Juan Cooper y, en contra de éste último, ante el acto ilegal y arbitrario consistente en el rechazo de la restitución de los fondos reclamados a través del Canal de Atención Telefónico, vulnerando con ello el numeral 24° del artículo 19 de la Constitución Política de la República.

Expone que con fecha 10 de noviembre de 2010 presento un reclamo ante la recurrida, al percatarse que en su cuenta corriente figuraban seis transacciones fraudulentas, por un monto total de $1.632.630, negándole la restitución del dinero, argumentando que la situación en que se desenvolvieron las operaciones no se encuentran contempladas en la Ley N° 21.234. y que tampoco se le informó en qué lugar se realizaron los movimientos y si se efectuó una investigación al respecto.

Indica que la conducta del banco es ilegal al infringir los artículos 1545 y 1546 del Código Civil.

Refiere que se ha vulnerado el derecho de propiedad, sobre la suma de $1.632.630, cargada en su cuenta corriente, ilícitamente sustraída, correspondiente a operaciones realizadas entre junio y octubre de 2020, sin el consentimiento de la recurrente, en circunstancias que actuó con celo y diligencia.

Alude a la responsabilidad de la recurrida en el cuidado y custodia de los fondos entregados mediante el contrato de cuenta corriente, la precariedad de los sistemas de control y, la nula capacidad de los medios puestos al servicio del cliente para que tales fraudes no ocurran.

Solicita acoger el recurso y se ordene a la recurrida restituir el monto de $1.632.630, más reajustes e intereses, con costas

KXJMJDJBTO

**Segundo:** Que informando el Banco del Estado de Chile, expone, previamente, que a diferencia de lo expuesto por la afectada, en materia de medidas de seguridad, siempre ha actuado adoptando una conducta proactiva, asumiendo un rol responsable al informar a sus clientes respecto de las formas en que terceros pueden intentar realizar fraudes electrónicos y, que por el contrario, aquella no allegó antecedentes que permitan acreditar que en su caso se han vulnerado los sistemas de seguridad del banco.

Luego, se pronuncia en cuanto a los hechos relatados por la recurrente, remitiéndose al contenido del reclamo y la respuesta del banco al informar la negativa al reembolso de los montos correspondientes a las operaciones desconocidas, ocurridas en los meses de junio, julio, agosto y octubre de 2020, expresando, como principal argumento, que la situación no está contemplada en la Ley N° 21.234, conforme al análisis que se efectuó, por corresponder a pagos de servicios a través de la plataforma Servipag, realizadas a través del canal de internet, con la tarjeta de coordenadas y, tercera clave.

Es así como explica que al revisar la cartola bancaria, las transacciones desconocidas por la recurrente, se registran con la glosa "TRANSF A B. ESTADO CTA CLIENTE", sin embargo al revisar el LOG de las operaciones, éstas corresponden a pagos de servicios realizados a través de la plataforma SERVIPAG, siendo autorizadas con sistema de tercera clave, la que se envía al celular que el cliente tiene registrado, en datos seguros, en el Banco. Por otra parte, señala, que entre las transacciones reclamadas, el cliente presenta múltiples operaciones que no desconoce.

En cuanto al derecho, afirma, que no existe un derecho indubitado, sino que un conflicto contractual, donde se reclaman derechos que deben ser debatidos y probados en el procedimiento judicial que corresponda, es decir, en un juicio de lato conocimiento, ante la justicia ordinara o policía local.

KXJMJDJBTO

Respecto al derecho de propiedad, señala, que no procede la restitución de fondos, toda vez que las transacciones reclamadas dicen relación con un pago de servicios, no con transferencias electrónicas y, tales pagos no presentan condición de error, fueron realizadas con sus claves secretas, cuyo resguardo son de su exclusiva responsabilidad.

Finalmente solicita el rechazo del recurso, con costas, ya que no se ha cometido ningún acto arbitrario o ilegal que signifique vulneración a garantía constitucional alguna.

**Tercero:** Que el recurso de protección de garantías constitucionales, consagrado en el artículo 20 de la Constitución Política de la República, constituye una acción cautelar o de emergencia, destinada a amparar el legítimo ejercicio de las garantías y derechos preexistentes, que en esa misma disposición se enuncian, 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 ejercicio.

Luego, es requisito indispensable de la acción de protección la existencia, por un lado, de un acto u omisión ilegal -esto es, contrario a la ley- o arbitrario -producto del mero capricho o voluntad de quien incurre en él- y que provoque algunas de las situaciones que se han indicado.

**Cuarto**: Que cabe precisar, que el acto que la recurrente denuncia como ilegal y arbitrario por parte del Banco del Estado, es el rechazo de la solicitud de reintegro de dineros correspondiente a seis transacciones giradas desde su cuenta corriente, las que al no haber realizado, no le son imputable.

Por su parte, la entidad bancaria, niega lo solicitado por la recurrente, por cuanto, al tratarse las operaciones, de transacciones del Botón de Pago Servipg y, no transferencias electrónicas del banco, se da que no tiene aplicación la Ley N° 21.234, lo anterior, según expone, conforme a la investigación técnica llevada a efecto, la que

KXJMJDJBTO

además constató el uso de los mecanismos de seguridad y validación de sus claves en las operaciones realizadas en la página Web, esto, a contrario de lo que expone la recurrente, además de no ser el recurso de protección la vía para reclamar del fraude, sino que a través de una acción ante un juzgado civil o bien ante el Servicio Nacional del Consumidor.

**Quinto:** Que, cabe remitirse a la Ley N° 21.234, publicada el 29 de mayo de 2020, la que estableció una nueva regulación del régimen de responsabilidad en los casos de extravío, robo, hurto o fraude tarjetas de pago y, en lo que importa, de transferencias electrónicas por fraudes, entendiendo por tales, las operaciones realizadas por medios electrónicos que originen cargos y abonos o giros de dinero en las cuentas, tarjetas de pago u otros sistemas similares. También dentro de tal concepto comprende las transacciones efectuadas mediante portales web u otras plataformas electrónicas, informáticas, telefónicas o cualquier otro sistema similar dispuesto por la empresa bancaria o el proveedor del servicio financiero correspondiente.

Asimismo, contempla, en el caso que el usuario desconozca haber autorizado una operación anterior al aviso de fraude, presentar un reclamo al emisor, dentro de un determinado plazo, y hecho, corresponderá al emisor probar que la operación fue autorizada y que se encuentra registrada a su nombre.

**Sexto**: que de la normativa en cuestión, no se desprende la distinción que realiza la recurrida, por el contrario, las transferencias electrónicas cubren una amplia gama de operaciones, a realizar por medio de plataformas y medios electrónicos, incluyendo pagos.

Por otra parte, la recurrida al informar el recurso, si bien se remite a la respuesta que dio al reclamo de la usuaria, esto es, que del estudio de la Unidad especializada de análisis, "los movimientos no corresponden a transacciones sino a pago de servicios, por lo cual existe un error en la glosa de individualización de estos y, por otro

KXJMJDJBTO

lado, de un análisis exhaustivo se concluyó que estos pagos de servicios no presentan la condición de error y son realizados con mecanismos de validación que son de exclusiva custodia del cliente", ocurre, que tal aseveración, no ha sido ser confrontada a través de tal informe técnico, de suyo de la mayor relevancia al efecto.

A lo anterior se suma que el cuadro descriptivo que se dibuja por la recurrida al informar la presente acción, asociado al detalle de las operaciones realizadas a través de la plataforma de Servipag, no se condice con la totalidad de las operaciones bancarias desconocidas, contenidas en el reclamo, ni con la existencia de movimientos intermedios como indica, tampoco contiene una nota explicativa que permita una interpretación del mismo.

**Séptimo**: Que conforme a lo razonado y, teniendo en consideración que el argumento principal de la recurrida, contenido en la respuesta al reclamo de la usuaria, siendo, asimismo, manifestado en estrados ante esta Corte. "que la situación no estaba contemplada por la Ley N° 21.324", se procederá a omitir pronunciamiento en torno a medidas de seguridad dispuestas por la entidad bancaria en el resguardo de los intereses de sus clientes, sin perjuicio, que en el caso podría tener aplicación el artículo 4° del cuerpo legal citado, en cuanto, dispone que desconocido el cargo por el usuario y efectuado el reclamo, corresponde al emisor probar la autorización del usuario.

**Octavo**: Que en consecuencia, se estima ilegal y arbitraria la conducta de la recurrida, rechazando la restitución de fondos a la actora, construyendo su negativa sobre una base que carece de sustento real, ante la falta de antecedentes respecto de la investigación a la que se remitió y, la normativa invocada, con lo que se ha vulnerado el derecho de propiedad, previsto en el artículo 19 numeral 24 de la Carta Fundamental.

**Noveno:** Que por las motivaciones anteriores, se acogerá la acción constitucional.

KXJMJDJBTO

Por estas consideraciones y conforme a lo dispuesto, además, por los artículos 19 y 20 de la Constitución Política y en el Auto Acordado sobre Tramitación y Fallo del Recurso de Protección de Garantías Constitucionales, se declara que se **acoge el recurso** de protección deducido a favor de doña Carmen Eugenia Avaria Caro, en contra del Banco del Estado de Chile, ordenando la restitución de la suma de $1.632.630, a depositar en su cuenta corriente, N° 37700004075, sin costas.

Se previene que el ministro Astudillo concurre a acoger el recurso por estimar que la arbitrariedad establecida se incrementa y reafirma por la circunstancia de que el banco consigna las operaciones en la cartola del cliente con una descripción y con una hora de verificación que no corresponden a la realidad y por el hecho, además, que en su carta respuesta no proporciona a su cuenta correntista la información debida que justifique su negativa a responder por dichas operaciones.

**Regístrese, comuníquese y archívese.**

Redacción de la Ministro Señora Elsa Barrientos Guerrero.

**Rol N° 96.597-2020**

Pronunciada por la **Primera Sala de la Corte de Apelaciones de Santiago**, presidida por el ministro señor Jorge Zepeda Arancibia e integrada, además, por los ministros señor Omar Astudillo Contreras y señora Elsa Barrientos Guerrero

JORGE LUIS ZEPEDA ARANCIBIA
MINISTRO
Fecha: 14/04/2021 14:08:06

OMAR ANTONIO ASTUDILLO CONTRERAS
MINISTRO
Fecha: 14/04/2021 15:20:50

KXJMJDJBTO

ELSA BARRIENTOS GUERRERO
MINISTRO
Fecha: 14/04/2021 13:08:09

KXJMJDJBTO

Pronunciado por la Primera Sala de la C.A. de Santiago integrada por los Ministros (as) Jorge Luis Zepeda A., Omar Antonio Astudillo C., Elsa Barrientos G. Santiago, catorce de abril de dos mil veintiuno.

En Santiago, a catorce de abril de dos mil veintiuno, notifiqué en Secretaría por el Estado Diario la resolución precedente.

KXJMJDJBTO

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 04 de abril de 2021, la hora visualizada corresponde al horario de invierno establecido en Chile Continental. Para la Región de Magallanes y la Antártica Chilena sumar una hora, mientras que para Chile Insular Occidental, Isla de Pascua e Isla Salas y Gómez restar dos horas. Para más información consulte http://www.horaoficial.cl