

notif. 05/12/17

11. Celso Osorio Durso
R. Apuntes 269

Antofagasta, veinte de noviembre de dos mil diecisiete.

VISTOS:

Sub

Que se instruyó la presente causa Rol 4312-2017 con motivo de la denuncia de lo principal del escrito de fs. 11, efectuada con fecha 14 de marzo pasado por doña VALERIA ANDREA IBARRA VARAS, CI. N° 12.216.374-1, con domicilio en calle Avda. Argentina N° 1095, departamento 73, en contra del BANCO DE CHILE representado en esta ciudad por su jefe de oficina don Arturo Segura, ambos con domicilio en calle Prat N° 356.

La denunciante señala que el 22 de enero de 2017 se encontraba en la tienda Ripley de esta ciudad y al momento de proceder a cancelar una compra con su tarjeta de crédito, el vendedor le informó que no tenía saldo disponible para ello, lo que le pareció extraño ya que el día 18 del mismo mes le habían depositado su sueldo de \$712.489. Frente a lo anterior, se dirigió a un cajero automático, comprobando que efectivamente ello era así, por lo que de inmediato llamó al número de emergencia del citado banco, donde se le informó que el 17 de enero a las 09:41 hrs., se había realizado una transferencia de fondos desde su cuenta al supermercado Líder, por la suma de \$740.000, lo cual correspondería a una actuación fraudulenta por clonación o hackeo de sus datos y claves. Frente a ello de inmediato dio cuenta a la PDI. y se dirigió también a SERNAC para reclamar. El lunes 23 fue al banco y aportó todos los antecedentes, siendo citada para diez días después, respondiéndosele en dicha ocasión que la operación había sido realizada vía correo electrónico con su clave, por lo que no se podía hacer nada. Posteriormente, el 6 de febrero, el banco respondió al reclamo realizado ante SERNAC reiterando que la transacción se hizo a través del portal web del banco, al que se accedió usando el RUT, clave secreta y un segundo dispositivo de seguridad (digipass), todo lo cual es de manejo confidencial del propio cliente. Al efecto, la denunciante señala que en la transacción en comento no se le informó a su correo electrónico como habitualmente se hace. En base a lo expuesto e invocando los artículos 3, 12 y 23 de la ley 19.496, solicita se sancione a la empresa denunciada al máximo de las multas que resulte procedente.

En el mismo libelo, la denunciante dedujo demanda civil de indemnización de perjuicios en contra del banco referido solicitando se le condene a pagarle la suma de \$740.000 por concepto de daño emergente, más \$1.500.000 a título de daño moral, más intereses, reajustes y costas.

A fs. 46 se hizo parte en este juicio el Director Regional del SERNAC, haciendo uso de la facultad que le confiere el artículo 58 letra g de la ley 19.496.

TENIENDO PRESENTE:

A) EN CUANTO A LOS HECHOS DENUNCIADOS:

PRIMERO: Que en orden a acreditar los fundamentos de su denuncia, doña Valeria Ibarra Varas ratificó a fs. 18 el denuncia deducido en esta causa,

reiterando todo lo expuesto en el libelo de fs. 11 que, para estos efectos, se dan por reproducidos.

En respaldo de sus alegaciones acompañó la siguiente documentación:

- a) El instrumento de fs. 1, correspondiente al denuncia efectuado ante la Fiscalía Local en relación con estos mismos hechos.
- b) El reclamo efectuado ante el SERNAC, de fs. 6 y la respuesta dada por el Banco en el documento cuya copia rola a fs. 7, donde señala que la transacción cuestionada se hizo a través del portal web al que se accedió indicando el RUT y clave secreta de la clienta, además de una segunda clave de seguridad proporcionada por un dispositivo electrónico, cuya utilización, conocimiento y resguardo es de exclusiva responsabilidad de la clienta.
- c) Documento de fs. 9 en el que consta la transacción realizada.
- d) Aviso de sobregiro de fs. 10.

SEGUNDO: Que, por su parte, a fs. 22, el apoderado de la entidad bancaria denunciada formuló sus descargos, insistiendo en que la transferencia que se efectuó a una cuenta de la empresa Líder sin que se usara la tarjeta correspondiente en una caja de dicha cadena comercial, sino a través del portal web del Banco al que sólo se pudo ingresar digitando el RUT del titular de la cuenta corriente, la clave secreta del titular de la misma y una segunda clave de seguridad entregada a través de un dispositivo electrónico denominado digipass. Así entonces concluye que la página web y el portal del banco no fueron en caso alguno vulnerados ya que la transacción se realizó utilizando la clave, password y digipass del cliente, configurándose así los requisitos del caso para que se diera curso a la operación en comento. Estima que la clienta podría haber sido víctima de una modalidad de estafa denominada “fishing” que consiste en enviarle un correo simulado del banco para obtener sus datos y claves personales.

TERCERO: Que la audiencia de comparendo a que se convocó a las partes, cuya acta rola a fs. 131 y siguientes, la parte denunciante quien ratificó sus acciones, solicitando se acojan las mismas con costas. Asimismo compareció el apoderado del SERNAC solicitando se acoja el denuncia de autos.

Por su parte, el apoderado del Banco de Chile, contestando la demanda de autos a fs. 51, reiteró los descargos efectuados a fs. 22, sosteniendo que no se ha vulnerado disposición alguna de la ley 19.496, ya que bien aparentemente en el caso existe un hecho delictual, no es de aquellos sancionados por la ley citada, insistiendo en que la transacción fue cursada porque ella, habiéndose realizado vía página web, cumplía con todos los requisitos de seguridad, ello conforme a los procedimientos habituales exigidos al efecto. Insiste asimismo en que las claves usadas para ingresar al sitio web y para ratificar la operación son de exclusivo y privativo uso del cliente. En base a lo anterior, niega la existencia de los supuestos perjuicios demandados en tanto ellos no tienen directa relación de causalidad con alguna infracción o incumplimiento en que hubiera incurrido el Banco. En subsidio, alega exposición imprudente al daño, basado en que correspondía a la actora la custodia de sus datos personales y claves para poder operar vía electrónica.

CUARTO: Que, aparte de la prueba documental rendida por la denunciante, conforme se señaló en el motivo primero de esta sentencia, se cuenta con la documental rendida por la parte del SERNAC a fs. 131, consistente en un set de transferencias electrónica realizadas por las actora, corrientes de fs. 61 a 67; 11 notificaciones de compra confirmadas por correo electrónico, de fs. 68 a 79; 6 notificaciones de giros de dinero de fs. 80 a 85; 5 notificaciones de avance en dinero efectivo, de fs. 87 a 91; Formulario de atención al público de fs. 92 en que solicita información sobre el caso a la empresa Líder, recibiendo como respuesta que no registra transacciones con el RUT de la señora Valeria Ibarra Varas, de fs. 92 y 93; Copia de captura de correos recibidos por la actora el día de los hechos de fs. 94; Listado de movimientos de fs. 95, que da cuenta de las transacciones cursadas el 19 de enero de 2017; y la supuesta copia del correo electrónico de fs. 96 de 19 de enero de 2017

Además, se rindió la testimonial de Rosa Tapia Calderón quien, a fs. 132, manifestó ser testigo de oídas de lo ocurrido a la denunciante quien le contó que cuando estaba en la tienda Ripley, la cancelar, le dijeron que su tarjeta carecía de cupo, lo cual le ha provocado varios problemas posteriores ya que el Banco le sigue cobrando. Asimismo, señala que la actora carece de tarjeta Líder.

Igualmente declaró en esta causa, a fs. 133 doña Heydy Varas Castillo, quien reconoce ser la madre de la actora señalando que el 22 de enero fue con ella a Ripley y cuando intentó pagar con su tarjeta del Banco Chile le avisaron que carecía de cupo, razón por la que de inmediato su hija se comunicó con su ejecutiva, enterándose que se le había efectuado un cargo de \$740.000 a través de una clonación, lo cual no le fue informado por el banco como es habitual. Por lo anterior se denunció el hecho a la PDI. y al SERNAC. Termina señalando que su hija no tiene tarjeta Líder.

QUINTO: Que el apoderado de la parte denunciada y demandada acompañó: a) la copia del correo electrónico de fs. 98, emanado de Hernán Peña, Jefe de Producción de la Gerencia de Tecnologías y Sistemas del banco Chile, que da cuenta de los detalles de la operación cuestionada efectuada a través de la página web de Líder; b) el documento de fs. 100, emitido por Neosecure, no ratificado en autos, que da cuenta que el RUT 12.216.374-1 no registra cargado el software de seguridad recomendado por el Banco de Chile; c) Informe sobre el caso de marras emitido por el Banco de Chile a la Superintendencia de bancos; d) Instrumento de fs. 101 correspondiente a tarjeta de firmas registradas en la cuenta corriente N° 34-78-775962; y, e) Sets de ocho sentencias emanadas de diversos Juzgados de Policía Local sobre la materia.

SEXTO: Que de los diversos antecedentes probatorios allegados a este procedimiento, latamente referidos ut supra, apreciados todos ellos conforme a las reglas de la sana crítica, debe colegirse que, como fluye de la información de fs. 98, está probado en esta causa que con fecha 19 de enero de 2017, a las 09:41:54 hrs., a través de la página web de la empresa Líder se cursó un pago por \$740.000 con cargo a la cuenta corriente 00-347-87759-62 del Banco de Chile, cargo éste que habría sido generado por una

tarjeta adicional de pago asociada a dicha corriente que ha sido desconocido por la actora, señalando que nunca realizó dicha transacción. Además, está también acreditado que en la aludida operación el banco denunciado no dio el aviso inmediato a través del correo electrónico de la actora, como es habitual en este tipo de operaciones, según queda demostrado con el reporte de captura de correos fs. 94, impidiendo así que la afectada tomara conocimiento directo de tal operación en la cuenta corriente indicada, para poder refutarlo el mismo día.

Conforme a lo antes concluido, debe darse por acreditado que efectivamente la entidad bancaria denunciada incurrió en una evidente infracción a la normativa de los artículos 3, letra d y 23 de la ley 19.496, lo cual amerita para acoger la denuncia de autos.

Sobre el particular, a mayor abundamiento preciso dejar constancia que de conformidad a lo que se infiere del documento de fs. 98, acompañado por la parte del Banco de Chile, la operación en comento no corresponde a una transferencia de fondos vía electrónica con cargo a una cuenta corriente, sino que una transacción de pago a través de la página del Líder (Pago Comercio-Pago Presto), llamando la atención que el monto cursado a través de este medio haya sido aprobado en circunstancias que supera los \$200.000 diarios que habitualmente se permite girar con tarjetas de débito de dicha entidad bancaria.

SEPTIMO: Que, atendido lo razonado y concluido anteriormente, procede también dar lugar a la acción civil de indemnización de perjuicios incoada en el primer otrosí de la presentación de fs. 11 acogiéndose lo demandado por daño emergente por la cantidad correspondiente al cargo que indebidamente se efectuó a la actora por la suma de setecientos cuarenta mil pesos (\$740.000), a título de daño material.

Por su parte, en cuanto al daño moral demandado, teniendo presente que si bien no se ha rendido prueba sobre el particular, resulta incuestionable que tal perjuicio está constituido por las innumerables molestias a que se vio expuesta la actora producto de la situación investigada, lo que le obligó a efectuar no solo trámites administrativos sino también judiciales en resguardo de sus derechos. En base a ello, se estima de justicia regular prudencialmente tal daño en la suma única de quinientos mil pesos (\$500.000).

OCTAVO: Que a objeto de evitar la desvalorización de las sumas indemnizatorias referidas en el motivo que antecede, deberá agregarse los intereses para operaciones no reajustables a contar de la fecha en que la presente sentencia quede ejecutoriada y hasta su pago efectivo.

NOVENO: Que no se hará lugar a la solicitud del apoderado del banco de Chile en cuanto, a fs. 51, alegó que la denunciante se habría expuesto imprudentemente al daño sufrido al no haber adoptado las medidas elementales en resguardo y protección de sus datos personales y claves para operar vía electrónica, toda vez que, a juicio del tribunal, no se ha logrado acreditar que efectivamente la denunciada haya incurrido en la conducta que se le reprocha.

Con lo relacionado y teniendo presente lo dispuesto en los artículos 1, 3, 10, 11, 12, 14, 15 y 23 de la Ley N° 18.287; artículos 1, 3, 12, 23, 24 y 61 de la Ley N° 19.496; y 2315 y 2316 del Código Civil, **SE DECLARA:**

I.- Que **SE ACOGE LA DENUNCIA** contenida en lo principal del escrito de fs. 11 y siguientes, deducida por la parte de doña **VALERIA ANDREA IBARRA VARAS**, en contra del "**BANCO DE CHILE**" y se le condena por haber incurrido en la infracción contenida en los artículos 3, letra d) y 23, en relación con el artículo 24, de la Ley N° 19.496, a pagar una multa equivalente a **VEINTE UNIDADES TRIBUTARIAS MENSUALES**, a beneficio municipal.

II.- **SE ACOGE LA DEMANDA CIVIL** de indemnización de perjuicios deducida en el primer otrosí del escrito de fs. 11, por doña **VALERIA ANDREA IBARRA VARAS**, en contra del "**BANCO DE CHILE**", sólo en cuanto se **CONDENA** a dicha entidad bancaria a pagarle la suma de setecientos cuarenta mil pesos (\$740.000) a título de daño emergente, más quinientos mil pesos (\$500.000) por concepto de daño moral por daño moral, todo con intereses para operaciones no reajustables a contar de la fecha en que la presente sentencia quede ejecutoriada y hasta su pago efectivo.

III.- Que no se condena en costas a la parte demandada, por no haber sido totalmente vencida en el juicio.

Anótese, notifíquese personalmente o por cédula y, en su oportunidad, cúmplase con lo dispuesto en el artículo 58 bis de la ley 19.496 y archívese esta causa.

ROL 4312-2017.-



Dictado por don Roberto Miranda Villalobos, Juez Titular. Autoriza don Guillermo Valderrama Barraza, Secretario Subrogante.

A large, stylized handwritten signature in black ink, consisting of several loops and a long horizontal stroke at the top.

