

yen derechos subjetivos de la personalidad en el contexto de la tutela pública de los derechos del hombre.

113.121. CNCiv., sala F, 2008/10/02 (). P., D. c. Club Hípico Argentino y otros.**

Entidades Financieras*

Sistema informático que opera las transacciones remotas: home banking o cajeros automáticos; violación; responsabilidad bancaria; carácter objetivo; eximentes; no configuración; conducta del banco; apreciación; calidad de profesional. Daño Moral: Resarcimiento: procedencia

1. *Sea que se aplique el régimen de la ley 24.240 como el ordinario del Código Civil, la responsabilidad que tiene el banco accionado por el hurto de los fondos depositados en las cuentas del actor a raíz de una duplicación de su tarjeta de débito es de carácter objetivo, pues, por un lado, el vínculo contractual establecido entre un banco y su cliente debe ser calificado como una relación de consumo a la cual el art. 40 de la ley citada le atribuye ese tipo de responsabilidad y, por otro, el sistema informático que opera las transacciones remotas, sea mediante el denominado home banking, sea por el uso de cajeros automáticos, debe ser calificado una cosa riesgosa en los términos del art. 1113 del código mencionado.*

2. *El sistema informático que permite realizar pagos y extracciones de fondos de una cuenta bancaria en forma remota, sea mediante el*

denominado home banking, sea por el uso de cajeros automáticos, es una cosa riesgosa en los términos del artículo 1113 del Código Civil, que origina la responsabilidad objetiva del banco que presta ese servicio, el cual sólo podrá liberarse si prueba la exclusiva culpa de la víctima o el hecho de un tercero por quien no deba responder.

3. *Cuando un banco le ofrece a sus clientes un nuevo modo de relacionarse comercialmente con él, cual es el sistema informático que permite realizar operaciones en forma remota, debe procurar brindarles igual seguridad que si tal operatoria se realizara personalmente, y esa seguridad no está dada exclusivamente por la custodia policial del local donde el usuario interactúa con el cajero automático, sino esencialmente por la confianza que brinda el medio empleado; confianza que no sólo*

(**) Citas legales del fallo núm. 113.121: leyes nacionales 23.592 (Adla, XLVIII-D, 4179); 25.280 (Adla, LX-D, 4086).

(*) El Derecho, 27/10/08

radica en el uso de una clave personal, sino también en la esperable inviolabilidad de la tarjeta magnética entregada y del software utilizado.

4. Si bien es cierto que el actor reconoció haber revelado su clave personal o PIN a terceros defraudadores que se hicieron pasar por empleados del banco accionado, los cuales, mediante una duplicación de su tarjeta de débito, hurtaron los fondos que aquél tenía depositados en dicha entidad, no lo es menos que tal circunstancia no configuró un supuesto de culpa de la víctima apto para interrumpir la cadena de causalidad que lleva a imputar al banco sobre dicho hecho, pues la posibilidad técnica de "duplicar" las tarjetas revela la falibilidad del sistema informático proveído por este último para la prestación de servicios en forma remota, y también la irrelevancia de la conducta del accionante, en tanto que lo esencial para la producción del ilícito fueron los conocimientos técnicos de los defraudadores para vulnerar el mencionado sistema.

5. Sea a la luz de lo dispuesto por el artículo 1113 del Código Civil como de lo establecido por el artículo 40 de la ley 24.240, el hecho de los terceros –que mediante ardides obtuvieron que el actor les revelara su clave personal y a través de la creación de una tarjeta de débito "duplicada" violaron el sistema informático bancario, hurtando los fondos que aquél tenía depositados en sus cuentas–, carece de aptitud para liberar al banco accionado de su responsabilidad, pues el robo o hurto de un

local bancario, hipótesis que se extiende a un cajero automático que no es más que otra ventanilla –en este caso electrónica–, es un hecho previsible y por tanto objeto de resguardos por el banco.

6. La peculiaridad de la relación banco-cliente, que le permite a aquél imponer sus condiciones jurídicas sea mediante contratos de adhesión como por la imposición de los medios para operar con él, entre ellos los medios electrónicos para operar transacciones remotas, genera reglas de interpretación que permiten una visión más rigurosa de la conducta del banco teniendo en cuenta su calidad de profesional y experto en la actividad bancaria.

7. Cabe hacer lugar a la indemnización por daño moral solicitada por el actor para resarcir los perjuicios sufridos a raíz de la extracción irregular de los fondos que tenía depositados en la entidad bancaria accionada, pues es evidente que la sorpresiva desaparición de los ahorros depositados en una cuenta bancaria genera suficientes aflicciones a su titular como para generar un daño moral. Daño que, en el caso, se profundiza ya que se ha acreditado que el banco demandado no ha adoptado las medidas de seguridad que le eran obligatorias a pesar de conocer que su sistema informático era objeto de reiterados ataques. R.C.

55.572. CNCom., sala D, mayo 15-2008. Bieniauskas, Carlos c. Banco de la Ciudad de Buenos Aires s/ordinario.