

CAUSA ROL 1909/2022/Lgc.

Graneros, a cuatro de julio de dos mil veintitrés.

VISTOS:

A fs. 1, rola querella por infracción a la Ley 21.234 y demanda civil de indemnización de perjuicios de Araceli Quiroga Ariznabarreta, C.I. 13.233.029-8, Juan Carlos Cárdenas Berné, C.I. 8.185.603-5, en representación de doña Isabel Margarita Cabello Silva, C.I. 10.488.187-4, quien a su vez actúa en representación según acredita del BANCO DEL ESTADO DE CHILE, RUT 97.030.000-7, ambos domiciliado en calle Tenderini Nro. 153, Santiago, querella por la existencia de dolo o culpa en contra de **ANGELICA ELENA ITURRIETA CERECEDA**, C.I. 10153.192-8, domiciliado en Pje. 4 Nro. 0407, Sagrada Familia, comuna Graneros, en su calidad de titular o usuario del medio de pago, en las operaciones que ha desconocido a su reclamo frente al Banco, que se proceda a dejar sin efecto la cancelación de los cargos y/o restitución de fondos realizada por el Banco, se apliquen las sanciones y multas que según la ley correspondan y se declare al Banco liberado de toda responsabilidad respecto de las operaciones que el banco declara no se han realizado con vulneración a los sistemas de seguridad imputando toda responsabilidad en el querellado quien ha actuado con dolo o culpa grave, conforme a los hechos que indican que el día 26 de Junio de 2022 la querellada se contacta telefónicamente con los asistentes del Banco, con la intención de denunciar un supuesto siniestro, operaciones que se realizaron desde su cuenta del Banco, hacia terceras personas, movimientos que fueron realizados por medio del canal 02 internet Web, autorizados por enrolamiento previo con los números CVV de tarjetas 4345591211871532 (2022-03-11 04:17:53) y 4345613033956190 (2022-06-23 17:53:49)

elementos bancarios que son de uso y cuidado exclusivo de la cuentacorrentista, registrados en datos seguro por la misma querellada en el Banco motivo por el cual se presume negligencia en el actuar de la querellada, viéndose por esta acción afectada en su patrimonio, para que de esta manera y en conformidad a la Ley Nro. 20.009, que fue modificada por la Ley 21.234, el Banco proceda a restituir el monto defraudado.

Informa no haber otorgado su autorización o consentimiento respecto de transacciones en su cuenta chequera y no reconoce haber entregado los números de serie y claves, movimientos que se realizaron el día 03.06.2022 19.00 Hrs. hasta el día 29.03.2022 y el 22.06.2022, en cuenta rut y desde el 24.06.2022 al 26.06.2022, transacciones que ascienden a la suma total de \$ 2.302.237., las que se detallan en cartolas acompañadas. Atendido el hecho que el monto de las operación reclamada excedía las 35 UF dentro del plazo establecido en el artículo 5º inciso 1º de la Ley 21.234, agrega que este llamado motivó una investigación por parte de siniestros del Banco y transcurrida dicha investigación se concluyó que las transacciones señaladas por la querellada como desconocida, provienen de una conducta dolosa o a lo menos asimilable a la culpa grave por parte de la titular de la cuenta corriente.

Fundamenta lo anterior con antecedentes de campañas públicas informativas y preventivas a sus usuarios de la existencia de los posibles delitos de los cuales podrían llegar a ser víctimas, indicando la manera de evitar que dichas actividades delictuales puedan afectar sus cuentas por delitos conocidos como phishing o el delito conocido popularmente como "cuento del tío" entre otros. Así la querellada al parecer de manera voluntaria y sin tomar ninguna medida de resguardo entregó a terceras personas sus datos personales y claves, lo que provoca que estas personas pudieran realizar transferencias de dinero desde su cuenta,

dado que el Banco no registra fallas a su sistema de seguridad o acceso por parte de extraños, utilizando protocolo de seguridad y encriptación que asegura a todos sus clientes la posibilidad de realizar sus movimiento bancarios de la manera mas segura posible, entregando a los usuarios confidencialidad, integridad y previniendo cualquier tipo de ataque de intercepción de comunicación y robo de datos, como lo señala en su libelo.

Concluye que con todas las medidas de seguridad y prevención que ha tomado el Banco y la investigación realizada por el equipo encargado permiten concluir que la querellada actuó con dolo, o al menos culpa grave toda vez que las transacciones se realizaron desde la cuenta rut de la querellada con la utilización correcta de las claves secretas y los códigos de verificación, permitiendo a estas supuestas terceras personas desconocidas, transferir el dinero de la cuenta de la querellada como consecuencia directa de su actuar negligente.

Fundamenta en derecho su acción en el artículo 5° de la Ley 21.234 y en el artículo 44 inciso 1° del Código Civil.

Agrega jurisprudencia vía recurso de protección tanto de Cortes de Apelaciones como de la Corte Suprema y fallos de Juzgados de Policía Local, desestimando la responsabilidad del Banco cuando el descuido del cliente es de tal magnitud que termina facilitando a un tercero acceder a los productos del cliente. Señala finalmente el actor por lo expuesto que el usuario de la cuenta ha participado activamente en la comisión del hecho denunciado toda vez que ha entregado de manera voluntaria e imprudente información de vital importancia para la comisión del mismo, sin atender a su deber de cuidado y se desprende la responsabilidad infraccional de la titular de la cuenta rut del banco del Estado de Chile, a nombre de Angélica Elena Iturrieta Cereceda y termina solicitando que:

1.- Se declare que ha existido dolo o culpa grave por parte de las querellada en la operación que ha desconocido en su reclamo frente al Banco.

2.- Que se ordene dejar sin efecto la cancelación de los cargos y/o la restitución de fondos realizada por su representado.

3.- Que se declare al Banco liberado de toda responsabilidad respecto de las operaciones que el querellado declara no haber realizado.

4.- Que se condene expresamente en costas a la querellada.

ENSU DEMANDA CIVIL, acciona por el daño emergente la suma de \$ 1.168.928, correspondiente a la cancelación por parte del Banco de los cargos o a la restitución de los fondos correspondientes a las operaciones reclamadas.

Acompaña a su libelo los siguientes documentos que se agregan:

De fs. 24 a fs. 59, instrumentos protocolizados relacionados con todas las campañas de prevención de fraudes del Banco del Estado.

De fs. 60 a fs. 73, copias simples de las cartolas de la cuentacorrentista que reflejan los montos fraudulentos reclamados y que reflejan el abono normativo de los fondos por 35 U.F.

De fs. 74 y fs. 75, copia simple de carta remitida por el Banco del Estado de Chile a la usuaria.

De fs. 76 a fs. 90, copia simple de informe técnico relacionado con el canal web 02 internet del banco.

De fs. 91 a fs. 103, certificado notarial, otorgado en Notaria Publica de don Juan Ignacio San Martín Schroder, que acredita la calidad de perito de don Francisco Javier Varas Undurraga.

A fs. 107, rola *CONTESTACION DE QUERELLA Y DE DEMANDA* de indemnización de perjuicios de José Miguel Urtubia Aguilera, abogado en representación judicial y convencional que acredita de doña Angélica Elena Iturrieta Cereceda, solicitando el total rechazo de la misma, con costas, reseñando y señalando el libelo presentado como unilateral sin sustento e injustificado y fundamenta que la investigación interna referida por el banco no pondera la circunstancia consistente en que su representada jamás habilitó ni utilizó las tarjetas de coordenadas necesarias para efectuar transferencia bancarias, las que a la fecha se encuentran selladas y que ella fue víctima de un delito y de una importante pérdida patrimonial que por cierto el banco se negó a asumir como correspondía, por lo que es improcedente toda multa y del supuesto contemplado en el artículo 5° de la Ley 21.234, atendida la inexistencia de dolo o culpa grave que se le atribuye y que deberá probar el querellante.

Califica de insólita e irresponsable la acusación formulada por el banco demandante, producto de una investigación deficiente y carente de todo sentido.

Agrega en su contestación que son los sistemas de seguridad del Banco lo que en los hechos son vulnerables y que el espíritu de la Ley 21.234 es vulnerada con esta acción, y en definitiva solicita:

1° Que se desestime por imprudente en todas sus partes la querella.

2° Que no existente antecedentes suficientes que acrediten la existencia de dolo o culpa grave como usuario.

3° En virtud de lo dispuesto en el artículo 5° de la ley 21.234, se obliga al banco restituir al usuario el saldo retenido, asciende en este caso a \$ 2.302.237 o a la suma que SS., estime conforme a derecho.

4° Que se condena en costas al Banco querellante.

A continuación contesta la demanda de indemnización de perjuicios, solicitando el total rechazo de la misma, con costas, atendido los fundamentos que señala de improcedencia absoluta de la acción interpuesta de inexistencia de infracción basal que pueda fundar una demanda como la de la especie y de falta de supuestos necesarios para acoger la acción.

En el mismo libelo contestatorio José Miguel Urtubia Aguilera, abogado en representación judicial y convencional de doña Angélica Elena Iturrieta Cereceda, deduce DEMANDA RECONVENCIONAL DE INDEMNIZACION DE PERJUICIOS en contra del BANCO DEL ESTADO DE CHILE en base a las consideraciones de hecho que señala y la culpabilidad y negligencia del Banco en su actuar de la debida custodia y protección a su cliente, demanda :

Daño material emergente ascendiente a \$ 2.302.237, y

Daño Moral por \$ 20.000.000.

Acompaña a su libelo la siguiente documentación agregada a estos autos:

A fs. 121, fotografías de tarjetas bancarias selladas números 25467442 y 24425636, entregada por el Banco Estado a la parte querellada.

A fs. 150,151,152, copia de estado de saldo y últimos movimientos correspondientes a la chequera electrónica 379-7.027149-1 a doña Angélica Iturrieta Cereceda de fecha 09 de Agosto de 2022.

A fs. 143, copia de cartola histórica correspondiente a la chequera electrónica Nro. 379-7-027149-1 de fecha 28 de julio de 2022.

De fs. 132 a fs. 142, copia de cartola histórica correspondiente a la chequera electrónica Nro. 379-7-017710-9, de fecha 28 de julio de 2022.

A fs. 149, copia de cartola histórica correspondiente a la chequera electrónica cuenta rut del período del 18 de Abril de 2022 a 25 de abril de 2022.

A fs. 123, se lleva a cabo comparendo decretado en autos.

La parte querellante y demandante civil ratifica la presente querella y demanda.

La parte querellada y demandada de doña Angélica Elena Iturrieta Cereceda contesta por escrito y deduce demanda reconvencional. El Tribunal suspende el comparendo.

A fs. 124, se contesta demanda reconvencional por el banco solicitando su íntegro rechazo así como a las indemnizaciones solicitadas, con expresa condenación en costas, oponiendo la excepción de improcedencia de la querella y demanda reconvencional atendiendo que por una parte solo puede entablar acciones el emisor contra el usuario y que la Ley Nro. 19.469, conocida como Ley del Consumidor, se refiere únicamente al procedimiento aplicable al caso, no para este caso y por otra parte fundamenta que la Ley Nro. 21.234 al ser una ley especial, prima sobre las demás leyes, en consecuencia, el usuario podría ejercer su acción solamente a través de la Ley 19.469 del consumidor.

Termina contestando la demanda reconvencional señalando que la contraria solo se remite a los hechos señalados por el banco que no significa incumplimiento por parte del banco, limitándose únicamente a aspectos técnicos, de carácter genérico por lo que solicita el rechazo total por improcedente, con costas.

A fs. 165, se lleva a cabo la continuación del comparendo con la asistencia del abogado David Llancao Silva en representación de doña Angélica Iturrieta Cereceda y el abogado Alberto Venegas Jara en representación del Banco Estado.

El demandado reconvencional Alberto Venegas contesta por escrito y se tiene como parte integrante del comparendo, agregado a fs. 124 y que ya se hizo mención.

Avenimiento:

Llamadas las partes a un avenimiento este no se produce.

Prueba:

Para ambos libelos tanto querella como demanda civil y demanda reconvencional interpuesta, se ordena una única prueba en esta audiencia.

Prueba testimonial :

De la parte querellada y demandada civil y demandante reconvencional deponen los testigos don Nicolas Rojas Ávila y Mirta del Tránsito Carrasco Vásquez.

Prueba Documental:

De la parte querellada y demandada civil y demandante reconvencional:

- 1.- A fs. 13, acompaña las claves de transferencias del banco selladas, tarjeta Nro. 25467442 y tarjeta 24425636, las cuales están selladas por el banco y ella nunca las abrió.
- 2.- De fs. 132 a fs. 143, cartola histórica Nro. 000015 de la cuenta de doña Angélica Iturrieta Cereceda, período 01.03.2022 hasta el 20.06.2022, consistente en 12 hojas, debidamente numeradas del 1 al 12.
- 3.- De fs. 144 a fs. 149, cartola histórica de la cuenta de doña Angélica Iturrieta consistente en 6 hojas.
- 4.- De fs. 150 a fs. 152, cartola de saldo de chequera electrónica de doña Angélica Iturrieta consistente en 3 hojas.
- 5.- De fs. 153 a fs. 160, hoja resumen seguro colectivo Sale Seguro Plus, de fecha 03.05.2022 y el titular es doña Angélica Iturrieta, todos los documentos emanan del Banco Estado.

6.- De fs. 161 y fs. 162, informe de avance emitido por el psicólogo Claudio Magaña Vásquez, de fecha 20.10.2022, respecto de doña Angélica Iturrieta Cereceda.

Se solicita absolución de posiciones, al representante legal del Banco querellante doña Isabel Margarita Castillo Silva.

Prueba documental de la parte querellante y demandante civil, Banco Estado:

1.- Ratifica y acompaña los documentos de fs. 30 a fs. 103 de autos acompaña a fs. 163 ficha técnica del reclamo suscrita por Carlos Olivares González, gerente proyecto división, operaciones y tecnología de fecha 08.09.2022.

2.- Acompaña un pendrive que contiene audio del reclamo formulado por doña Angélica al Banco Estado, se agregó a estos autos y se otorgó copia del audio a la contraparte y entregado para su conocimiento.

A fs. 189, la parte del Banco Estado contesta y se opone a absolver posiciones a la representante del banco y a fs. 191, el Tribunal no da lugar a la absolución de posiciones.

A fs. 192, autos para fallo.

**CON LO RELACIONADO Y
CONSIDERANDO:**

En cuanto a la querella infraccional:

PRIMERO: Que, el banco querellante solicita se declare la existencia de dolo o culpa grave en la conducta de su cliente cuenta correntista quien efectúa o permite operaciones o transacciones desde su cuenta del Banco hacia terceros a través del canal Internet y quien a su vez no solo desconoce, sino que imputa a terceros ser víctima de un fraude o delito sin el debido resguardo y protección a que estaría obligando el banco querellante.

SEGUNDO: Que, de esta forma la controversia versa en torno a si el demandado fue quien actuó con dolo o culpa grave de las operaciones denunciadas por el al banco, el día 26 de Junio del año 2022 o si, por el contrario los sistemas de seguridad del banco querellante fueron vulnerables en las transacciones denunciadas.

TERCERO: Que, conforme con lo dispuesto en el inciso 5° del artículo 4° de la Ley Nro. 20.009, corresponde al emisor (léase banco), probar que dichas operaciones fueron autorizadas por el cliente usuario y que estas se encuentran registrada a su nombre y termina expresando que “ el solo registro de las operaciones no bastará, necesariamente para demostrar que este fue autorizado por el usuario, ni que el usuario actuó por culpa o descuido que le sean imputables, sin perjuicio de la acción contra el autor del delito”.

CUARTO: Que, la Ley obliga al Banco como proveedor de servicios financieros un estricto y mayor estándar de seguridad en la prestación y por ende le corresponde probar que las operaciones reclamadas fueron realizadas por la querellada, sin intervención de terceros que hubieren obtenido las claves vulnerando los mecanismos para monitorear y detectar operaciones fraudulentas.

QUINTO: Que, el banco para justificar y probar su pretensión acompañó abundante documentación consistente en establecer los sistemas y protocolos de seguridad, como también de campañas e información destinadas al correcto uso de las herramientas destinadas a las operaciones de sus clientes, señalando con ello una difícil vulnerabilidad de sus sistemas de seguridad y que el uso de claves y tarjetas es de exclusiva responsabilidad del usuario, acompañando además un informe pericial emanado de su propia fuente por lo que no puede considerarse, conforme a una sana crítica, un informe o documento totalmente

imparcial; cabe hacer presente que el banco acreditó haber realizado una serie de gestiones de seguridad materializadas con posterioridad a las transacciones reclamadas.

SEXTO: Que, relevante resulta la prueba rendida por la usuaria, consistente en las tarjetas no habilitadas y acompañadas en autos a fs. 110 y no desvirtuadas ni objetadas por el Banco actor, estableciendo con ello la imposibilidad del uso personal y menos el proporcionar o filtrar información contenida en ellas y que solamente el Banco querellante podría en su sistema conocer y habilitar, lo que de por sí demuestra una falla, defecto o falta de seguridad del Banco.

SEPTIMO: Que, con todo lo expuesto y considerandos señalados es posible arribar a conclusiones que no significan invulnerabilidad en sistema operativo del banco por terceros actores del campo delictual ya sea clonaciones o hacker y mucho menos a la posibilidad de culpar al cliente de tal gravedad para establecer la tipicidad que le imputa en la querella, por todo lo cual, con los antecedentes probatorios acompañados por las partes y aplicando los diversos factores o componentes que correspondan al uso de la equidad, la buena razón y la sana crítica en concordancia con los hechos, no se accederá a la querella impuesta a fs., 1 de autos.

En cuanto a lo civil:

OCTAVO: Que, no siendo responsable infraccionalmente la querellada de autos, de los hechos que se le imputan por supuesto dolo o culpa grave, no se accederá a la acción interpuesta de indemnización de perjuicios por el daño emergente avaluado en 35 U.F y equivalente al abono normativo contemplado y exigido por el artículo 5° de la Ley 21.234, en resguardo del cliente o usuario de su patrimonio encomendado al cuidado del Banco, siendo este monto interpretado como una especie de seguro en favor del cliente.

En cuanto a la contestación y demanda reconvenicional:

NOVENO: Que la cliente o usuaria del banco querellante y demandante, tanto en su contestación de la querella infraccional como en su acción reconvenicional solicita por una parte la restitución del saldo retenido considerando el total que habría sido defraudada consistente en la cantidad de \$ 2.302.237, por otra parte demanda como daño moral la cantidad de \$ 20.000.000.-

DECIMO: Que, fundamenta su petición en la Ley Nro. 19.496 de Protección de derechos del Consumidor, cuerpo legal que no es aplicable a la normativa específica materia de esta contienda regulada clara y específicamente por la Ley Nro. 20.009, que se aplica solamente teniendo al banco o institución financiera como actor y solo ante una eventual infracción por dolo o culpa grave del cliente y no siendo procedente dentro de este procedimiento, en consecuencia, la reconvenición ni restitución de fondos por parte del banco, procedimientos incompatibles entre si, por lo que se rechazará en todo su texto.

Y conforme lo dispuesto en los artículos 4°, 5° y 7° de la Ley Nro. 21.234, Ley 18.287 artículos 14 y 17, artículos 1545 y siguientes del Código Civil se resuelve:

A.- NO HA LUGAR, a la querella infraccional ni a la demanda civil de indemnización de perjuicios interpuesta por Banco Estado de Chile en contra de Angélica Elena Iturrieta Cereceda.

B.- NO HA LUGAR, a dejar sin efecto la cancelación del cargo o restitución de fondos realizados por el Banco del Estado de Chile.

C.- NO HA LUGAR a la demanda reconvenicional interpuesta por doña Angelica Iturrieta Cereceda en contra del Banco del Estado de Chile, por improcedente.

D.- No se condena en costas por haber existido motivos plausibles para litigar por las partes.

Notifíquese a las partes personalmente o por cédula por Carabineros de Santiago y Carabineros de Rancagua. Archívese en su oportunidad.



**DICTADA POR EL JUEZ TITULAR DON LUIS
DINTRANS SCHAFER**

CAUSA ROL 1909/2022/Lgc.

