

PEDRO AGUIRRE CERDA, 06 de Agosto de 2019.

NOTIFICO A UD. que en la causa que se indica se dictó la siguiente resolución:

PEDRO AGUIRRE CERDA, 02 de Agosto de 2019.

Certifiquese lo que corresponda.

ROL N°355.021-5

CERTIFICO: Que la sentencia de autos se encuentra ejecutoriada. PEDRO AGUIRRE CERDA, 05 de Agosto de 2018.



MARIELA BACCIARINI INOSTROZA
SECRETARIA (S)



PEDRO AGUIRRE CERDA, dieciséis de enero de dos mil diecinueve.

La denuncia de fs.26 a 45, presentada por JUAN CARLOS LUENGO PEREZ, abogado, Director Regional Metropolitano, en representación del Servicio Nacional del Consumidor, ambos domiciliados en calle Teatinos 333, piso 2, Santiago, en contra de BANCO DE CHILE, Rut 97.004.000-5, representada(?) por don EDUARDO EBENSPERGER ORREGO, ignora profesión u oficio, ambos domiciliados en calle Ahumada 251, piso 2, comuna de Santiago, fundado en los antecedentes de hecho y de derecho que expondrá, en ejercicio de las facultades y obligación que le impone el artículo 58 de la Ley 19.496, al haber detectado que el BANCO DE CHILE ha infringido las disposiciones que más adelante detalla.

Señala que el Servicio tomó conocimiento de los hechos por el reclamo efectuado por doña EVA ELIZABETH CID LOPEZ el 16-08-2017, N°R2017W1660489. mencionando que el día 14-08-2017 no pudo realizar un giro de \$1.000.000, porque el saldo en su cuenta corriente era insuficiente. En un listado de los últimos movimientos de su cuenta observó que existían cuatro “transacciones desconocidas”, por \$1.502.991, \$700.456, \$504.969 y \$167.335, en total \$2.875.751, por lo que solicitó el bloqueo “de sus cuentas bancarias”(?), el acceso “a ella” por internet y de su DIGIPASS. Realizó reclamo mediante “Carta de objeción cargo en cuenta corriente por transferencia electrónica de fondos, mandato y declaración jurada”, desconociendo ante la empresa las transacciones que ella jamás realizó. En la misma fecha interpuso denuncia ante la Fiscalía local Metropolitana Sur, causa N°1700762343-7. Del reclamo ante este Servicio se dio traslado al proveedor, quien respondió que no es posible acoger solicitud de cliente pues el caso se está revisando, con fecha de respuesta para el día 13-09-2017. Considera la respuesta inconsistente, no satisfactoria y totalmente insuficiente. Al no darse nueva respuesta se da por cerrado el reclamo. Agrega que el Banco no se hace cargo de la **responsabilidad que le cabe por el fallo de sus sistemas de seguridad, que permitió a terceros acceder a la cuenta corriente de la consumidora**, como tampoco de la falta de información a ella por la posible existencia de transacciones sospechosas desde su cuenta corriente, lo que impidió un oportuno bloqueo de sus productos bancarios.

La consumidora no se explica como terceros desconocidos pudieron hacer transacciones en su cuenta sin que pudieran tener acceso a su tarjeta bancaria ni a su clave secreta. La seguridad del Banco, debiendo ser apta para prevenir este tipo de fraudes resulta abiertamente vulnerable y las medidas dispuestas para proteger los fondos cuya custodia se le ha confiado han resultado ineficaces. Los hechos expuestos constituyen “una” clara y grave infracción a la Ley sobre Protección de los Derechos de los Consumidores.

Respecto al Derecho, expresa que la denunciada comete infracción a los artículos 3° inciso primero letras a), d) y e), 12° y 23° de la Ley 19.496, disposiciones cuyo texto transcribe, haciendo una exposición detallada y extensa de cada infracción, solicitando sanciones de 50 UTM por cada una. Hace referencias a la carga de la prueba y a la competencia del Tribunal, agregando que el proveedor

estaría obligando a la consumidora a subsanar las negligencias en que él incurrió, forzándola a presentar prueba negativa de que no realizó las operaciones y transcribe fallo de la Corte de Apelaciones de Santiago relacionado con la carga de la prueba. Alude al deber de profesionalidad del proveedor y al “grado de asimetría de información existente entre el infractor y la víctima”, agregando que el consumidor fue diligente. Refiere normas o instrucciones de la Superintendencia de Bancos, como que el sistema debe proveer un perfil de seguridad que garantice que las operaciones solo puedan ser realizadas por personas debidamente autorizadas debiendo resguardar la privacidad o confidencialidad de la información transmitida o procesada por ese medio, monitorear y detectar operaciones con patrones de fraude, debiendo adoptar “todas las medidas” para garantizar la seguridad en el consumo y reparar íntegra y oportunamente a los consumidores.

En síntesis, plantea que el Banco ha incumplido el deber de seguridad, pues no evitó que se hiciera uso fraudulento de la cuenta corriente de la consumidora, lo que se produjo por la vulneración de los sistemas de seguridad insuficientes de la entidad financiera.

La demanda de indemnización de perjuicios de fs.56, presentada por EVA ELIZABETH CID LOPEZ, profesora básica, domiciliada en Beauchef 3956, comuna de Pedro Aguirre Cerda, en contra del Banco de Chile, por perjuicios patrimoniales y extrapatrimoniales, reclamando daño emergente y daño moral sin especificar monto o valor por cada uno, señalando un total de \$5.000.000.

El comparendo de fs.410, sin que se produjera conciliación, presentándose escrito de descargos y contestación de fs.393 a 409 y acompañándose prueba documental.

El escrito de fs.411 sobre objeciones y observaciones a documentos.

CONSIDERANDO:

1º) Que las objeciones a documentos planteadas por la parte denunciante no indican con precisión hechos constitutivos de causales legales y como las observaciones se referirían al valor probatorio, por lo que serán desestimadas y, además, no impedirían tomar en cuenta el mérito probatorio que pueden tener, de acuerdo con la facultad conferida por el artículo 14 de la Ley 18.287 para tomar en consideración todos los antecedentes existentes en el proceso;

2º) Que la transacción por \$2.167 incluida en la denuncia no es efectiva, ya que según la defensa y consta en el documento de fs.390, no corresponde a retiro o pago de ese dinero sino a un abono o transferencia desde línea de crédito a la cuenta corriente y figura como saldo a favor de la reclamante, lo mismo que en los otros Listados de movimientos agregados al proceso;

3º) Que según el Servicio denunciante, la reclamante constató la existencia de cuatro transacciones desconocidas, sin precisar o aclarar si fueron giros, retiros de dinero, pagos por compras o deudas, uso de tarjeta(s) de débito o de crédito, o transferencias electrónicas de fondos, caso este último en que debería haber quedado constancia de la cuenta y destinatario, hecho que no consta ni se menciona en el proceso;

4°) Que el denunciante da por cierto que las transacciones no fueron efectuadas por la reclamante, atribuyendo responsabilidad al Banco denunciado por negligencia e incumplimiento de normas de seguridad, sin mencionar cuales serían en concreto estas normas o medidas exigidas que no se habrían cumplido;

5°) Que califica como inconsistente la respuesta del Banco a su requerimiento lo que no se considera aceptable, pues no se podría exigir que solo ante su petición el requerido tenga que aceptar culpa o responsabilidad y pagar, siendo más razonable y justo admitir que tendría derecho a investigar o revisar el caso previamente y luego pronunciarse (No se presentaron antecedentes sobre lo resuelto en definitiva o estado de tramitación del proceso por delito denunciado a la Fiscalía;)

6°) Que presentó como pruebas los documentos agregados desde fs.6 a 24, referidos al reclamo de la afectada ante Sernac, comunicaciones o cartas del Servicio al Banco, respuesta de éste y comunicación a la reclamante, copia del Parte denuncia ante la Fiscalía Metropolitana Sur, por **uso fraudulento de tarjeta de crédito y debito, Ley 20.009**, "Carta de objeción cargos..., sin fecha ni firma, dirigida al Banco, Listados "de movimientos moneda nacional", Carta explicativa al Banco, sin fecha ni firma, en la que la reclamante estaría manifestando que al comprobar ella el fraude bloquearon sus "cuentas bancarias", el digipass y el acceso a internet, Copia de su cédula de identidad y Lista de testigos. A fs.155 acompañó copia de un fallo de Corte de Apelaciones relacionado con competencia de un tribunal. Doña Eva Elizabeth Cid Lopez, como demandante civil acompañó desde fs.46 a 55, copias de la misma Carta objeción cargo en cuenta corriente, Cuestionario desconocimiento de transferencias... y del Listado de movimientos moneda nacional; Comprobante de recepción y copia de la denuncia ante la Fiscalía y "Correo del Banco de Chile sobre cuenta bloqueada";

7°) Que en el documento de fs.16, Carta de objeción a cargo en cuenta corriente, sin fecha ni firma, se hace mención a transferencias electrónicas de fondos, indicándose los montos y los destinatarios: dos a Lider SSFF, una "Pago en Servipag" y la última a Santa Elena, sin más especificación. No se menciona si las transferencias fueron al Establecimiento comercial Lider o a algún cajero automático ubicado en su interior perteneciente al Banco denunciado o a otro. En cuanto al destinatario(a) "Santa Elena" no se indica si se trata de cajero automático, sucursal del Banco u otro establecimiento y en el caso de Servipag normalmente es un recaudador para terceros, de lo cual no constan datos;

8°) Que las transacciones, transferencias, giros o pagos estarían demostrados con los documentos, pero en cuanto a quien o quienes efectuaron las operaciones, aparte de los dichos de la reclamante no se mencionan otras pruebas;

9°) Que en escrito de descargos y contestación de fs.393 a 409, la defensa del Banco alega que no ha cometido ninguna infracción, ni incumplimiento de normas de seguridad, en autos no se ha acreditado la existencia de un delito y en este caso la página del Banco no ha sido vulnerada. La denuncia se funda en una supuesta

información y claves para ingresar fraudulentamente a la cuenta corriente en el sitio web del Banco de Chile y así sustraer los fondos efectuando las transferencias, practica delictual conocida como “phishing” o “pharming”, que permite a los ciberdelincuentes obtener información confidencial, como claves o contraseñas que la persona defraudada ingresa a una sitio falso y no a la plataforma del Banco. Todo se hace en un dispositivo tecnológico con conexión a internet en el que está operando el cliente, razón por la cual los sistemas de seguridad del Banco no resultan vulnerados.

10°) Agrega que para evitar defraudaciones, el Banco ha tomado importantes medidas de seguridad para trabajar con transferencias electrónicas, entre otras, el uso de clave secreta para acceder a la sesión privada en la página web, claves fijas y dinámicas, uso de dispositivos de alta seguridad (digipass), pone a disposición de los clientes el software “Trusteer Rapport” que detecta los delitos informáticos mencionados, para que lo descarguen en forma gratuita desde el sitio web del Banco y campañas de educación permanente dirigidas a los usuarios. Al ingresar a la sección seguridad de la página existe abundante información a sus clientes, de la existencia de este delito y las formas de evitarlo: ingresar al sitio web solo mediante la digitación en el navegador de la dirección www.bancochile.cl; mantener instalado y actualizado el antivirus; instalar el software de seguridad “Trusteer Rapport”; informando en forma constante que el Banco nunca solicitara la clave digipass al momento de acceder al portal privado y no ingresar esta clave a una página que no esté personalizada con su nombre completo; además, realiza publicidad escrita, radial y audiovisual, envío de correos electrónicos, etc. También se refiere al cumplimiento de las medidas de seguridad dispuestas por la Superintendencia de Bancos e Instituciones Financieras, las mismas que cita el denunciante, agregando que los procedimientos deben impedir que tanto el originador como el destinatario, en su caso, desconozcan la autoría de las transacciones o mensajes y la conformidad de su recepción, debiendo usarse claves y mecanismos de acceso al sistema y al tipo de operación permitiendo asegurar la autenticidad e integridad, esto es, que no haya intervención alguna de terceros. Si no se ha acreditado la existencia de delito por sentencia dictada en causa criminal, es imposible atribuir responsabilidad de esos supuestos hechos delictivos y sus consecuencias a su representado. Transcribe, parcialmente, fallos de la Corte Suprema y de un Juzgado de Policía Local, en concordancia con lo anterior;

11°) Que la existencia o vigencia de las medidas de seguridad aludidas por la defensa no se ha cuestionado o controvertido por el denunciante, que tampoco ha planteado o señalado otras medidas o exigencias concretas y pertinentes que debieran haberse considerado o implementado, por lo que no procede atribuir incumplimiento por parte del Banco denunciado;

12°) Que según la defensa del Banco, sus sistemas de seguridad no han sido vulnerados, las transacciones no fueron realizadas por la reclamante, por lo que no es efectivo que la esté obligando a rendir prueba negativa al respecto, sino que

“phishing o pharming”, intervención que fue producto de descuido o negligencia de la reclamante al admitir el correo falso que consta del documento acompañado por ella misma a fs.55 y por la defensa a fs.392, correo que ella habría abierto siguiendo instrucciones que permitieron que sus datos y claves llegaran a poder del tercero que las habría utilizado;

13°) Que, además, como pruebas la parte del Banco acompañó los siguientes documentos: Contrato Unificado de personas, relativo a estipulaciones de contrato de cuenta corriente, condiciones generales de uso de tarjeta bancaria, transferencia de fondos, créditos, etc.; cartas del Banco a Sernac y a la reclamante; Certificado ya de Neosecure S.A.; documento sobre Análisis Técnico-Conceptual de Phishing y Pharming, (descripción del modus operandi); documento sobre Productos y Servicios del Banco (?); Informe en Derecho de fs.353 a 377, sobre seguridad de en los delitos de phishing y pharming; Certificado Notarial sobre “Certificados de seguridad de los sitios en internet del Banco”, emitidos por Symatec; Listado de movimientos moneda nacional de la cuenta de la reclamante; Desde fs.179 a 286 acompaña Copias de numerosos fallos de Cortes de Apelaciones y Juzgados de Policía Local, que en casos similares han rechazado las denuncias contra el Banco, desde fs. de fs.309 a 352 copias de sentencias relacionadas con el daño moral. Los documentos corrobora su versión de los hechos:

14°) Que según la defensa, la **señora Cid jamás habilitó en su computador el software “Trusteer Rapport”**, lo que no ha sido controvertido y consta del documento acompañado a fs.178, por el cual la Empresa NeoSecure S.A. confirma que el Rut:14.545.489-1 no tenía instalado el software entre el 01 y el 31-08-2017, lo que puede estimarse como descuido o negligencia de la reclamante, ya que por la descripción que se ha hecho del software pudo haber aumentado su seguridad y tal vez evitado las transferencias;

15°) Que en resumen, las partes estarían de acuerdo en que las transacciones, giros, pagos o transferencias de dinero no fueron efectuadas por la reclamante sino por tercero(s). (Pero no se ha demostrado que los hechos se hayan producido por insuficiencia, incumplimiento o fallas de los sistemas de seguridad del Banco) Queda como única explicación posible la hipótesis de que la reclamante efectivamente abrió el correo electrónico fraudulento de 07-08-2017, supuestamente del Banco de Chile, que consta del documento de fs.55 y 392, donde se señala que su cuenta había sido bloqueada temporalmente por motivos de mejoras tecnológicas y que para reactivarla debía ingresar pulsando la imagen que muestra, solicitándole su RUT., clave y digipass, contestándolo en base a probables instrucciones, con lo cual hizo entrega de información reservada, secreta, intransferible, de su exclusiva custodia y responsabilidad, facilitando a tercero(s) el acceso a la página web del Banco;

16°) Que la apertura del mencionado correo electrónico y su contestación son hechos que no se han controvertido en autos;

17°) Que con lo expuesto se concluye que no ha existido falta o insuficiencia de medidas de seguridad exigibles. vulnerabilidad de ellas. ni negligencia o

descuido del Banco denunciado, por lo que no se ha configurado ninguna de las infracciones extensamente detalladas en el escrito de denuncia, a las normas que transcribe de la Ley N°19.496, sobre Protección de los Derechos de los Consumidores, por lo que no se dará lugar a la denuncia presentada desde fs.26 a 45, por el SERVICIO NACIONAL DEL CONSUMIDOR, en contra del BANCO DE CHILE. Como consecuencia, al no haberse establecido responsabilidad infraccional del denunciado, tampoco puede atribuírsele responsabilidad civil por eventuales daños y perjuicios, por lo que no procede acoger la demanda de indemnización de perjuicios presentada en su contra a fs. 56 por doña EVA ELIZABETH CID LOPEZ, estimándose por ello innecesario entrar a analizar la existencia y cuantía de los daños reclamados.

Por estas consideraciones y de conformidad, además, con lo dispuesto en las Leyes N°s 15.231 y 18.287, especialmente su artículo 14 relativo a facultades para apreciación de las pruebas, se declara:

- a) Que no se da lugar a las objeciones de documentos;
- b) Que NO SE DA LUGAR a denuncia de fs.26, ni a la demanda civil de fs.56, presentadas en contra del BANCO DE CHILE, sin costas.

Notifíquese por carta certificada.

ARCHIVASE el proceso en su oportunidad.

Rol 355.021-5

RESOLVIO EL JUEZ DON CESAR LEAL GONZALEZ.

AUTORIZA LA SECRETARIA DOÑA PAOLA MIANO MÖDINGER.-