

## Corte Suprema, 26 de septiembre de 2017

*Alberto R Kusch Hechenleitner contra Banco Santander Chile S.A*

<b>Rol N°</b>	30353-2017
<b>Recurso</b>	Recurso de queja
<b>Resultado</b>	Desestima
<b>Voces</b>	Cláusulas abusivas, indemnización de perjuicios, prepago, deber de información
<b>Normativa relevante</b>	Artículo 3 letra b) y 17 letra b) de la ley 19.496 Artículo 10 ley n°18.010

### Resumen

Don Alberto Reinaldo Kusch Hechenleitner, contrató un mutuo de dinero con el banco Santander Chile, el 5 de Junio de 2013 por el monto de 135.500.000. Este entabla querrela infraccional y demanda civil por indemnización de perjuicios en contra de dicho contrato, por establecerse un prepago por el monto de \$48.790.765; el cual interpretó como una cláusula abusiva.

Habiendo pagado este monto, solicita que se le indemnice \$48.790.765 por daño emergente, y \$6.000.000 por concepto de daño moral, pues alega la abusividad de dicho monto. Además alega una infracción a la ley del consumidor, puesto que al consultar las razones de dicho cobro no se le entregó información al respecto.

En principio el juzgado de policía local de Frutillar concede la demanda parcialmente y condena al banco a una multa de 750 unidades tributarias mensuales y a la suma de \$47.325.916 por concepto de daño emergente y a \$5.000.000 por daño moral, con costas; considerando la vulneración del art 3 letra b) y 17 letra b) de la ley N° 19.496.

La Ilustrísima Corte de Apelaciones revoca dicho fallo, en consideraciones a que el artículo 10 de la ley N°18.010 establece un límite máximo de prepago para aquellos pagarés en que el monto no supere el equivalente a 5.000 U.F; monto que en el presente caso si se supera. Por tanto, la regla es que para aquellos casos en que se supere el monto de 5.000 U.F en el respectivo pagaré el monto de prepago será pactado libremente entre el banco y el consumidor. Señala la corte de apelaciones que como se supera el monto de las 5.000 U.F, en el respectivo pagaré, el monto de prepago era el que el mismo pagaré señalaba, y este era precisamente el monto de \$48.790.765. Con respecto a la falta de información alegada, la corte argumenta que el pagaré fué suscrito por el mismo consumidor, por tanto, no correspondía alegar en ningún sentido la posibilidad de que se haya desconocido el monto respectivo.

Por lo anterior, la corte señala que la cláusula que establece el prepago no es abusiva y no existe en la especie una infracción al artículo 3 letra b) (deber de información) y 17 letra b) de la ley 19.496, desacreditando de esta manera tanto la querrela infraccional y la demanda civil de indemnización de perjuicios entablada.

Ante dicha situación se entabla un recurso de queja por considerar que se está aplicando el derecho sustantivo de manera errónea, pues, las normas que protegen al consumidor suponen que dicho monto es abusivo y arbitrario, existiendo por parte de los jueces que resolvieron una negligencia grave en la aplicación de la normativa, en exclusividad la ley N°19.496. Además de

eso se señala que el mandato del apoderado del banco no estaba establecido de manera correcta.

La Excelentísima Corte Suprema finalmente ratificó el fallo de la corte de apelaciones, y no considero procedente el recurso de queja presentado pues, solo se hicieron interpretaciones del derecho aplicable, no existiendo una infracción por parte de los jueces por no constituir una falta o abuso grave que amerite la interposición de un recurso de la naturaleza de que se trata.

### **Hechos**

Don Alberto Reinaldo Kush Hechenleitner, contrato un mutuo de dinero con el banco Santander Chile, el 5 de Junio de 2013 por el monto de 135.500.000. Este entabla querrela infraccional y demanda civil por indemnización de perjuicios en contra de dicho contrato, por establecerse un prepago por el monto de \$48.790.765; el cual interpretó como una cláusula abusiva.

En primera instancia el juzgado de policía local de Frutillar aceptó parcialmente la demanda condenando al banco a la indemnización y a una multa.

La corte de apelaciones de Puerto Montt revoca el fallo de primera instancia en consideraciones al artículo 10 de la ley 18010 se aplica solamente a pagarés superiores a 5.000 U.F.

El 17 de agosto de 2017 la parte demandante presentó un recurso de queja ante la decisión de la corte de apelaciones de Puerto Montt.

La corte Suprema considera que el recurso de queja no tiene fundamento pues se hace una buena aplicación del derecho por parte de la Corte de Apelaciones, justificándose bien en la sentencia, y no existiendo falta o abuso grave, ni arbitrariedad por parte de esta.

### **Cuestión jurídica**

“Explica el quejoso que su representado celebró un mutuo con el Banco Santander Chile, que en una de sus cláusulas estableció el monto de la comisión de prepago del crédito, que excedía los límites impuestos en el artículo 10 de la Ley 18.010 en relación con las disposiciones de la Ley 19.496 y además, el banco demandado no compareció representado por abogado habilitado, pues el mandato acompañado no contiene las formalidades mínimas establecidas por la ley, atendido que no aparece la designación completa de las personas designadas.

La decisión de los recurridos, según plantea, comete una grave falta o abuso, al permitir que comparecieron apoderados inhábiles e incurrió en un error al aplicar las normas contenidas en el artículo 10 de la Ley 18.010 en relación a las Leyes N° 18.287 y N°19.496, sin que se respetarán, además, las resoluciones de los Tribunales Superiores de Justicia, analizando la prueba con absoluta discrecionalidad y sin considerar que las cláusulas abusivas, como la establecida en el contrato mutuo celebrado por su mandante, no son aplicables al deudor. Solicita en la conclusión que se acoja el recurso, se invalide la resolución impugnada y se dicte una resolución que se ajuste a derecho, debiendo acogerse la querrela infraccional y demanda civil interpuesta, sin perjuicio de las medidas disciplinarias que disponga.”

### **Decisión**

“3° Que del mérito de autos, lo informado por los Ministros de la Corte de Apelaciones de Puerto Montt y los antecedentes tenidos a la vista de la causa seguida ante el Juzgado de

Policía Local de Frutillar, aparece que los sentenciadores, al dictar la resolución cuestionada, han consignado los razonamientos de hecho y de derecho que sustentan su decisión de revocar la sentencia de primera instancia y rechazar la querrela infraccional y demanda civil, ajustándose a los planteamientos esgrimidos por los intervinientes en torno a la aplicación del artículo 10 de la Ley 18.010 y a las implicancias jurídicas atribuidas a sus argumentos, interpretando y dando aplicación a las disposiciones legales concernientes a la materia.

4° Que, en tal entendimiento, la decisión de los recurridos, contrastada con las argumentaciones del quejoso, claramente representa una legítima diferencia en la determinación de los hechos de la litis y la aplicación de las normas atinentes al asunto, lo que no llega a constituir una falta o abuso grave que amerite la interposición de un recurso de la naturaleza de que se trata y que, por lo mismo, contempla la aplicación de medidas disciplinarias.

Por estas consideraciones y de conformidad, además, con lo dispuesto en los artículos 540, 545 y 549 del Código Orgánico de Tribunales, se rechaza el recurso de queja interpuesto, por el abogado don Patricio Sánchez Saavedra, en representación del querellante infraccional y demandante civil Alberto Reinaldo Kusch Hechenleitner.”

### **Comentario**

La sentencia es clara en establecer los límites del uso del recurso de queja, señalando que la naturaleza de dicha acción es sancionatoria, y por tanto es requisito importante para que proceda, que se tenga por parte de los jueces en cuestión una actitud arbitraria, que refleje una culpa o abuso grave. La corte suprema no hace consideraciones respecto de la interpretación que hace la corte de apelaciones sobre la abusividad de la cláusula, limitándose quizás de manera cuestionable a desestimar el recurso por no ser sancionable mediante recurso de queja.

Podríamos preguntarnos, entonces ¿realmente existe plena libertad para establecer montos de prepago sobre mutuos que excedan las 5000 U.F?. Si respondieramos asertivamente, estaríamos omitiendo el hacer una debida consideración a la debida protección del consumidor que contempla la normativa vigente. Es el consumidor un grupo que merece protección, sin embargo en el caso presente no se nota así.

El fallo en cuestión establece que en este caso, el consumidor está desprotegido, pues aunque el monto de prepago pueda ser excesivo, haciendo la interpretación del art 10 de la ley N° 18010 es el consumidor con el banco el que establece este “libremente”. Es bastante cuestionable aquello pues, sabemos que dicho mutuo fue claramente confeccionado solamente por el banco Santander, mediante un contrato de adhesión al que el consumidor en este caso simplemente adhirió, sin poder establecer como señala la corte, este monto “libremente”.

Creo finalmente que es criticable la decisión, pues en esta no se hace un análisis que considere el porqué del monto de \$48.790.765 que se terminó estableciendo por concepto de prepago. Esto deja claro que en esta materia los bancos tienen plena libertad de incluso establecer montos aún mayores, pues no hay un análisis ni un criterio a la luz de la fundamentación de la decisión adoptada de que dicho monto refleje una cierta justificación, limitándose a dejarlo en manos de la autonomía de la voluntad de los contratantes, que en derecho de consumo, no debería estar por sobre la protección al consumidor.