

fs. 206
denunciante

Recoleta, veintitrés de septiembre de dos mil diecinueve.

VISTOS:

La querrela infraccional y demanda civil de indemnización de perjuicios de fs. 53 y sgtes. y su rectificación de fs. 72 y sgtes.; el acta del comparendo de contestación y prueba de fs. 154 y sgtes., y su continuación a fs. 162 y sgtes.; y demás antecedentes del proceso.

CONSIDERANDO:

1º.- Que por escrito de fs. 53 y sgtes. y su rectificación de fs. 72 y sgtes. doña Josefina Escobar Martínez, abogada, cédula de identidad N° 15.312.648-8, con domiciliado en Cerro el Plomo N° 5420, oficina 903, comuna Las Condes, en representación de la empresa **ANDINA TURBOMECANICA SpA**, (ATM), RUT N° 76.067.968-2, representada por don Nicolás Maurice Pic, ambos con domicilio en Reina de Chile N°0190, comuna de Recoleta, dedujo querrela infraccional y demanda civil de indemnización de perjuicios, en contra de **BANCO SECURITY**, representado legalmente por don Bonifacio Bilbao Hormaeche, por contravenir los artículos 3º letras d, 12 y 23 de la Ley 19.496 sobre Protección de los Derechos de los Consumidores.

Señala que su representada le compró a la empresa MTS Europe Srl, repuestos TG Nuovo Pignone, por la suma de U\$ 159.091, equivalentes a la suma de \$106.102.061.-, y como se encuentra ubicada en el extranjero, el pago debía realizarse a través de una transferencia electrónica, la que efectuó en su calidad de cliente, con el Banco Security.

Dicha operación, agrega, fue realizada el día 19 de diciembre de 2018, con la ejecutiva doña Gladys Linares de la Unidad de Comercio Exterior del Banco, a quien se le hizo entrega de todos los datos para que transfiriera los fondos a una cuenta señalada por la vendedora MTS Europe Srl, del Banco de China de la ciudad de Hong Kong, por la suma de U\$ 159.091. Luego de mantener comunicación mediante una serie de correos electrónicos, el supuesto representante de la vendedora le informó que su banco en Hong Kong aún no recibía la transferencia, por lo que le dio los datos de otra cuenta bancaria en el Reino Unido.

Añade en su relato la denunciante, que con fecha 21 de diciembre de 2018, su representada le consultó a la señora Linares por el estado de la remesa de fondos y la posibilidad de redirigirlos a otra cuenta, respuesta que ésta última le dio el día 27 de diciembre, diciéndole que para ello debía modificar el beneficiario de E-Comex, ya que había discrepancia entre éste y el titular de la cuenta en Hong Kong, comprometiéndose además a revisar que los fondos

Ms
P. Linares

25/2018
doña Gladys Linares

estuvieran devueltos, lo que no hizo, dándole como explicación que era imposible obtener la información requerida.

Sostiene la denunciante que horas más tarde de ese mismo día 27, su representada pudo advertir que la supuesta empresa vendedora residente en Italia, era un estafador, que le había proporcionado ambas cuentas para depositar el dinero, quien había interceptado la cadena de correos intercambiados entre ambas empresas ATM y MTS, utilizando un correo falso que llevaba a confusión, que era muy similar, con el mismo nombre de la persona – Andrea Curto -, con quien trató durante todo el proceso de compra. Ante la gravedad de la situación la encargada de finanzas de ATM, le solicitó por teléfono a la ejecutiva del banco, doña Gladys Linares, que dejara sin efecto la operación con MTS, respondiéndole ésta que, por la hora, no era posible cursar lo solicitado y que se lo ratificara por escrito, lo que realizó a las 17:48 de ese mismo día, mediante correo electrónico.

Al día siguiente, 28 de diciembre de 2018, señaló que la denunciante insistió con la ejecutiva del Banco Security, para que enviara en carácter de urgente un mensaje solicitando a la corresponsal la devolución de los fondos, sin embargo, pese a la situación que la afectaba, a su juicio, los ejecutivos de la denunciada, actuaron con desidia y no hicieron su trabajo en forma oportuna, no obstante que estaban en conocimiento del fraude que aquejaba a su clienta Paralelamente, a las 11:26 hrs. su representada recibió un correo electrónico de su supuesto vendedor, consultando por el estado de la transacción ya que aún no había recibido el dinero en la cuenta, lo que la hizo pensar que aún quedaba tiempo para detener la transacción, lo que no ocurrió por el actuar negligente de la querellada, lo que se tradujo en que finalmente se consumara el fraude de que fue víctima.

Por último, indicó que el día 2 de enero, la denunciante recibió un correo de un ejecutivo de Comex de Banco Security, que le comunicaba que el banco corresponsal había contestado el mensaje, señalando que el pago se había realizado al beneficiario.

Por otra parte, agregó que de acuerdo a la Ley 20.416, que Fija Normas Especiales para las Empresas de Menor Tamaño, en su calidad de pequeña empresa, estaría amparada por la Ley 19.496 de Protección de los Derechos de los Consumidores.

Demanda daño emergente, una suma de \$184.336.815.-(U\$ 159.091), en razón al detrimento patrimonial sufrido y \$79.258.800 (U\$120.000) por los costos financieros; y daño moral que valora en la suma de \$10.000.000.-, por todas las molestias y sufrimiento físico y/o psíquico ocasionado por la demandada.

75208
doxint
sda

2º.- Que llamadas las partes a comparendo de contestación y prueba, se llevó a efecto con la asistencia de la abogada doña Javiera Francisca Moreno Andrade en representación de ANDINA TURBOMECANICA Spa y del abogado don Fernando José Ugarte Vial en representación de BANCO SECURITY, cuya acta rola en autos a fs.154 y sgtes.

La parte querellante y demandante ratificó sus acciones en todas sus partes, con costas.

A su turno, la parte de Banco Scurity contestó por escrito la querella y demanda civil, agregado en autos a fs.123 y sgtes.

Primeramente hizo presente que la querellante Andina Turbomecánica SpA, es cliente hace años de Banco Security, y continua siéndolo a pesar de los hechos denunciados, y que desde el año 2015 a la fecha ha instruido transferencias de dinero desde Chile al extranjero.

En síntesis, la parte querellada y demandada, expuso que el día 18 de diciembre, a través del portal de Comercio Exterior del Banco Security, la actora agregó a la empresa MTS Europe Srl, como nuevo beneficiario y el día 19 de diciembre, dio la orden de transferirle la suma de U\$ 159.091 a su cuenta corriente en el Bank of China de Hong Kong, instrucción que llegó al banco a las 13:28 hrs. A las 17:30 hrs., la denunciante, mediante correo electrónico, solicitó con urgencia contar con el Swift (código bancario internacional encriptado) de la operación, el cual fue enviado a las 18:30 por el Banco, y ese mismo se le dio curso a la transferencia, enviando los fondos al Banco intermediario Wells Fargo, de Estados Unidos, para que los remitiera a su vez al Bank of China de Hong Kong.

Advierte en sus descargos la denunciada, que entre las características que tiene el código Swift, es la irreversibilidad, una vez efectuada la orden por el sistema Swift, nadie puede paralizarla, ni siquiera el propio importador.

Arguye que la actora ATM, fue la que proporcionó los datos de la empresa a la cual debía hacerse la transferencia y que posteriormente la encargada de su departamento de Administración y Finanzas, doña Viviana Stuardo, recibió el correo electrónico de un supuesto representante de MTS Europe Srl, quien le indicó que no debía remitir los fondos al Bank of China de Hong Kong, como se había instruido en principio, sino a una nueva cuenta de un banco ubicado en el Reino Unido y, por lo mismo es que la señora Stuardo, el día 21 de diciembre, solicitó al banco, que la transferencia se realizara a esta nueva cuenta.

Así, añade en su relato, el día 27 de diciembre, doña Gladys Linares ejecutiva del banco, le indicó a la señora Stuardo que para enviar los fondos a una nueva cuenta, tenía que modificar los datos del beneficiario y que revisaría

15 2019
doctores
mex

con el Banco corresponsal Wells Fargo, si los fondos habían sido devueltos. Enseguida, el mismo día 27, la ejecutiva le comunicó a la clienta que no había error en los datos de la transferencia y que el pago instruido con fecha 19 de diciembre se había efectuado. Posteriormente, doña Viviana Stuardo le comunicó a doña Gladys Linares, que su empresa había sido hackeada, siendo víctima de una estafa, por lo que le pidió que se contactara con su corresponsal para solicitar la devolución de los fondos transferidos.

De esta forma, la querellada explicó que el 2 de enero de 2019, Well Fargo remitió al Banco Security la respuesta de Bank of China de Hong Kong, en la que se señala, que el reembolso solicitado, solo era posible realizarlo en virtud a una orden judicial emanada de la justicia de Hong Kong, y siempre y cuando hubiera saldo en la cuenta bancaria del beneficiario de la transferencia de los fondos.

Además, la denunciada, a modo de defensa, hizo las siguientes consideraciones: primero, que la querellante optó por un sistema más económico para hacer la transferencia, que es el Swift, en lugar del acreditivo que era más seguro, de modo que se expuso al daño que reclama ; que la persona defraudada fue la querellante y no el Banco, ya que reconoció que fue engañada por un estafador, que se valió de un correo electrónico falso para inducirla a pensar que estaba tratando con la firma italiana denominada MTS Europe Srl; y que la actora solo se dio cuenta del fraude el 27 de diciembre en la tarde, ocho días después de haber ordenado la transacción, cuando el pago ya estaba realizado, por lo que el banco no pudo hacer nada para impedirlo ni tampoco obtener la devolución del dinero transferido; y, por ultimo, que la clienta debió haber cotejado el correo electrónico que aparece en la página web de la empresa con el del estafador, lo que le habría permitido necesariamente advertir la diferencia entre ambos.

Luego, haciéndose cargo de la negligencia que le imputa la denunciante, en cuanto al hecho de haber solicitado la revocación de la orden de pago ,el día 28 de diciembre de 2018 y no el día anterior como se le fue solicitado por aquella, arguye que dicha solicitud le fue enviada alrededor de las 17:00 horas, fuera del horario bancario que es de 9:00 a 14:00 hrs.

Indica que, del mismo modo, la querellante dio aviso al Banco del fraude, cuando la estafa ya estaba consumada y que la denunciante debió haberse dado cuenta que cuando el día 28 de diciembre, el hacker (supuesto vendedor) ,le habría indicado que aún no había recibido los fondos, era para que le enviaran una nueva transferencia.

Por último, y en referencia a uno de los correos electrónicos de don Nicolás Pic , Gerente General de ATM, en el que culpó del fraude al Bank Of China de Hong Kong, por no haber advertido, a su vez, la discrepancia entre el nombre del beneficiario y el del titular de la cuenta, y en el que le solicitó que

Banco Security iniciara ,por su parte, las acciones legales en contra de dicha entidad bancaria, señaló que ello no le correspondía hacerlo.

En lo que respecta a la demanda civil, solicitó su total rechazo, con costas, ya que no ha cometido las infracciones que se le imputan, toda vez que la pretensión de la actora carece de sustento, y además, omitió señalar en su libelo, que el aviso de estafa lo dio al Banco Security el 27 de diciembre, en tanto la orden de pago fue expedida el 19 de ese mes. En cuanto a los costos financieros reclamados, sostuvo que de haberlos pagado la querellante, tendría que haberlo demostrado.

En la misma audiencia las partes rindieron prueba documental, la querellante y demandante acompañó antecedentes de fs. 1 a fs. 50 y de fs.141 a fs. 153, y la querellada y demandada adjuntó documentos de fs. 81 a fs.122.

Enseguida, el Tribunal procedió a tomar la prueba testimonial ofrecida por las partes, por la demandante, compareció doña Vivian Paola Stuardo Henríquez, en su calidad de encargada de Administración y Finanzas de la empresa Turbomecánica, la cual fue tachada por la contraria, quedando su resolución para definitiva.

3º.- Que a fs. 162 y siguientes, continuó la audiencia de comparendo de contestación, conciliación y prueba, con la presencia de los apoderados de la parte demandante y de la parte demandada.

La parte querellada y demandada, ofreció prueba testimonial con las declaraciones de los testigos, don Ewald Andrés Doerner Costa, don Jorge Antonio Sepúlveda Miranda, don Diego Alonso Sepulveda Mondaca y doña Glays Rossa Linares Guzmán, siendo objeto de tacha los señores Sepúlveda Miranda, Sepúlveda Mondaca y Linares Guzmán, quedando su resolución para definitiva.

4º.- Que por escrito acompañado a fs.182 y siguientes la parte querellante y demandante Andina Turbomecánica SpA, realizó observaciones a la prueba documental y testimonial rendida por la denunciada. Lo propio hizo la parte querellada y demandada, mediante escrito acompañado a fs. 196 y sgtes.,

5º.- Que, a falta de diligencias pendientes, se han traído los autos para dictar sentencia;

6º.- Que previo a resolver el asunto de fondo deducido en autos, el Tribunal primero debe pronunciarse acerca de las tachas formuladas por las partes.

En lo que refiere a la tacha formulada en contra de doña Vivian Stuardo Henríquez, se verifica a fs. 180 de autos, que la parte querellada y

demandada de Banco Security, desistió de su objeción deducida en la audiencia de comparendo.

En tanto a las tachas formuladas por la demandante en contra de los testigos señores Sepúlveda Miranda, Sepúlveda Mondaca y doña Gladys Linares Guzmán, por la causal contenida en el artículo 358 n° 5 del Código de Procedimiento Civil, que refiere a la inhabilidad para declarar a los trabajadores dependientes de la persona que exige su testimonio, no puede prosperar en esta sede, toda vez que de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 14 de la Ley 18.287, que establece el Procedimiento ante los Juzgados de Policía Local, la prueba se aprecia conforme a las reglas de la sana crítica. Además, porque el régimen invocado por la denunciante rige para el sistema de la prueba legal tasada, que no es aplicable para los casos que se ventilan ante estos Tribunales de justicia Local, por lo que serán rechazadas, tal como se indicará en la parte resolutive de este fallo.

7°.- Que, ahora, de la misma relación de hechos reseñados, y sobre los cuales la denunciada hace valer sus descargos, cabe separar los dos problemas entrelazados en este asunto. El primero, concierne a si el proveedor, Banco Security, cumplió con su obligación de respetar los términos, condiciones y modalidades conforme a las cuales convino con el consumidor, Andina Turbomecánica SPA, el servicio para realizar una transferencia de fondos al extranjero a favor de su proveedor MTS Europe Srl. mediante el servicio de transferencias Swift.

Luego, dichos descargos permiten identificar una segunda cuestión, relativa ahora, a la negligencia que la denunciante le atribuye a su proveedor Banco Security, en su actuación después de realizada la antedicha transferencia de fondos y a partir del momento en que le solicita a éste último realice las gestiones pertinentes para revertirla;

8°.- Que, ahora, en el contexto de los antecedentes allegados a los autos y teniendo en cuenta los hechos que en los mismos se han constatado, resulta necesario determinar si el proceder de la denunciada se enmarca dentro de la infracción que se le imputa, esto es y al tenor de lo previsto en los artículos 12 y 23 de la Ley 19.496, esto es, si en su calidad de proveedor cumplió con su obligación de respetar los términos, condiciones y demás modalidades conforme a las cuales, convino con el denunciante – consumidor – la entrega del bien o la prestación del servicio y si el mismo fue prestado en forma deficiente, tal como lo sostiene la denunciante.

9°.- Que para la finalidad arriba consignada, se hace indispensable anotar aquí las siguientes reflexiones:

75.212
documentos
doce

- A. que los contratos celebrados por las partes producen todos los efectos previstos por el ordenamiento jurídico, cuando concurren el consentimiento y lo demás requisitos necesarios para su validez.
- B. que, específicamente, en el caso sub-lite, existe una relación entre el Banco Security como de proveedor y entre Andina Turbomecánica Spa como consumidora, razón por la cual las normas de la Ley N° 19.496 Sobre Protección de los Derechos de los Consumidores son plenamente aplicables porque se dan sus supuestos: se trata de una relación de consumo en que el consumidor es el destinatario final de los bienes o servicios y el proveedor de tales bienes y servicios lo hace por un precio o tarifa, siendo ,además, una relación jurídica comercial para una parte y civil para la otra.
- C. que en esta línea de análisis, de lo referido por las partes y de los demás antecedentes que constan en autos, se desprende que el 19 de diciembre de 2018, la empresa Andina Turbomecánica SpA, solicitó a través de la plataforma del Departamento de Comercio Exterior, E-Comex, del Banco Security, una transferencia de fondos al exterior por un monto de U\$ 159.091, bajo la modalidad "valuta", al Banco de China, Hong Kong, a la cuenta corriente N° 01288920075239, a favor del beneficiario MTS Europe SRL.
- D. que asimismo, de esos antecedentes, aparece que las instrucciones para realizar dicha transferencia las proporcionó la propia demandante Andina Turbomecánica SpA., consignando en ellas, los datos del cliente, del banco beneficiario y del destinatario final (proveedor). y las condiciones del pago, que, en este caso, fue bajo la modalidad de valuta, que significa que se debe ejecutar el pago el mismo día, operación que culminó con un Swift, copia del cual fue enviada cerca de las 18:30 horas del mismo día 19, al correo electrónico de doña Viviana Stuardo, encargada de Administración y Finanzas de la empresa Turbomecánica.
- E. Que la orden de transferencia constituye un encargo y el banco asume su ejecución por cuenta del cliente conforme a sus instrucciones como parte del contrato de servicio. Por tanto, la transferencia no es sino el cumplimiento de la obligación contractual que asumió el Banco Security.
- F. que la transferencia de fondos como la solicitada por la demandante al banco, el día 19 de diciembre de 2018, bajo la modalidad valuta (en el mismo día), se ejecutó en un tiempo de 24 a 48 hrs.

fs. 213
Asistido
Tener

- G. que como queda de manifiesto de todo lo precedentemente consignado y habida consideración de los hechos que motivaron la imputación de haber caído la denunciada en la infracción prevista en el artículo 12 de la Ley 19.496, debe también concluirse que dicha contravención no se cometió por la denunciada.

- H. que ahora, en lo que atañe a las deficiencias en que habría incurrido la denunciada, a contar del momento de haberle sido solicitado por la denunciante gestionara la devolución de los dineros de la transferencia, o, lo que es más propio, revertirla para que fueran depositados en otra cuenta distinta a la instruida inicialmente, hecho que constituye realmente, el punto central de la controversia, se debe tener especialmente en cuenta que la persona encargada por Andina Turbomecanica(ATM) para ordenar se hiciera la mentada transferencia, cometió un error en el beneficiario, al ordenar que fuera hecha a nombre de **MTS Europe SRL** y no de **MO SI TRADING CO, LIMITED**

- I. que la demandante si bien tomó conocimiento el 20 de diciembre que la transferencia debía hacerla a nombre de otro beneficiario, recién el 27 de diciembre se percató que habían sido víctima de un fraude y solo a contar de ese momento, a las 17:49 hrs., solicitó al banco la devolución de los fondos, cuando ya habían transcurridos 8 días y cuando ya la transferencia se había realizado.

- J. que la empresa ATM ya había comprado anteriormente a su proveedor MTS Europe, tal como lo señaló doña Vivian Stuardo a fs. 156, por lo que tendría que haberle llamado la atención, que los datos de la transferencia no coincidieran con los que tenían en sus registros.

- K. que procede aquí también invocar lo dispuesto en el artículo 3 de la Ley N° 19.496, que estableciendo los derechos y deberes básicos de los consumidores, dispone en su letra d) que si bien consagra el derecho a la seguridad en el consumo de bienes o servicios, también le exige al consumidor un deber de cuidado de evitar los riesgos que puedan afectarles, lo que que la denunciante, como ha quedado revelado en autos, no hizo.

- L. que por último, de los antecedentes allegados al proceso, se desprende que a pesar del tiempo transcurrido desde que los fondos fueron

75.214
donde
cabe

transferidos desde la cuenta corriente del cliente, de igual modo la demandada intentó gestionar su devolución.

10°.- Que en consecuencia, de los antecedentes allegados al proceso, elementos de juicio y pruebas rendidas, y lo razonado en las fundamentaciones que anteceden conforme las reglas de la sana critica, este sentenciador no advierte que el Banco Security haya incurrido, tampoco, en la infracción al artículo 23 de la Ley 19.496, vale decir, que haya habido negligencia de su parte en la prestación del servicio contratado con la denunciante, por lo que asimismo, no hará lugar a la querrela infraccional deducida en su contra de la demandada y, consecuentemente, desestimaré la demanda civil intentada por la actora.

TENIENDO PRESENTE:

Lo dispuesto en los artículos 14 y 17 de la Ley 18.287; 3 letras a) y d), 12, 23, 24 y 50 y siguientes de la Ley 19.496;

RESUELVO:

1.- No ha lugar a las tachas opuesta por las partes en contra de los testigos conforme a lo razonado en la fundamentación 6° de este fallo.

2.- Desestimase la querrela y demanda civil intentada por la empresa Andina Turbomecanica SpA en contra del Banco Security.

3.- Comuníquese al Servicio Nacional del Consumidor conforme a lo dispuesto en el artículo 58 bis de la Ley 19.496.

Notifíquese, regístrese y archívese, en su oportunidad.

Rol N° 269.694-2


DICTADA POR DON EDMUNDO LEMA SERRANO JUEZ TITULAR.

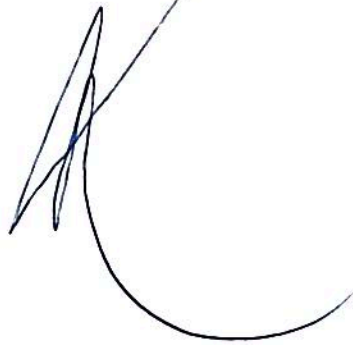
AUTORIZADA POR DOÑA ANTONIETA PATUELLI HODDE
SECRETARIA.



fs 215
Escobar
Martinez

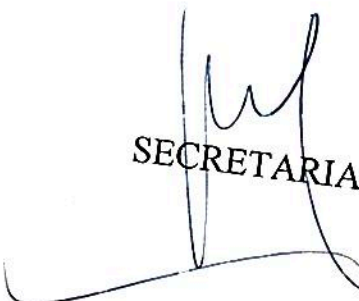
RECOLETA, Viernes veintisiete de septiembre de dos mil diecinueve

Sentencia, cuya copia autorizada se adjunta.



CAUSA ROL N°269.694-2019-2

CERTIFICO: Que, con esta fecha envíe carta certificada a don(a) JOSEFINA ESCOBAR MARTINEZ y a don JOSE UGARTE GODOY, notificando la sentencia de autos de fs. 206 a fs. 214.



SECRETARIA

27 SET. 2019