

Santiago, veinticinco de septiembre de dos mil diecinueve.

Vistos:

Se reproduce el fallo en alzada, **y se tiene, además, presente:**

Primero: Que la sociedad Comercio Internacional Limitada, en adelante Comercio Internacional, dedujo recurso de protección en contra del Banco Santander Chile S.A., calificando como ilegal y arbitraria la no restitución de \$163.280.000 sustraídos desde la cuenta corriente de la recurrente a través de 35 transferencias electrónicas desconocidas por la titular, hecho que la privaría del legítimo ejercicio de su derecho a la propiedad, de la forma como detalla en su libelo.

Explica, el apoderado de la sociedad, que Comercio Internacional forma parte del holding "Capurro" que, a través de diversas empresas, mantiene 19 cuentas corrientes en el banco recurrido desde hace más de 20 años, sin registrar inconvenientes anteriores.

Indica que, el 18 de junio de 2018 y en menos de una hora, se realizaron 35 transferencias bancarias electrónicas hacia cinco cuentas de diversos sujetos no relacionados con la actora, por un total de \$163.280.000.

Precisa que, durante aquel lapso, el teléfono celular vinculado a la cuenta corriente dejó de funcionar, pues un tercero obtuvo fraudulentamente una copia de la tarjeta SIM denunciando el extravío de la original.



Agrega que denunció los hechos ante el Ministerio Público y al propio banco, sin que este último haya dado respuesta favorable a la petición de restitución del dinero sustraído, a pesar de que las transferencias fueron realizadas en su plataforma informática, vulnerándose los sistemas de seguridad de la propia institución.

Segundo: Que, por su parte, la recurrida en su informe sostuvo, en síntesis, que para realizar las 35 transferencias se verificó la correcta utilización de los mecanismos de seguridad pertinentes, consistentes en la clave de acceso al portal, la "super clave" y la "clave 3.0". Luego, expresa que la propia recurrente reconoce que el día de los acontecimientos su teléfono no funcionó, circunstancia ajena a la responsabilidad del banco, siendo obligación del cliente, por lo demás, velar por el cuidado de las claves que le son proporcionadas. Por todo lo anterior, solicitó el rechazo del presente arbitrio.

Tercero: Que la sentencia apelada acogió el recurso ordenando restituir el monto de dinero antes indicado, bajo el entendido que, tratándose de un contrato de depósito de cosa fungible, era obligación del depositario restituir igual cantidad y calidad, pero no necesariamente el mismo bien (dinero) depositado. Por ello, el único afectado por la sustracción de especies de igual género es el propio depositario, quien no queda exento de la obligación de restitución.



Cuarto: Que, en respuesta a las instrucciones impartidas por esta Corte Suprema, el Banco Santander complementó su informe adjuntando el resultado de la investigación desarrollada por su departamento de gestión de fraudes; indicó que el número telefónico al que se envió la "clave 3.0" es aquél indicado por el recurrente en su libelo; y precisó que, del total transferido, alcanzó a retener \$73.189.796, luego de percatarse de lo irregular de las operaciones.

A su vez, informó la compañía telefónica Entel, afirmando que el 18 de junio de 2018, a la hora señalada por el actor, se gestionó un cambio de la tarjeta SIM asociada al número registrado por la sociedad en el banco, diligencia realizada de manera presencial en una de sus sucursales por quien aseguró ser el titular de la línea.

Quinto: Que, como se puede apreciar, se ha corroborado que en el caso concreto la última de las medidas de seguridad dispuestas por el banco para el procedimiento de realización de transferencias electrónicas, denominada "clave 3.0" que consiste en el envío de un mensaje de texto al teléfono registrado por el cuentacorrentista con una clave de 6 dígitos, fue vulnerada a través de una maniobra ejecutada por terceros no identificados mediante el reemplazo de la tarjeta SIM asociada a aquél número, sin que pueda reprocharse al cuentacorrentista responsabilidad



alguna en tal hecho, ocurrido por una vulnerabilidad inherente al mecanismo antes detallado.

Por otro lado, el contexto en que ocurrieron los hechos, dado por la realización de 35 transferencias en el lapso de un minuto, despertó la alerta del propio banco, entidad que reaccionó tardíamente reteniendo parte de los fondos que se pretendía transferir, conducta que da cuenta de la manifiesta irregularidad de las operaciones, sin que el recurrido haya dado una explicación razonable sobre la posibilidad de realización de tal cantidad de egresos, por el elevado monto antes indicado, en un brevísimo lapso, y a destinatarios desconocidos por el cuentacorrentista.

Sexto: Que, en línea con lo anterior, esta Corte Suprema ha recogido la posición doctrinaria dominante expresado que: *"Ante un fraude informático en el uso de las claves de una cuenta corriente y productos asociados a ellas no resulta posible sostener que los dineros sustraídos, sin el consentimiento del cliente, como ocurre en autos, corresponda a caudales específicos de éste, toda vez que los depósitos de dinero en las entidades financieras se realizan como un simple género y en caso alguno como especies o cuerpos ciertos, a lo que debe sumarse el carácter de bienes fungibles que en su esencia representan las especies monetarias empleadas para la satisfacción de lo debido, conforme dispone el artículo 575 del Código Civil, esto es, dotadas de igual poder*



liberatorio, y por cuya razón pueden reemplazarse unas a otras mutua o recíprocamente en la ejecución de las obligaciones sin perjuicio ni reclamo del acreedor” (cita a Carlos Ducci Claro, Derecho Civil, Parte General, Editorial Jurídica de Chile, 1980, en SCS de 13 de marzo de 2019 Rol N° 29.635-2018).

Séptimo: Que, por todo lo dicho, habiéndose superado la última y más intensa medida de seguridad del banco a través de una maniobra fraudulenta que se aprovechó de vulnerabilidades que le son propias, para luego ejecutarse una serie de operaciones manifiestamente irregulares que motivaron la reacción del propio banco, no puede sino concluirse que la obligación restitutoria sigue siendo exigible al recurrido en su calidad de depositario, por lo que, como buenamente fue resuelto en el fallo apelado, el presente arbitrio ha de ser acogido.

Por estas consideraciones y de conformidad, además, con lo prevenido en el artículo 20 de la Constitución Política de la República y Auto Acordado de esta Corte sobre la materia, **se confirma** la sentencia apelada de doce de marzo de dos mil diecinueve.

Regístrese y devuélvase.

Redacción a cargo de la Ministra Sra. Vivanco.

Rol N° 8159-2019.

Pronunciado por la Tercera Sala de esta Corte Suprema integrada por los Ministros (a) Sr. Sergio Muñoz G., Sra.



María Eugenia Sandoval G. y Sra. Ángela Vivanco M., el Ministro Suplente Sr. Juan Manuel Muñoz P. y el Abogado Integrante Sr. Álvaro Quintanilla P. No firman, no obstante haber concurrido al acuerdo de la causa, el Ministro señor Muñoz Pardo por haber terminado su periodo de suplencia y el Abogado Integrante señor Quintanilla por estar ausente. Santiago, 25 de septiembre de 2019.



En Santiago, a veinticinco de septiembre de dos mil diecinueve, se incluyó en el Estado Diario la resolución precedente.

