

Talca, trece de abril de dos mil veintiuno.

VISTO Y CONSIDERANDO:

Primero: Que Hugo Christian Washington Jury Bustos, empleado, domiciliado para estos efectos en calle San Pio X N° 2460, oficina 1701, comuna de Providencia, Región Metropolitana, ha interpuesto recurso de protección en contra de Banco Itau, sociedad del giro de su denominación, representado por su Gerente General Gabriel Amado de Moura ambos domiciliados en calle Rosario Norte N° 660, comuna de Las Condes, Santiago, Región Metropolitana, por la acción ilegal y arbitraria que expone

Al efecto y en lo pertinente, manifiesta que el 4 de diciembre de 2020, desconocidos procedieron a depositar en sus cuentas corrientes cheques contratados y entregados por el Banco Itau, del cual es cliente, y vulnerando todos los protocolos de seguridad que tiene o dice tener el referido Banco, lograron la transferencia de todos los fondos disponibles en su cuenta corriente, originando una pérdida del patrimonio real y creando en su patrimonio una serie de obligaciones que no tenía previamente.

Hace presente que los movimientos fraudulentos se realizaron ambos el día 4 de diciembre de 2020, de acuerdo al siguiente detalle:

1. N° de cheque 7954860, por un monto de \$13.433.000, fecha de cobro 4 de diciembre de 2020, sucursal de pago canje, Beneficiario doña Vania Nuñez Díaz, Rut Beneficiario 18.594.357-7 y

2. N° de cheque 7954865, por un monto de \$4.790.300, fecha de cobro 4 de diciembre de 2020, Sucursal de pago Canje, Beneficiario don Mauricio Pavez Escobar, Rut Beneficiario 19.527.591-2.

Dice que con estas transacciones su cuenta corriente quedó -sospechosamente- en cero pesos el mismo día, entre ambos existen cinco cheques no girados y operaciones de dicha entidad y proximidad no son habituales. De esta sustracción de fondos se percató el mismo 4 de diciembre de 2020, alrededor, de las 17:00 horas, al acceder a su cuenta bancaria del Banco Itaú desde su lugar de trabajo. Una vez que ingresó a la cuenta y revisó los movimientos de su cuenta corriente se percató del pago de los dos cheques antes individualizados.

No reconoce ambos movimientos y en los cheques presentados aparece una firma que claramente no es la suya y que no corresponde a la registrada en el Banco. Reitera que ese día 4 de diciembre sufrió la pérdida total de \$18.223.300 (dieciocho millones doscientos veintitrés mil trescientos pesos), monto que correspondía a los dineros depositados por él, en su cuenta corriente y que el Recurrido tenía bajo su custodia, así como también otros obtenidos a través de la línea de crédito asociados a dicha cuenta.

Agrega que el día 4 de diciembre de 2020, cuando se percató de la situación, llamó de inmediato al Banco, particularmente, a la ejecutiva asignada Karina Villanueva, la cual le indica los pasos a seguir, los que efectuó en el mismo



acto: bloqueó por call center de los cheques disponibles y denunció lo sucedido en Carabineros de Chile, oportunidad en que solicitó se adoptaran las medidas pertinentes. La denuncia ante Carabineros se efectuó mediante parte N° 719 de la Tenencia Romeral e inició la causa RUC 2001229786-7 en la Fiscalía Local de Curicó, en la cual se impartió con fecha 9 de diciembre una instrucción particular con determinadas diligencias de investigación.

Añade que el día martes 7 de diciembre de 2020, se comunicó por correo electrónico con su ejecutiva de cuentas a quien manifestó la reprochable omisión y deber de cuidado en que incurrió el Banco, le señala que no lo llamaron para consultar por dichos cheques a pesar que ello es la política habitual del Banco, sobre todo por los montos de los mismos, y que tampoco el área de Canje revisó su firma la cual es ostensiblemente diferente a la registrada en el Banco.

Le parece, al menos sospechoso, que los cheques en cuestión en conjunto calcen y/o sumen la totalidad del dinero que en ese momento tenía en su cuenta corriente, indicando que las únicas personas que tienen acceso a esa información es él y el personal del Banco Recurrido. Que, el contexto en que ocurren los hechos sólo genera dudas de las personas involucradas, pero deja en evidencia la negligencia con que actuó el Banco cuando lo normal es que el ejecutivo llame previo al pago del cheque y si no se tiene contacto, como ocurrió a modo ejemplar, con fecha 21 de septiembre, respecto al cheque N° 7954849 de un monto de \$ 500.000, que se protestó por firma disconforme. Para luego de conversar con él, autorizó su pago. Expresa que en dicha oportunidad la ejecutiva le señaló vía Whatsapp que: “Don Christian buenos días me lo mandaron whatsapp porque yo estoy en mi casa, estamos terminando la reunión y yo me pongo a llamar a los cheques tenemos hasta las 10:00 para que los clientes nos confirmen así que estamos dentro de horario”. Y: “Me lo enviaron como mal extendido por forma pero ahora voy a pedir que se pague después de las 10:00 de la mañana cuando se cierre el canje de cheques le va a aparecer en su cartola como cheque pagado hay cambia el estado.”

Argumenta que de esta forma, sumado a la omisión de los protocolos que efectúa el recurrido, como lo es, el llamado telefónico al cliente para confirmar la transacción, el Banco Itaú no ejecutó como corresponde el proceso de canje de los cheques en cuestión, toda vez que, mediante dicho proceso, el recurrido debió retener los fondos al menos por 24 horas, justamente con la finalidad de resguardar su cuenta corriente, y realizar los cotejos correspondientes que ya ha señalado.

Dice que posteriormente al correo de fecha 7 de diciembre, su ejecutiva respondió con fecha 9 de diciembre, adjuntando el Número de requerimiento ingresado e informando que la respuesta debiese de estar el día 16 de diciembre. Luego, con fecha 10 de diciembre solicitó datos de contacto del Gerente General del Banco, del Gerente de Sucursales, del Gerente de Banca Personas y del Gerente de Relaciones Públicas, la que fue negada por la ejecutiva,



CXJXDIXQCT

respondiéndole: “Informe que nuestro departamento de calidad está confeccionando respuesta formal que le será enviada el día de hoy acorde a revisión de caso reclamado”. El 11 de diciembre vía correo electrónico remitido por Nivaldo Campos Moreno, se le remite respuesta formal del Banco en la cual señalan que no les corresponde pagar los dineros sustraídos desde su cuenta corriente por cuanto la firma giradora que aparece en los cheques no se aprecia que sea visiblemente disconforme con la registrada en el Banco. Reitera lo poco profesional e insólito del proceder y la respuesta dada, más teniendo a la luz los antecedentes que adjunta a este recurso, en los cuales aparece de manifiesto la disconformidad entre la firma estampadas en los cheques pagados por el Banco Recurrido y la suya. Es decir, además de la evidente vulneración de los sistemas de seguridad hay serios problemas administrativos y de seguridad de la información física en el Banco.

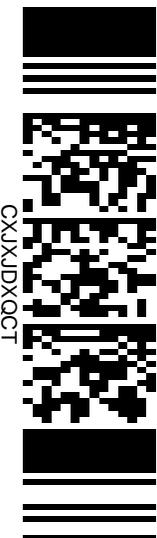
Sostiene que desconocidos sustrajeron la totalidad de los fondos depositados en la cuenta corriente a su nombre, todo ello, porque lograron vulnerar todos los dispositivos de seguridad que el Banco Itau dice contar, quien, con sus omisiones en entregar información y su desorden administrativo amenazan su derecho de propiedad, afectando además directamente su derecho a la honra y a la integridad psíquica.

Estima que al ser depositaria de los fondos depositados en las cuentas, además del contrato de cuenta corriente celebrado entre las partes, nacen para el Banco la obligación de cuidado y entrega en los términos allí señalados.

Reitera que el 11 de diciembre de 2020 recibió por correo electrónico de Nivaldo Campos Moreno, Ejecutivo servicio al Cliente, el Informe final, en el cual se resuelve que el pago de los cheques se enmarca dentro de la normativa vigente y que en consecuencia no corresponde se reintegre suma alguna, dicho informe fue suscrito por Yamilet del Carmen Rojas Nuñez, Supervisor Servicio al Cliente del Banco Itau. Invoca como fundamento el artículo 17 de la Ley Sobre Cuentas Corrientes Bancarias y Cheques, en cuanto dicha norma señala que el girador es responsable de si su firma es falsificada en cheque de su propia serie y no es visiblemente disconforme, el cual - según él- sería el supuesto que justificaría no devolver los dineros mal pagados por el Banco Recurrido.

Afirma que la respuesta del Banco constituye un acto ilegal y arbitrario, toda vez que le priva del derecho de propiedad de los dineros que le depositó, así como también afecta su integridad psíquica, ya que en la actualidad, y producto de esta privación de sus fondos, debe pagar los intereses y otros cargos derivados de la sustracción de la que fue víctima, como se ha visto en la imposibilidad de cumplir obligaciones esenciales para su familia, pagos y daños que en modo alguno le corresponde asumir.

Agrega que la naturaleza del contrato de cuenta corriente, según ha señalado la doctrina (Corral Talciani, Hernan´. "Contrato de cuenta corriente bancaria y fraude informático"), el contrato de cuenta corriente corresponde a un



contrato de depósito irregular, toda vez que el artículo 1 del DFL N° 707 de 7 de octubre de 1982, señala: "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". En mérito de la definición legal, es evidente que un elemento central del contrato que mantiene con el Recurrido es la entrega de dinero, cosa fungible, respecto del cual, el Banco se obliga a devolverme otros tantos del mismo género y en la misma cantidad, situación expresamente reconocida por el artículo 2221 del Código Civil. Alude a sentencia de la Excm. Corte Suprema sobre la materia.

Expresa que de acuerdo al razonamiento de la doctrina y de la jurisprudencia, los dineros sustraídos con cargo a su cuenta corriente, son de propiedad del Banco, por lo tanto, es contrario a derecho que se le obligue a asumir y aceptar las consecuencias del fraude antes descrito, debiendo ser el Recurrido quien asuma el costo y pérdida de las sustracciones ya referidas, realizadas de forma presencial mediante la fórmula de Canje, política ejecutada por los Bancos, con los cheques por él entregados y con una firma claramente distinta de la registrada en dicha entidad bancaria.

Estima que la negativa del Banco se fundamenta en que la firma estampada en los cheques previamente individualizados no son visiblemente disconforme con la registrada en dicha entidad, lo que por cierto es falso y se comprueba a simple vista, obviando sus negligencias, tales como, verificar efectivamente las firmas, tomar contacto él y corroborar que se habían girado dichos cheques (ello es una práctica habitual, incluso en cheques de montos de \$500.000). Además, el Recurrido debió haberle advertido de los ya referidos pagos, los cuales son totalmente inusuales conforme se acredita con Cartola de su Cuenta Corriente. Refiere que la Excm. Corte Suprema señaló en el considerando octavo de la sentencia referida: "Que asentado lo anterior, no queda más que calificar el actuar de la requerida 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, vulnerado así el artículo 19 N° 24 de la Constitución Política".

Reitera que el actuar ilegal y arbitrario del Recurrido, consistente en negarse a la restitución en igual género y cantidad respecto de los dineros que le entregó en mérito del contrato de cuenta corriente, ha perturbado y vulnerado su derecho de propiedad, consagrado en el artículo 19 N° 24 de la Constitución Política de la República; Asimismo, se vulnera su derecho a la honra, consagrado en el artículo 19 N° 4 de la Constitución Política de la República, al imputársele maniobras dolosas destinadas a engañar al Banco Recurrido, desconociendo transacciones que según éste él habría efectuado, lo cual no aconteció. Lo anterior, implica que el Banco ha infringido su obligación de resguardar y dar seguridad a las transacciones efectuadas en su cuenta corriente, dado que no



logro´ evitar que ésta sea utilizada sin vulnerar los sistemas de seguridad existentes para ese fin. De este modo, el Banco no le brindo´la seguridad debida, toda vez que terceros efectuaron transacciones sin inconvenientes sobre su cuenta corriente, sin que se cumplieran protocolos de seguridad tales como corroborar en situ las firmas estampadas y registradas en el Banco, como tampoco corroborar con una llamada telefónica la efectividad de que dichos cheques fueron girados por quien suscribe y otras medidas de seguridad destinadas a brindar resguardo a sus clientes titulares de cuentas corrientes.

Indica que de acuerdo a lo estipulado en la Circular N° 3.396 de 3 de julio de 2007 de la Superintendencia de Bancos e Instituciones Financieras, los cheques en que concurren diversas circunstancias por las cuales debe rechazarse su pago, deberá atenderse en primer lugar, a aquellas que digan relación con la forma del cheque. De esta manera, si la firma es disconforme el cheque debe ser protestado y por consiguiente, no dar pago al mismo. Es decir el Banco Recurrido lejos de reconocer y hacerse responsable por la falla de seguridad, le impone las consecuencias de la misma cobrándole las sumas de dinero giradas por terceros, órdenes de pago que no fueron efectuadas por su persona, vulnerando lo establecido en el artículo 1° del DFL N° 707. Por todo lo anterior, la actuación del Banco ´Recurrido resulta arbitraria en cuanto las razones señaladas y que en su oportunidad se le hicieron valer al propio Banco, resultan antojadizas y caprichosas, contrarias a la razón; e ilegal, al infringir la normativa sobre seguridad de las transacciones y lo dispuesto en el Artículo 3° de la Ley 19.496, en cuanto establece como derechos de los consumidores la seguridad en el consumo de bienes o servicios y el deber de evitar los riesgos que puedan afectarles. Dice asimismo, que el acto ilegal y arbitrario del Banco ha afectado su integridad psíquica consagrado en el artículo 19 N° 1 de la Constitución Política de la República, toda vez que además de la molestia y miedo que le ha producido la sustracción de dineros por parte de terceros, desde que el Banco le comunicó su negativa de restituirle la suma de \$18.223.300, ha estado con un cuadro agudo de estrés, ya que por la sustracción sin su consentimiento de los fondos previamente detallados, tuvo que realizar infinidad de gestiones ante el Banco y otros organismos, mientras que el recurrido en incontables situaciones solo ha negado la restitución inmediata de los fondos, debido a que no se quiere hacer responsable de sus omisiones, con el solo propósito de desentenderse de sus obligaciones ha provocado gran malestar a su persona, sin contar, con la angustia y estrés que le ha producido no poder cumplir varias de sus obligaciones, teniendo que pedir un préstamo a su empleador para poder cubrirlas, dentro de las que se encuentran por ejemplo, el pago de pensión de alimentos de sus hijos.

Concluye pidiendo que se tenga por deducido recurso de protección en contra del Banco Itaú por los actos referidos, a fin de que esta Corte de Apelaciones, acogiéndolo, con costas, decrete las medidas pertinentes para el restablecimiento del derecho y en definitiva, ordenar que la recurrida le restituya



las sumas sustraídas desde su cuenta corriente ascendente a \$18.223.300, como todo cobro de interés o multa asociado a sus productos bancarios que se haya cursado por parte de la entidad bancaria con posterioridad al retiro del dinero sustraído, con reajustes e intereses.

Segundo: Que el abogado Gianfranco Lotito Aránguiz, abogado, en representación de ITAÚ CORPBANCA S.A. (“BANCO ITAÚ”), informando respecto del recurso de protección presentado por Hugo Christian Washington Jury Bustos, en lo pertinente, manifiesta que dicho recurso debe ser rechazado porque no ha existido ninguna actuación ilegal o arbitraria por parte de Banco Itaú que haya ocasionado privación, perturbación o amenaza en el legítimo ejercicio de las garantías constitucionales del recurrente.

Dice que las Cortes de Apelaciones y la Excm. Corte Suprema en forma sistemática han resuelto la improcedencia y rechazo de recursos de protección cuando la ley dispone mecanismos procesales especiales para ventilar las materias y obtener los remedios que se pretenden discutir a través de la acción cautelar. El recurso de protección de autos no constituye una excepción a dicha regla. En efecto, el Recurrente basa la totalidad de su acción cautelar en supuestas infracciones por parte del Banco Itaú a sus deberes de seguridad en las transacciones bancarias, cuando la propia ley que alega infringida contempla los procedimientos específicos a seguir para discutir y resolver dichas reclamaciones. Por esta sola razón el recurso de protección debe ser desestimado.

Agrega que el Recurrente alega que el Banco Itaú habría infringido “lo dispuesto en el artículo 3° de la Ley 19.496, en cuanto establece como derechos de los consumidores la seguridad en el consumo de bienes o servicios y el deber de evitar los riesgos que puedan afectarles”. Sobre esto señala en primer lugar, el artículo 3° de la Ley N° 19.496 sobre protección de los derechos de los consumidores establece el deber de los consumidores de evitar los riesgos que puedan afectarles y, por tanto, no se refiere al deber del Banco Itaú. En segundo lugar, en cuanto a la vulneración de su derecho a la seguridad en el consumo de bienes o servicios, la Ley 19.496 contempla un procedimiento especial para que quienes consideren que se han trasgredido las normas contenidas en dicho cuerpo legal puedan acudir a un Juzgado de Policía o el Juez de Letras con competencia en lo Civil, según corresponda, para perseguir los remedios y soluciones que el Recurrente ha pedido a esta Corte por la vía de este recurso de protección.

Añade que lo que realmente pretende el Recurrente es la indemnización de los perjuicios ocasionados por la supuesta vulneración a su derecho a la seguridad en el consumo de bienes o servicios, esto es, la restitución de las sumas de dinero sustraídas a consecuencia del presunto fraude bancario. Dicha pretensión se encuentra comprendida en el Título IV de la Ley 19.496 (“De los procedimientos que da lugar la aplicación de esta ley”), el cual incluye las denuncias o acciones destinadas a obtener la debida indemnización de perjuicios o reparación que



corresponda por cualquier acto, omisión o conducta que afecte el ejercicio de cualquiera de los derechos de los consumidores.

Afirma que no estando el Recurrente impedido del ejercicio de las acciones contempladas en el Título IV de la Ley 19.496, que también rige la actividad de las instituciones bancarias, el recurso de protección debe ser rechazado. Alude a que la jurisprudencia ha sostenido que el recurso de protección no puede ser un sustituto de acciones civiles claramente establecidas en la ley y que incluso ha invocado la parte recurrente: Indica que si se ha invocado la referida ley sobre protección de los derechos del consumidor, resulta evidente que el recurrente equivocó el camino jurídico, puesto que de la transgresión de tales normas se debe reclamar ante el Juzgado de Policía o el Juez de Letras en lo Civil respectivos, según corresponda, de acuerdo con la preceptiva de los artículos 50 y siguientes de dicha Ley N° 19.496, por lo que, si existe una forma de reclamo expresamente establecida por la ley, no tiene cabida la presente acción cautelar, ya que ésta no puede ser un sustituto de acciones civiles claramente establecidas en la ley que ha invocado la propia parte recurrente”. Expresa que no cabe más que concluir que el recurso de protección debe ser rechazado, debiendo el Recurrente ejercer los mecanismos procesales específicos que la Ley 19.496 dispone para discutir las materias que el Recurrente alega en autos.

Sostiene que para que un recurso de protección prospere, la parte recurrente debe invocar un derecho cierto e indubitado. Así ha sido resuelto en forma sistemática las Cortes. En este caso, el Recurrente invoca un supuesto derecho a que el Banco Itaú le indemnice los perjuicios sufridos, restituyendo las sumas sustraídas de su cuenta corriente a consecuencia de un presunto fraude bancario, asumiendo el costo y pérdida de tal hecho, sin embargo, el Recurrente carece de un derecho cierto e indubitado. Concretamente, el Recurrente intenta por esta vía que esta Corte decida sobre el incumplimiento de una obligación contractual de cuidado de parte del Banco Itaú.

Afirma que el presupuesto fáctico del recurso de protección consiste en que el Banco Itaú permitió el cobro de dos cheques de la serie del Recurrente, que no habrían sido firmados por aquél. Según el Recurrente, el cobro de estas órdenes de pago no efectuadas por él constituiría una transgresión al artículo 1° del Decreto con Fuerza de Ley No 707 de 1982 que fija la Ley sobre cuentas corrientes bancarias y cheques. Ahora bien, en conformidad con la normativa citada por el propio Recurrente, esto es, el DFL 707, la carga de soportar las pérdidas en razón de un cheque falsificado no recae siempre y exclusivamente en los bancos, en su calidad de librados, sino que esta puede corresponder tanto al librador como al librado, según sea la culpa o descuido que les sean imputables. Transcribe el artículo 18.- “En general, la pérdida del dinero pagado en razón de un cheque falsificado, corresponderá al librador o al librado, según sea la culpa o descuido que les sean imputables, sin perjuicio de la acción contra el autor del delito”. Por lo tanto, el Recurrente no detenta un derecho per sé a que el Banco



CXJXDXT

Itaú cargue con las consecuencias del presunto fraude bancario, sino que es necesario primero, y en la instancia procesal correspondiente, determinar si el Banco Itaú ha incumplido una obligación de seguridad impuesta por el contrato de cuenta corriente, lo que supone la declaración de la existencia de un derecho, no siendo posible realizar dicha declaración por medio de un recurso de protección.

Expone que el recurso de protección debe ser rechazado pues el Banco Itaú no ha cometido acto alguno que pudiera considerarse como ilegal o arbitrario, faltando uno de los presupuestos para ser acogido por esta Corte, pues el acto ilegal y arbitrario que el Recurrente imputa al Banco Itaú “consiste en negarse a la restitución en igual género y cantidad respecto de los dineros que le entregó en mérito del contrato de cuenta corriente” y que habrían sido sustraídos por terceros a consecuencia de la supuesta negligencia del Banco Itaú. Sin embargo, dicha negativa está lejos de ser considerada arbitraria o ilegal, porque el Banco Itaú actuó diligentemente y en conformidad a la ley. Reitera que según el artículo 18 del DFL 707, la carga de soportar las pérdidas por el cobro de cheques falsificados puede recaer tanto en el librador como al librado, según sea la culpa o descuido que les sean imputables. Al respecto, el propio DFL 707 establece los casos en que la responsabilidad por la falsificación de un cheque recae en el librado o en el librador, respectivamente. Así, el artículo 16 del DFL contempla tres circunstancias en las cuales el librado, esto es, el Banco Itaú, debe cargar con las consecuencias del pago de un cheque falsificado, ninguna de las cuales se verifican en autos. Transcribe el artículo 16.- “En caso de falsificación de un cheque el librado es responsable: 1°.- Si la firma del librador es visiblemente disconforme con la dejada en poder del librado para cotejo; 2°.- Si el cheque tiene raspaduras, enmendaduras u otras alteraciones notorias, y 3°.- Si el cheque no es de la serie entregada al librador. Si la falsificación se limitare al endoso, el librado no será responsable sino en el caso de haber pagado a persona desconocida, sin haber verificado su identidad”.

Dice que por otro lado, el artículo 17 del DFL 707 establece que “el librador es responsable si su firma es falsificada en cheque de su propia serie y no es visiblemente disconforme”.

Estima que las firmas de los cheques presuntamente falsificados no eran visiblemente disconformes, como lo exigen los artículos 16 y 17 del DFL 707 para imputar responsabilidad al librado. Alude a la jurisprudencia de las Cortes, para dilucidar si una firma es o no visiblemente disconforme, basta con una simple apreciación visual y de mera comparación por parte del cajero del banco, sin que la norma exija realizar un examen propio de un perito caligráfico.

Aduce que por ende, una firma será visiblemente disconforme cuando a simple vista es posible apreciar que es otra de la registrada en el banco para su cotejo. Esto, teniendo en cuenta, además, que la base de tiempo que se dispone para efectos de su revisión al momento del pago que efectúa un cajero del banco. En este sentido, basta con apreciar las copias de ambos cheques acompañadas



por el Recurrente, con la firma registrada para su cotejo en el Banco, acompañada en el otrosí de esta presentación. De una apreciación visual, como la que efectúa el cajero de un banco, es posible apreciar que estos documentos contienen una firma, hecha con movimientos caligráficos similares, no siendo entonces, de acuerdo con el estándar aplicable, las firmas visiblemente disconformes.

Considera que debido a que el recurrente difiere de la apreciación del Banco Itaú sobre la conformidad de las firmas, el presupuesto fáctico en que se basa el recurso de protección resulta controvertido y, en consecuencia no existe certeza del acto ilegal o arbitrario que se le imputa al Banco Itaú. El propio recurrente hace presente en su recurso que el hecho controvertido se encuentra actualmente bajo investigación de la Fiscalía Local de Curicó.

Añade que los cheques no contenían raspaduras, enmendaduras ni ninguna otra alteración notoria, por lo que tampoco se verifica este presupuesto para imputar al Banco Itaú la carga de soportar las pérdidas en razón del presunto fraude.

Hace presente que los cheques presuntamente falsificados corresponden a la serie entregada al Recurrente y no existía orden de no pago respecto de ellos. Por último, en el caso de autos los dos cheques que fueron girados corresponden a cheques de la serie del Recurrente, quien no dio aviso oportuno al Banco Itaú de la pérdida, hurto o robo de estos cheques, de conformidad con el artículo 26 del DFL 707. Según el citado artículo, si el librador da aviso al librado después de estar pagado el cheque, el librado quedará exento de toda responsabilidad. Transcribe el artículo 26.- “Si el librador avisare por escrito o por cualquier otro medio fidedigno determinado por la Superintendencia al librado que no efectúe el pago de un cheque, éste se abstendrá de hacerlo; pero si el aviso se diere después de estar pagado, el librado quedará exento de toda responsabilidad. Para los efectos del aviso del librador a que se refiere el inciso anterior, los bancos deberán proveer servicios de comunicación que permitan al librador su acceso gratuito durante las veinticuatro horas del día y todos los días del año. Los bancos habrán de entregar, en el acto de su registro, un número o código de recepción del aviso antes referido, con indicación de la fecha y hora de su recepción. La orden de no pagar el cheque puede ser dada por el librador solamente en los siguientes casos:

- 1°.- Cuando la firma del librador hubiere sido falsificada;
- 2°.- Cuando el cheque hubiere sido alterado con respecto a la suma o a la persona del beneficiario, con posterioridad a la emisión;
- 3°.- Cuando el cheque hubiere sido perdido, hurtado o robado. Se observará en tales casos lo dispuesto en el artículo 29.

Estima que el Recurrente no cumplió con su carga de dar aviso oportuno al Banco Itaú de la pérdida, hurto o robo de los dos cheques que ahora alega falsificados y no puede esta Corte concluir que el Banco Itaú haya sido negligente



y que haya infringido sus deberes de seguridad y cuidado en el cobro de los cheques en disputa.

Refiere que no cumpliéndose ninguno de los presupuestos del artículo 16 del DFL 707, o al menos, siendo disputada la concurrencia de alguno de ellos, la pérdida del dinero pagado en razón de un cheque falsificado no es imputable al Banco Itaú. Este último actuó en conformidad a la ley, dando cumplimiento a las órdenes de pago escritas y giradas en los cheques de la serie del Recurrente y empleando el cuidado debido que le impone el ordenamiento jurídico para la seguridad de estas transacciones.

Añade que el Recurrente asume la existencia de un procedimiento interno de seguridad en base a supuestos erróneos y que el Banco Itaú no se encuentra obligado a seguir, pues argumenta que el Banco Itaú habría incumplido con sus deberes de cuidado al no haber seguido el mismo procedimiento que el Banco Itaú habría seguido meses antes con otro cheque del Recurrente de septiembre de 2020. Así, el Recurrente alega que “lo normal es que el ejecutivo llame previo al pago del cheque y, si no se tiene contacto [...] se proteste por firma disconforme”. Sin embargo, el cheque cobrado el 21 de septiembre de 2020 fue protestado por el Banco Itaú por haber estado mal extendido y no por firma disconforme y ello explica que el pasado 21 de septiembre de 2020 una ejecutiva del Banco Itaú se habría contactado con el Recurrente para confirmar la transacción, pues es de responsabilidad del girador del cheque extenderlo bien para que el Banco pueda efectuar el pago.

Sostiene que el procedimiento de contacto telefónico no es un procedimiento exigido por la ley a los bancos en todas y cada una de las numerosas transacciones que el Banco Itaú debe realizar y aprobar diariamente, sobre todo en casos de cheques de la misma serie y cuyas firmas no sean visiblemente disconformes o no tengan raspaduras, enmendaduras u otras alteraciones notorias. Dada la cantidad de transacciones generadas por cobros de cheques diariamente, sería imposible cumplir con exigencia de un llamado de confirmación en cada una de ellas. A mayor abundamiento, el DFL 707 establece con claridad los supuestos de hecho en que es posible sostener si el Banco Itaú actuó de forma diligente o no. A su vez, el Banco Itaú no se obligó a emplear un nivel mayor de cuidado que el ya impuesto en la ley, como habría sido el caso de la contratación de un seguro contra fraudes. Por consiguiente, imputar al Banco Itaú la obligación de restituir los fondos sustraídos de la cuenta corriente del Recurrente el 4 de diciembre de 2020 significaría necesariamente contravenir lo dispuesto tanto en el DFL 707 como lo dispuesto en el artículo 1.547 del Código Civil. El Banco Itaú sólo se ha obligado a emplear un nivel de diligencia ordinario o mediano, el cual se verificó con el simple cotejo de las firmas.

Finalmente, señala que no se ha vulnerado ninguna de las garantías denunciadas en el recurso, esto es, la supuesta perturbación a su derecho de propiedad, su derecho a la honra y su derecho a la integridad psíquica de su



CXJXDXT

persona, debido a que no existió acto alguno de parte del Banco Itaú que haya significado la privación, perturbación o amenaza de las garantías constitucionales enunciadas.

Respecto del derecho de propiedad, sostiene que la negativa del Banco Itaú es justa y lícita, y lo que constituye realmente una vulneración a la garantía fundamental del artículo 19 N°24 de la CPR es pretender que el Banco Itaú deba enterar nuevamente dichas sumas de dinero.

Hace presente que en conformidad con el artículo 10 del DFL 707, el cheque “es una orden escrita y girada contra un Banco para que éste pague, a su presentación, el todo o parte de los fondos que el librador pueda disponer en cuenta corriente”, y el Banco Itaú cumplió diligentemente dicha orden, a pesar de que el Recurrente no dio orden de no pago por los dos cheques de su serie perdidos o robados.

Respecto del derecho a la honra, no consta en ninguno de los antecedentes acompañados por el Recurrente que el Banco Itaú le ha imputado, o siquiera insinuado, que el Recurrente ha realizado obras dolosas destinadas a engañarlo. Tal como consta en la carta de respuesta de fecha 11 de diciembre de 2020 acompañada por el propio Recurrente, el Banco Itaú se limitó solo a informar y explicar al Recurrente que no es procedente la restitución de los fondos reclamados, debido a que su giro y cobro se adecuó a la normativa vigente. “Respecto a dicha objeción, estimamos que la firma giradora que registran los documentos en cuestión, no se aprecian que sean visiblemente disconforme con la registrada en el Banco para su cotejo.. Asimismo, los referidos documentos se encuentran bien extendido y a la fecha y hora de cancelación no registraban Orden de no Pago, por lo que el Banco procedió a su cancelación dando cumplimiento a la normativa vigente para estos efectos. Alude que según la jurisprudencia constante del Tribunal Constitucional y la Excm. Corte Suprema, el derecho a la honra “alude a la "reputación", al "prestigio" o el "buen nombre" de todas las personas” en sociedad, y no a la valorización subjetiva y personal que tienen las personas de sí mismas. Ha quedado en evidencia que el Banco Itaú no ha imputado en ningún momento al Recurrente la intención de realizar maniobras dolosas ni mucho menos la autoría de estas, no se ve cómo la ocurrencia de los hechos descritos en su recurso de protección tendría alguna implicancia respecto de la reputación o prestigio social del Recurrente.

Respecto a la vulneración de su derecho a la integridad psíquica de su persona, basado en “la molestia y miedo que le ha producido la sustracción de dineros por parte de terceros”, señala que tanto la doctrina nacional como la doctrina comparada han entendido el derecho a la integridad psíquica como el derecho de las personas a no ser obligadas o manipuladas mentalmente contra su voluntad, a consecuencia de tormentos o amenazas. De esta manera, a falta de actos u omisiones de tal entidad, malamente puede el Recurrente sostener que el ejercicio de sus facultades intelectuales y morales se ha visto perturbado o



amenazado. “La integridad psíquica y moral se concreta en la plenitud de facultades morales, intelectuales y emocionales; la inviolabilidad de la integridad psíquica se relaciona con el derecho a no ser obligado, constreñido o manipulado mentalmente contra su voluntad.

Agrega que sin perjuicio de que el fraude bancario se encuentra aún en etapa de investigación por la Fiscalía Local de Curicó, tanto las consecuencias pecuniarias como psíquicas de este hecho no son imputables al Banco Itaú quien, por las consideraciones expuestas anteriormente, ha quedado demostrado que ha actuado en todo momento con la diligencia y cuidado que le imponen las leyes aplicables a la materia. Aún más, de considerarse que la falsificación de los cheques del Recurrente constituye un hecho que afecta la garantía constitucional del artículo 19 N°1 de la CPR—cuestión que debe acreditarse en la etapa procesal correspondiente—dichos hechos no son imputables al Banco, sino a otras personas.

Concluye pidiendo que se tenga tener por evacuado el informe sobre los hechos que motivan el recurso de protección de autos, y en definitiva, sobre la base de las consideraciones expuestas, solicita rechazar dicho recurso en todas sus partes.

Tercero: Que el artículo 20 de la Constitución Política de la República dispone que él que por causa de actos u omisiones arbitrarios o ilegales, sufra privación, perturbación o amenaza en el legítimo ejercicio de los derechos y garantías que allí se indican, puede ocurrir a la Corte de Apelaciones respectivas, para que se adopten de inmediato las providencias que se juzgue necesario para restablecer el imperio del derecho y asegurar la debida protección del afectado.

Cuarto: Que así entonces, el recurso de protección, es un mecanismo constitucional que constituye una acción de naturaleza cautelar y de carácter excepcional, cuando un derecho indubitado de aquellos consagrados en la norma precitada ha sido privado, perturbado o amenazado en su legítimo ejercicio, de manera que su finalidad es dar pronta solución a situaciones de hecho.

Debe entenderse que un derecho tiene el carácter de indubitado cuando su existencia o evidencia no deja margen de duda, por lo que no es menester recurrir a otros medios de comprobación para constatar su presencia.

Por el contrario, cuando un derecho reclamado por una parte es discutido por la otra, de manera que para zanjar el conflicto necesariamente debe sujetarse a un procedimiento controversial, de naturaleza administrativa o jurisdiccional, podemos afirmar que en dicha situación, tal derecho carece de la entidad exigida por nuestra Carta Fundamental para su protección por la presente vía de acción.

De allí entonces que es adecuado sostener que el propósito de la acción constitucional de protección es el de mantener el statu quo actual, evitando de esa manera que a través de actos u omisiones ilegales y/o arbitrarias, tales derechos sean vulnerados.



CXJXDQCT

Quinto: Que de lo expuesto por las partes y de los antecedentes documentales allegados, apreciados conforme a las reglas de la sana crítica, son suficientes para tener por acreditado los siguientes hechos, respecto de los cuales no existe discrepancia:

El día 4 de diciembre de 2020, se depositaron para su cobro en la cuenta corriente 0208522538, perteneciente a Hugo Christian Washington Jury Bustos, correspondiente al Banco Itaú, sucursal Curicó, los siguientes cheques:

1.-. Cheque N° 7954860, por un monto de \$ 13.433.000, en beneficio de Vania Núñez Díaz, Rut Beneficiario 18.594.357-7 y

2.- Cheque N° 7954865, por un monto de \$ 4.790.300, en beneficio de Mauricio Pavez Escobar, Rut Beneficiario 19.527.591-2.

Del mismo modo, conforme al examen de las cartolas de movimiento de fondos de la cuenta corriente referida, con ocasión de los pagos efectuados, dicha cuenta quedó sin saldo de dinero a favor.

Sexto: Que según el artículo 1° del Decreto con Fuerza de Ley N° 707, que fija el texto refundido de la Ley Sobre Cuentas Corrientes Bancarias y Cheques, señala 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 hubiere depositado en ella o del crédito que se haya estipulado.

A su vez, el artículo 11 del mismo cuerpo legal, expresa que el cheque es una orden escrita y girada contra un Banco para que éste pague, a su presentación, el todo o parte de los fondos que el librador pueda disponer en cuenta corriente.

En este mismo orden de ideas, el artículo 15 del Decreto con Fuerza de Ley precitado, dispone que el cheque será girado en formularios numerados que suministrará gratuitamente el librado, en talonarios de serie especial para cada librador, a menos que éste gire a su favor en la misma oficina del librado.

Finalmente, en lo que interesa, el artículo 16 del indicado texto normativo, preceptúa que en caso de falsificación de un cheque el librado es responsable, entre otros casos, si la firma del librador es visiblemente disconforme con la dejada en poder del librado para cotejo.

Séptimo: Que de igual modo resulta relevante la información proporcionada por el Banco recurrido, quien dando cumplimiento a la medida para mejor resolver, informó que el Talonario de cheques No. 007954831 al 007954865, donde se encontraban los cheques N° 7954860 y N° 7954865, fue entregado al recurrente el 17 de julio de 2019 en la sucursal de Curicó.

A su vez, según consta de Cartola Histórica proporcionada por el mismo Banco Itaú, el recurrente tenía un total de \$ 18.359.789.- en su cuenta corriente al día 4 de diciembre de 2020.

Octavo: Que del examen literal de sendos cheques presentados a cobro, por medio de canje bancario, se puede advertir, a simple vista, sin necesidad de



un informe pericial caligráfico, que la firma del girador recurrente puesta en ellos aparece notoriamente disconforme con la rúbrica estampada en el Banco librado, toda vez que los trazos de unas y de otras son muy diferentes.

Noveno: Que en las circunstancias antes reseñadas, esto es, por tratarse de dos cheques presentados a cobro por sumas significativas que agotaban todos los fondos disponibles del cuenta correntista recurrente, que incidían en un talonario entregado hacía más de un año y cinco meses y, cuyas firmas eran a simple vista notoriamente disconforme, el Banco Itau estaba obligado legalmente a no proceder al pago de los mismos, o, a lo menos, solicitar previamente autorización del titular de la cuenta corriente, para lo cual dispuso de 24 horas para hacerlo, medidas de seguridad que al no haberse adoptado, culminaron con el pago de dichos instrumentos mercantiles a favor de terceras personas.

Décimo: Que la conducta desplegada por el Banco recurrido, consistente en haber omitido evidentes medidas de seguridad que estaban a su alcance, las que habrían impedido extraer todo el dinero, depositado en la cuenta corriente aludida, perjudicó patrimonialmente al recurrente Hugo Christian Washington Jury Bustos en una suma de dinero considerable, conducta que cabe calificarla de ilegal y arbitraria, en los términos prevenido en el artículo 20 de la Constitución Política de la República, toda vez que lesionó gravemente el derecho de propiedad que se encuentra consagrado en el artículo 19 N° 24 de nuestra Carta Fundamental.

Por el contrario, el actuar del Banco librado no puede estimarse atentatorio a la integridad psíquica del recurrente ni tampoco a su honra, de manera que tales garantías al no haber sido infringidas no es factible adoptar a su respecto, remedios encaminados al restablecimiento de los mismos.

Undécimo: Que si bien, entre las partes existe un vínculo contractual y, por consiguientes, las diferencias en la interpretación y cumplimiento del mismo son materias que naturalmente debieran ser zanjadas a través de un procedimiento adversarial, ello no obsta para adoptar medidas urgentes, cuando manifiestas vulneraciones legales lesionan gravemente garantías individuales, como, acontece en la situación de autos.

Duodécimo: Que atento a todo lo antes esgrimido, la acción de protección hecha valer deberá ser acogida, con el propósito de restablecer el derecho quebrantado, sólo en cuanto a ordenar al Banco Itaú, a que proceda a reintegrar en la cuenta corriente 0208522538, perteneciente a Hugo Christian Washington Jury Bustos, la suma total de \$ 18.223.300.- (dieciocho millones doscientos veintitrés mil trescientos pesos), sin perjuicios del ejercicio de las restantes acciones que derive de los hechos descritos.

Por estas consideraciones y de conformidad a lo dispuesto en los artículos 19 y 20 de la Constitución Política de la República y Auto Acordado de la Excm. Corte Suprema, sobre Conocimiento, Tramitación y Fallo del recurso de que se trata, **SE ACOGE** el recurso de protección interpuesto por Hugo Christian



Washington Jury Bustos, en contra de Banco Itau S.A., sólo en cuanto se ordena a la entidad bancaria recurrida a reintegrar en la cuenta corriente 0208522538, perteneciente a Hugo Christian Washington Jury Bustos, la suma total de \$ 18.223.300.- (dieciocho millones doscientos veintitrés mil trescientos pesos), dentro del plazo de cinco días de ejecutoriado el presente fallo.

No se condena en costas a la parte recurrida, por estimar que tuvo motivos plausibles para actuar.

Regístrese y archívese, en su oportunidad.-

Rol N° 2-2021.- Protección.

Redacción del Ministro don **Moisés Muñoz Concha**

Se deja constancia que no firma el Ministro Suplente don Wilfredo Urrutia Gaete, sin perjuicio de haber concurrido a la vista y acuerdo de la causa, por encontrarse concluido el período de suplencia.



Pronunciado por la Segunda Sala de la C.A. de Talca integrada por los Ministros (as) Moises Olivero Muñoz C., Carlos Carrillo G. Talca, trece de abril de dos mil veintiuno.

En Talca, a trece de abril 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 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>