

Santiago, veinte de marzo de dos mil veintitrés.

VISTO:

En este procedimiento sumario especial previsto en la Ley de Protección de Derechos del Consumidor tramitado ante el Vigésimo Octavo Juzgado Civil de Santiago bajo el rol C-1333-2014, caratulado “Servicio Nacional del Consumidor con Inmobiliaria Socovesa Santiago S.A. y otra”, el mencionado servicio dedujo demanda por vulneración al interés colectivo de los consumidores en contra de Inmobiliaria Socovesa Santiago e Inmobiliaria Socovesa Temuco por inobservancia a diferentes disposiciones de la Ley N° 19.496, que se habría verificado en la celebración de tres documentos que inciden en la adquisición de una vivienda en los diversos proyectos inmobiliarios de las demandadas cuales son el documento denominado “reserva para operación de compra”, el contrato de promesa de compraventa y el contrato de compraventa.

Sostiene el actor que los tres documentos serían contratos de adhesión en los cuales las demandadas han incluido cláusulas que serían abusivas pues las facultarían para modificar unilateralmente sus proyectos inmobiliarios; contemplan eximentes de responsabilidad ilegales; causan desequilibrio en las prestaciones de las partes; incorporan renunciaciones anticipadas de derechos y limitaciones a la reparación e indemnización adecuada y oportuna para los consumidores; y consignan cláusulas arbitrales contrarias a la ley.

La abusividad de los términos del contrato se manifiesta en las estipulaciones que a continuación detalla para cada documento. Así, explica que en la “reserva para operación de compra de inmueble” se consigna que el consumidor declara que "se reserva una determinada unidad de alguno de los proyectos inmobiliarios de las demandadas, a un determinado valor en Unidades de Fomento (UF)" y que "se compromete a formalizar la operación en un máximo de 10 días hábiles contados desde la fecha de esta reserva, en caso contrario, esta reserva quedará sin efecto". Además, se agrega que el consumidor debe pagar, como seriedad de la reserva, un determinado monto que las demandadas fijan a la hora de suscribirse este documento, "el que será imputado a la garantía de seriedad de la promesa/oferta definitiva". Luego, se señala que, si el consumidor se desiste de la reserva por cualquier motivo distinto a la no aprobación del crédito hipotecario, la suma de dinero entregada por el consumidor "se aplicará al cobro de multa por incumplimiento de la misma(...)"



Lo que reprocha el SERNAC es que, si bien es comprensible que se le pueda exigir al consumidor la entrega de una suma de dinero como manifestación de interés real en la compra del inmueble, el desarrollador inmobiliario también debe contraer una obligación y entregar una contraprestación, lo que no ocurre en la especie, apareciendo entonces que lo acordado en este documento constituiría un enriquecimiento sin causa, violando lo dispuesto en la letra g) del artículo 16 de la LPC.

En cuanto a los contratos de promesa, el demandante reclama que las cláusulas tercera letra a), 4.1, 4.4, 4.5, octava, novena, décima, décimo segunda y décimo tercera infringirían los artículos 16 letras a), e) y g), 28 letras b), c), d) y e) 23, 3 letras b) y e), 33 y 50 A todos de la ley N° 19.496.-

Respecto a los contratos de compraventa con mutuo hipotecario reprocha que las cláusulas quinta, sexta, trigésimo segunda y trigésimo tercera no cumplirían con los estándares de la ley ya mencionada pues no respeta los principios que la inspiran como la indemnidad patrimonial y la buena fe ni sus artículos 16 letra e) en relación al 3 letra e).

Solicita en definitiva que las mencionadas cláusulas sean declaradas abusivas y como consecuencia de ello, nulas, total o parcialmente, como también toda otra cláusula redactada en términos idénticos o similares que se contengan en los contratos de adhesión de las demandadas, sean aquellos contratos individualizados en los numerales anteriores u otros distintos, y toda otra cláusula que el Tribunal estime abusiva, que se contenga en los contratos indicados en los numerales anteriores u otros distintos. Asimismo pide se ordene la cesación de todos aquellos actos que las demandadas ejecuten actualmente con ocasión de las cláusulas cuya declaración de abusividad y consecuente nulidad se solicite en la demanda; y ordenar la cesación de cualquier cobro que pueda tener como causa las cláusulas abusivas cuya nulidad se solicita en la demanda; ordenar, respecto de los consumidores afectados, las restituciones y prestaciones propias de la nulidad absoluta, incluyendo la restitución de lo pagado por los conceptos indicados en esta demanda, todo con reajustes e intereses; la procedencia de cualquiera otra indemnización y/o reparación que estime conforme a derecho; determinar, los grupos y subgrupos de consumidores que fueron afectados por las demandadas, conforme a los artículos 51 N° 2, 53 A y 53 C, letra c), todos de la Ley 19.496; ordenar que las restituciones, prestaciones, indemnizaciones y/o reparaciones se efectúen sin requerir la comparecencia de los consumidores



afectados, según lo autoriza el penúltimo inciso del artículo 53 C en los casos en que la demandada cuenta con la información necesaria para individualizarlos; declarar la responsabilidad infraccional de las demandadas, imponiéndoles, por cada consumidor afectado y por cada una de las infracciones cometidas, el máximo de las multas que contempla la Ley 19.496, o aquellas multas que el Tribunal determine; ordenar las publicaciones indicadas en la letra e) del artículo 53 C de la Ley 19.496 y condenar en costas a las demandadas.

Al contestar, Inmobiliaria Socovesa Santiago S.A. e Inmobiliaria Socovesa Temuco S.A. solicitaron el rechazo de la acción oponiendo en primer término la excepción de prescripción extintiva respecto de cualquiera de los pretendidos ilícitos denunciados en la demanda, que se hubiesen verificado con más de 6 meses contados hacia atrás, desde la notificación de la demanda de autos. Lo anterior ante la mayor falta de precisión de los hechos en que el Sernac basa su demanda

En cuanto a las Reservas, sostiene que no constituirían un contrato de adhesión, ya que el consumidor tiene la posibilidad de discutir sus términos y por lo tanto no les resultarían aplicables el artículo 16 de la ley N° 19.496. En subsidio, de lo anterior, manifiesta que las reservas no contendrían cláusulas abusivas pues no se reúnen los requisitos copulativos del artículo 16 letra g), esto es, que sea contraria a la buena fe y que cause un desequilibrio importante en los derechos y obligaciones que se deriven del contrato para las partes. Además, explica que la reserva contiene obligaciones tanto para la Inmobiliaria como para los consumidores pues por una parte este debe dar una cierta cantidad de dinero y como contraprestación ella se compromete a no disponer del inmueble reservado mientras se encuentre vigente.

Respecto de los contratos de promesa de compraventa, sostienen que no son contratos de adhesión por lo que sus cláusulas no pueden ser catalogadas como abusivas. Luego explica cada una de las cláusulas que el Sernac cuestiona para justificar que estas se ajustan a la normativa que la rige.

En relación a las Compraventas, también señalan que no son contratos de adhesión, ya que los clientes tendrían la posibilidad de negociar las cláusulas y términos del contrato propuesto, debiendo considerarse que muchos de estos contratos tienen incluidos mutuos e hipotecas bancarias y no puede imputársele a las demandadas la rigidez de las cláusulas que el correspondiente Banco exija. La circunstancia de que exista un modelo de contrato, no significa que los



consumidores no puedan negociar y alterar el contenido de las compraventas. Luego explica cada una de las cláusulas que reprocha el Sernac para concluir que estas no son abusivas.

En lo relativo a las multas, restituciones e indemnizaciones demandadas expresa que las multas cuya aplicación se solicita no proceden en el marco de las cláusulas abusivas ya que la sanción para estas es que no producen efecto alguno y su aplicación constituiría una infracción al principio non bis in idem.

En cuanto a las indemnizaciones, sostiene la necesidad que el SERNAC pruebe la naturaleza y monto de los perjuicios cuya indemnización se demanda y sólo procederá indemnización respecto de perjuicios probados y que digan relación con daños ocasionados por la aplicación in concreto.

Respecto a las declaraciones de nulidad solicitadas por la demandante, manifiesta que, para anular un acto o contrato, éste debe existir, y lo que no existe no puede anularse. Es este sentido, señala que las reservas se reemplazaron por promesas, y las promesas que luego dieron lugar a las compraventas, ya no existen, siendo por tanto improcedentes también las restituciones mutuas.

Por sentencia de dos de octubre de dos mil dieciocho el tribunal de primer grado acogió la excepción de prescripción respecto de todos aquellos actos que se hubieren verificado antes del 29 de julio de 2013, acogió la acción colectiva deducida solo en cuanto declaró abusivas y por ello nulas las estipulaciones 4.1, 4.2 y 4.4 de los contratos de promesa elaborados por las sociedades demandadas, ordenando además la publicación de la sentencia de conformidad al artículo 54 de la Ley N° 19.496, sin costas.

La institución demandante dedujo recursos de casación y apelación, en tanto las demandadas se adhirieron a la apelación. Una de las salas de la Corte de Apelaciones de Santiago por sentencia de siete de mayo de dos mil veinte rechazó el recurso de nulidad formal y confirmó el fallo primer grado.

Contra este último pronunciamiento tanto la demandante como las demandadas dedujeron recursos de casación en el fondo.

Se trajeron los autos en relación.

Y TENIENDO EN CONSIDERACION:

PRIMERO: Que las demandadas denuncian la infracción de los artículos 1698 del Código Civil, 456 del Código del Trabajo, 14 de la Ley N° 18.287 y los artículos 1 número 6), 16 inciso primero y 51 inciso primero de la Ley N° 19.496 al determinar que los contratos de promesa de compraventa



suscritos con sus clientes son de adhesión. Explican que ellas controvertieron dicha característica de manera que era carga del Sernac demostrar tal circunstancia, lo que no hizo.

El fallo impugnado sostiene que la naturaleza del contrato de adhesión se desprende del propio texto del contrato de promesa. Sin embargo, no hace ejercicio alguno que lo demuestre pues no hay ningún desarrollo lógico, científico o empírico en cuanto al porqué del texto de un contrato se pueda desprender que a una de las partes le fueron impuestos los términos contractuales. En este sentido, sostiene que es imposible determinar si un contrato es de adhesión con la sola lectura de su texto pues este no refleja los pormenores de la negociación precontractual si la hubo, o la eventual imposición de sus cláusulas que es lo que se exige para estar en presencia de un contrato de adhesión siendo insuficiente prueba para ello la sola copia de los contratos que acompañó el Sernac como medio de prueba.

De este modo, la sentencia recurrida concluye que el elemento propio de un contrato de adhesión, esto es, aquél en que las cláusulas son propuestas (o impuestas) por una de las partes aparece de la revisión de su texto y de esa forma, ha infringido por contravención formal el artículo 1698 del Código Civil, que ponía de cargo del SERNAC el acreditar que los contratos objeto del juicio eran de adhesión, toda vez que tuvo ese hecho por acreditado sin ninguna prueba.

Igualmente quebrantó los artículos 1º número 6) de la Ley N°19.496, ya que contravino formalmente su texto al aplicarlo a contratos que claramente no reunían las características requeridas por el legislador. Transgredió también el artículo 51 inciso primero de la Ley N°19.496, que ordena ponderar la prueba conforme a las reglas de la sana crítica, lo que no se hizo. Por estos mismos fundamentos, infringió el artículo 456 del Código del Trabajo; y el artículo 14 de la Ley N° 18.287 pues no los aplicó correctamente durante su labor de apreciación de la prueba (o falta de ella), respecto de la calidad de adhesión de los contratos objeto del juicio.

Como consecuencia de lo anterior, la sentencia recurrida infringió el artículo 16 de la Ley N°19.496 ya que, al concluir, con error de derecho, que los contratos objeto del juicio eran de adhesión, aplicó falsamente el artículo 16 citado, sólo aplicable a los contratos de adhesión, y declaró nulas las cláusulas de los contratos de promesa.



Es por ello que pide que se acoja el recurso de casación, dictando la correspondiente sentencia de reemplazo por la cual se revoque la sentencia de primera instancia y se declare que se rechaza íntegramente la demanda de autos, con costas.

SEGUNDO: Que, en tanto, el Servicio Nacional del Consumidor sostiene que el fallo cuestionado ha incurrido en los siguientes capítulos de infracción:

- I. Errónea interpretación y aplicación del artículo 1° N° 6 de la Ley N° 19.496 al no considerar el documento “reserva de inmueble” como un contrato de adhesión pues sus cláusulas han sido propuestas unilateralmente por el proveedor sin que el consumidor, para celebrarlo, pueda alterar su contenido.

Explica que de la simple lectura del documento “reserva de inmueble” como del contrato de promesa y el de compraventa, es posible constatar que todos ellos dicen relación y, efectivamente van encaminados a la venta de viviendas pues el proveedor -las Inmobiliarias- los han redactado para desarrollar su negocio inmobiliario.

En la actualidad y con el desarrollo del negocio, se ha establecido como factor común en la venta de inmuebles, que el primer contrato suscrito por los consumidores en todo el iter contractual sea un contrato de reserva. En este punto, la opinión de la doctrina es unánime: la ley N° 19.496 tutela y protege al consumidor durante todo el iter contractual, es decir, antes, durante y después de la celebración de contrato.

En este sentido, alega que todo el contenido de este contrato es impuesto por las demandadas, sin opción de modificación por parte del consumidor pues no se vislumbra en su texto la posibilidad de negociar entre las partes. A diferencia de lo que sostuvo la sentencia, la circunstancia que en el futuro podrán elegir el monto a pagar y el plazo no lo transforman en un contrato de libre discusión, pues todas las alternativas son prefijadas por el proveedor.

Es por ello que el contrato de reserva, no sólo cumple con los requisitos establecidos en la normativa para calificarlo como uno de adhesión, sino que, además, cumple específicamente con el requisito agregado por la Corte de Apelaciones, esto es, que ceda en beneficio exclusivo de la parte que la impone, pues las Inmobiliarias no contraen obligación alguna en la reserva y sin embargo, pueden llegar a enriquecerse mediante el cobro de la suma entregada como



garantía de seriedad. Así entonces, lo acordado en este documento constituye -o, al menos, de cobrarse la multa, podría constituir- un enriquecimiento sin causa, puesto que Socovesa no contrae obligación alguna de respetar dicha reserva o, al menos, de no disponer del inmueble durante el periodo de la misma. Esto vulnera lo establecido en la letra g) del artículo 16 de la Ley N° 19.496, pues existe un importante desequilibrio en el contenido contractual en perjuicio del consumidor, atentando en contra de la buena fe, la finalidad y el objetivo económico del contrato.

II. Errónea interpretación y falsa aplicación de los artículos 26 y 50 de la Ley N° 19.496 en cuanto a los plazos de prescripción aplicables y su forma de computarlo.

Explica que para contabilizar el plazo de prescripción debe distinguirse la naturaleza de la infracción la que puede ser instantánea, continua o permanente según el momento en el cual se produce su consumación.

La acción colectiva interpuesta por el SERNAC no sólo contiene una pretensión infraccional, sino que, entre otras cosas, busca que las demandadas realicen las restituciones propias de la declaración de nulidad absoluta de cláusulas abusivas y, que por su parte, se indemnice a los consumidores los perjuicios causados por la aplicación de las cláusulas cuya nulidad se persigue.

Alega que se acreditó que al menos desde el año 2009 las demandadas han aplicado sus respectivos contratos de adhesión como da cuenta el reclamo ingresado al SERNAC y acompañado al proceso, N°4252230, de fecha 13 de mayo de 2009, en el que el consumidor reclama en contra de Inmobiliaria Socovesa Santiago S.A., por un cambio unilateral del proyecto, inmueble por el que había firmado un compromiso de compra en verde. También se acompañaron reclamos presentados entre los años 2011 y 2013 lo cual demuestra que los hechos en que se funda la demanda han sido sostenidos en el tiempo y no han tenido interrupción.

De esta manera, y respecto del aspecto contravencional, es posible configurar una infracción de carácter permanente y/o continua que se caracteriza por la vigencia del contrato y la aplicación de sus cláusulas abusivas, de manera que al aplicar el plazo del artículo 26 de la Ley N° 19.496 se ha desatendido tal carácter efectuando una errónea aplicación e interpretación de la norma.



En cuanto al plazo de prescripción, reclama el impugnante que la sentencia no consideró los distintos tipos de acciones que fueron interpuestas. En primer término, debe considerarse que de acuerdo al fundamento de las excepciones aparece que esta se refiere a los ilícitos denunciados, es decir, se refiere a la arista infraccional del juicio. Pero el fallo extiende esta alegación respecto de todas las acciones deducidas cuales son la infraccional o sancionatoria, la de nulidad de las cláusulas abusivas, la del cese de la aplicación de dichas cláusulas y la reparatoria o indemnizatoria. Para cada una de ellas y dependiendo de su naturaleza, se aplica un estatuto jurídico especial y distinto en lo que dice relación con la prescripción, sus plazos y fórmula de cómputo.

III. Falsa aplicación y errónea interpretación del artículo 16 de la N° 19.496 al no declarar la nulidad de disposiciones contractuales abusivas.

Reclama el recurrente que de haberse otorgado el carácter de contrato de adhesión al documento denominado “reserva” se habría constatado que sus cláusulas son evidentemente abusivas de conformidad al artículo 16 letra g) de la mencionada ley pues existe un importante desequilibrio en el contenido contractual en perjuicio del consumidor, atentando en contra de la buena fe, la finalidad y el objetivo económico del contrato.

En efecto, y si bien podría ser justificado que al consumidor pueda requerírsele la entrega de una suma de dinero para dar una muestra de interés real en la compra del inmueble, evitando así que proliferen en el mercado las reservas de unidades sin una voluntad seria de adquirirlas posteriormente, el desarrollador inmobiliario también debe contraer una obligación y entregar una contraprestación, lo que no ocurre.

En cuanto a los contratos de promesa de compraventa, alega que se ha cometido la infracción al rechazar el carácter de abusivo de las siguientes cláusulas:

- a) cláusula 4.5, pues esta constituye una declaración anticipada del consumidor, aun cuando este no haya conocido las terminaciones del inmueble que definitivamente adquiere. Ello trae como consecuencia que las demandadas siempre tendrán a su favor la facultad de modificar unilateralmente la cosa prometida y, el consumidor no podrá, por tales modificaciones hacer reparo alguno.
- b) cláusula octava, al fijar un breve plazo para firmar la escritura de compraventa contándolo desde el envío de la carta certificada lo que



resulta abusivo pues si la misma llega con posterioridad al consumidor reduce la cantidad de días que efectivamente tendrá para concurrir a firmar. Si finalmente la carta no llega al consumidor o lo hace con retraso, en definitiva, el contrato se resuelve ipso facto y el consumidor queda obligado al pago de una multa en favor de la Inmobiliaria, prescindiéndose absolutamente de la causa o motivo que pudiere haber impedido al promitente comprador firmar la escritura. Resulta más grave aún que en esta cláusula se renuncie anticipadamente a cualquier reclamación, acción o derecho que pudiere corresponderle.

De esta forma, se infringe la letra e) del artículo 16 de la LPC, que prohíbe las limitaciones de responsabilidad que puedan privar al consumidor de su derecho a resarcimiento por incumplimientos del proveedor. Además, se viola la letra g) del mismo artículo, pues el hecho que, por una razón no imputable al consumidor, pueda cobrársese una multa, atenta en contra de la buena fe, le causa perjuicios, se trata de un evidente desequilibrio en los derechos y obligaciones que contraen las partes y no se respeta el sentido económico del contrato.

Por otra parte esta disposición es precisamente la que establece la hipótesis fáctica de la cláusula novena, la que sí fue declarada nula, de manera que la cláusula en comento también debió declararse abusiva.

- c) Cláusula décima en la que las partes declaran cumplidas todas las obligaciones contenidas en la reserva o en cualquier otro documento suscrito por ambas con anterioridad a la promesa, otorgándose el total y absoluto finiquito. Sostiene el recurrente que la incorporación de este tipo de cláusulas, permitiría a las empresas aplicar este finiquito de manera amplia incluso para casos de responsabilidad de la calidad en la construcción lo que contraviene lo dispuesto en la letra g) del artículo 16 de la Ley N° 19.496.
- d) Cláusula décimo tercera que para todos los efectos del contrato fija el domicilio de las partes en la ciudad y comuna de Santiago, sometiéndose a la competencia de sus tribunales ordinarios en todas aquellas materias que no sean de competencia arbitral. Sostiene el recurrente que ese tipo de disposiciones establece una renuncia anticipada de derechos que se encuentra prohibida por el artículo 4 de



la Ley del Consumidor y afecta especialmente a aquellos proyectos inmobiliarios que no se localizan en Santiago, imponiendo no solo los ingentes gastos que implica recurrir a la justicia ordinaria, sino que agregando también las complicaciones que implica el desplazamiento del consumidor. En la práctica, se configura una limitación anticipada para acceder a la justicia que, por cierto, la norma de consumo pretendía evitar al establecer como juez natural para conocer de las acciones interpuestas por los consumidores al Juez de Policía Local.

En cuanto a los contratos de compraventa, la institución demandante explica que la vulneración de la normativa enunciada se ha producido al rechazar su petición de declarar abusivas las siguientes estipulaciones:

- a) Cláusula quinta al consignar que el comprador ha recibido materialmente y a su entera conformidad la propiedad objeto del contrato, pues a juicio del recurrente, tal declaración implica un desequilibrio y desventaja respecto de las distintas acciones que la ley franquea en favor del consumidor, pudiendo incluso configurar una renuncia anticipada.
- b) Cláusulas sexta y trigésima segunda en las que se declaran cumplidas cualquier promesa, oferta de compra o cierre de negocio suscrito entre ellos otorgándose completo finiquito. Explica el SERNAC que ambas cláusulas implican una limitación de la responsabilidad de las Inmobiliarias que pueden privar al consumidor de su derecho a resarcimiento, lo que las transforma en cláusulas que resultan abusivas conforme lo dispone la letra e) del artículo 16 de la LPC. Lo anterior por cuanto podría suceder que el inmueble haya variado respecto de las especificaciones que se dieron a conocer en la publicidad en el proyecto piloto visitado, viéndose el consumidor privado de ejercer cualquier acción para reclamar de ello en virtud de lo consignado en estas cláusulas. Por lo mismo, también se infringe el “principio de integración publicitaria” contenido en el numeral 4.- del artículo 1, en relación con los artículos 28 y 33, de la Ley del Consumidor. También, se viola el “principio de indemnidad patrimonial”, contenido en la letra e) del inciso primero del artículo 3 de dicha ley.



c) Cláusula trigésima tercera denominada “adecuación de las condiciones de seguridad” en la cual el comprador declara conocer las condiciones de publicidad por las cuales fue ofertado el inmueble y manifiesta su conformidad por la concordancia entre dichas condiciones con las características del inmueble que está adquiriendo. Arguye el impugnante que esta estipulación introduce una limitación de responsabilidad de la Inmobiliaria privando eventualmente al consumidor de su derecho a resarcimiento, pues el único que puede conocer cabalmente la realidad de los inmuebles y su real adecuación a lo publicitado es el proveedor. En este contexto, cláusulas de estas características introducen mayor desequilibrio en una relación por sí desigual razón por la que resulta abusiva transgrediendo la letra e) del artículo 16 de la Ley del Consumidor.

Agrega el recurrente que como consecuencia de la declaración de abusividad que solicita se disponga la nulidad de las cláusulas detalladas, lo que traerá como efecto de conformidad al artículo 1687 del Código Civil que las empresas demandadas deban restituir a los consumidores al estado anterior según el detalle del informe compensatorio acompañado en autos. En virtud de ello, debería acogerse también la pretensión indemnizatoria que fue desestimada por el fallo recurrido, a fin de materializar el principio de indemnidad patrimonial del consumidor, a pesar de existir prueba que da cuenta de la existencia de los perjuicios que implican para los consumidores la aplicación de las cláusulas abusivas.

TERCERO: Que la sentencia de primer grado, reproducida, en lo que a los recursos importa, por la de alzada, dejó asentadas las siguientes circunstancias:

1.- Que de conformidad al artículo 26 de la Ley N° 19.496 la acción deducida se encuentra prescrita respecto de todos aquellos actos que sustentan la demanda que se hubieren verificado con anterioridad a los seis meses contados hacia atrás desde la fecha de la notificación del libelo que se verificó el 29 de enero de 2014.

2.- Que el documento “Reserva para operación de compra de inmueble” no constituye un contrato de adhesión en los términos que define el artículo 1 N° 6 de la Ley N°19.496 toda vez que no existe una aceptación pura y simple



de los términos del contrato por parte del consumidor. En consecuencia, no le resulta aplicable el artículo 16 de la misma ley.

3.- Que los contratos de promesa de compraventa constituyen contratos de adhesión, pues las condiciones ofrecidas por el proponente están consignadas en formularios impresos de tipo uniforme, sin que el consumidor pueda eliminar ninguna de ellas, debiendo limitarse únicamente a aceptarlas o rechazarlas.

4.- Que en las cláusulas cuestionadas de los contratos de compraventa no se observa un desequilibrio de tal magnitud entre los derechos y obligaciones que surgen para cada parte que permita calificarlas de abusivas.

5.- Que no existe prueba en el proceso respecto de los perjuicios cuya indemnización se pretende respecto de cada uno de los consumidores eventualmente afectados, siendo improcedente la alegación de la existencia de perjuicios colectivos, sin que tampoco existan pruebas para determinar la existencia de grupos o subgrupos de consumidores afectados.

EN CUANTO AL RECURSO DE CASACION DE LAS DEMANDADAS.

CUARTO: Que, como ya se detalló, las demandadas reprochan la decisión de calificar los contratos de promesa de compraventa como contratos de adhesión a pesar que no existe prueba que demuestre el elemento propio de este tipo de convenciones, cual es, que sus cláusulas sean propuestas por una de las partes, no siendo posible que tal característica se desprenda únicamente revisando el texto de los mismos. Es por ello que sostiene que ha existido una errónea valoración de la prueba, eximiendo de esa forma al actor de cumplir con su carga de demostrar los fundamentos de la acción. La consecuencia de esta equivocada aplicación se tradujo también en considerar una normativa aplicable solo respecto de los contratos de adhesión y declarar nulas las cláusulas del contrato de promesa.

QUINTO: Que, el artículo 1 N° 6 de la Ley N° 19.496 define al contrato de adhesión como “aquel cuyas cláusulas han sido propuestas unilateralmente por el proveedor sin que el consumidor, para celebrarlo, pueda alterar su contenido.”

A partir de dicha definición el tribunal analiza el texto del contrato de promesa, pudiendo constatar que las condiciones ofrecidas por el proponente están consignadas en formularios impresos de tipo uniforme que el consumidor no puede eliminar debiendo limitarse únicamente a aceptarlas o rechazarlas. En



este sentido, desestima la prueba aportada por las demandadas con la cual pretendían demostrar la posibilidad de negociación de las cláusulas, toda vez que las declaraciones de los testigos presentados no fueron coincidentes ni tampoco se referían a algún caso concreto en que efectivamente se hubiese modificado y/o eliminado alguna estipulación. Tampoco acompañaron ningún antecedente escrito que confirmara lo sostenido por los deponentes.

SEXTO: Que en relación a las alegaciones que sobre este punto formulan las recurrentes, este tribunal ha resuelto que los hechos asentados por los jueces del fondo son inamovibles, a menos que el recurrente haya denunciado de modo eficiente las reglas reguladoras de la prueba, lo que no puede estimarse que haya ocurrido en la especie, pues en el arbitrio se propone solo en términos genéricos que habrían sido vulneradas las reglas de la sana crítica, sin precisar cual de las reglas que la integran ha sido quebrantada ni la manera en que se habría producido esa vulneración. En efecto, las argumentaciones apuntan más bien a objetar la forma en que los jueces apreciaron el propio documento objeto de la discusión y el alcance que asignaron a su contenido para determinar el mérito o fuerza de convicción que sirvió de base a su decisión, tarea que se relaciona con un proceso de valoración privativa de los jueces del fondo que los llevó a constatar en el contrato de promesa la existencia de los elementos propios de un contrato de adhesión.

Además, los sentenciadores consignaron expresamente que lo constatado en los contratos de promesa no fue desvirtuado por las demandadas, pues la prueba aportada sobre ese punto resultó insuficiente. En este punto, cabe señalar que a diferencia de lo que plantea la parte demandada, no se ha vulnerado el artículo 1698 del Código Civil, ya que son las inmobiliarias las que debían desvirtuar lo planteado por el actor, y en definitiva demostrar que el contrato fue discutido por las partes o hubo posibilidad de negociar sus condiciones, lo que como ya se dijo, no ocurrió atendida la débil prueba que aportó sobre el punto.

Resultando entonces inamovibles las circunstancias fácticas asentados por los jueces del grado sin que se haya denunciado correctamente la vulneración a las reglas probatorias referidas a la sana crítica, carece de sustento la denuncia de las demás contravenciones normativas que invocaron las demandadas.

SÉPTIMO: Que, de todas maneras, resulta conveniente consignar, que, una vez constatados los elementos fácticos, la calificación de ellos a fin de determinar que el contrato de promesa es uno de adhesión, corresponde más



bien, a la labor interpretativa que realiza el tribunal, y sobre este punto, las recurrentes no denunciaron la transgresión de norma alguna que hubiese permitido a esta Corte analizar si la clasificación se efectuó de conformidad a las reglas de interpretación de la ley.

OCTAVO: Que, en razón de lo expuesto, el recurso de casación deducido por las demandadas será rechazado.

EN CUANTO AL RECURSO DE CASACION EN EL FONDO DE LA DEMANDANTE.

NOVENO: Que, el primer capítulo de infracción de ley que el SERNAC denuncia dice relación con la decisión de no considerar el documento “reserva de inmueble” como un contrato de adhesión a pesar que a su juicio sí se verifica dicho carácter pues sus cláusulas han sido propuestas unilateralmente por el proveedor sin que el consumidor, para celebrarlo, pueda alterar su contenido.

DÉCIMO: Que el fallo recurrido para determinar la naturaleza jurídica del documento “Reserva para operación de compra de inmueble” recurre al significado de la palabra reserva que según el Diccionario de la Real Academia de la Lengua consiste en la “guarda o custodia que se hace de algo” como también a describir el verbo rector “reservar” que significa “apartar algo de lo que se distribuye, reteniéndolo para sí o para entregarlo a otro”. A partir de tales definiciones establece que el instrumento en estudio es uno mediante el cual el consumidor interesado en la adquisición de un inmueble pide que se le guarde o custodie una propiedad determinada, comprometiéndose a formalizar la operación en el plazo fijado por el proponente, destacando que en dicho documento no se encuentran previamente determinadas las características, clase, ubicación y precio del inmueble que se reserva, ya que corresponde al consumidor señalar tales antecedentes.

En virtud de ello, la sentencia concluye que no existe en este caso una aceptación lisa y llana a los términos del documento por parte del consumidor, por lo que no constituye un contrato de adhesión en los términos que define el artículo 1 N° 6 de la Ley del Consumidor y, por consiguiente, no le resulta aplicable el artículo 16 de la misma ley, razón por lo que es improcedente analizar y eventualmente declarar abusivo su contenido. Agrega a continuación que, en todo caso, y a diferencia de lo que sostiene el SERNAC, la reserva en los términos formulados sí genera una obligación para las demandadas, cual es, la de no disponer del inmueble reservado mientras esta se encuentre vigente.



UNDÉCIMO: Que, en el proceso de adquisición de una vivienda, las partes de la relación contractual se vinculan a partir de los contratos preparatorios o previos a la compraventa, de modo que el cumplimiento de las obligaciones generadas por dichos actos afectarán la eventual celebración del contrato de compraventa o las condiciones en su cumplimiento; lo que implica necesariamente entender tanto a la reserva como a la promesa de compraventa como partes integrantes del proceso desplegado por las partes para que el contrato de compraventa nazca finalmente a la vida del derecho, razón por la cual los contratos en cuestión encuentran asidero en la Ley N° 19.496.

Ahora bien, aun cuando la reserva, el contrato de promesa y la compraventa integren este proceso del que se viene hablando y necesariamente están vinculados, lo cierto es que cada instrumento genera sus propios derechos y obligaciones, de manera que es posible analizarlos a la luz de la normativa de consumo en forma individual. No debe olvidarse, además, que las sentencias se pronuncian sobre la controversia concreta sometida al conocimiento del tribunal, lo que en este caso se traduce en revisar los contratos específicos que se han denunciado como abusivos por el organismo demandante en este juicio y determinar si cumplen con la normativa que protege a los consumidores.

Desde este punto de vista, hay que analizar el tenor de la reserva para determinar si se está en presencia de un contrato de adhesión en los términos en que lo define el artículo 1 N° 6 de la ley tantas veces citada.

DUODÉCIMO: Que, tal como lo observan los sentenciadores, el examen del documento sobre el que recae la controversia, permite concluir que la reserva no es únicamente una propuesta del proveedor que el consumidor no puede alterar, toda vez que este puede determinar lo más fundamental de su contenido, que es la unidad o vivienda sobre la cual recae, pudiendo elegir la clase, ubicación y precio del inmueble que se reserva. Por otra parte, aun cuando no se mencione expresamente, a partir del propio concepto de “reserva”, es decir, como elemento de la naturaleza del contrato, aparece una obligación para la Inmobiliaria, cual es, apartar la vivienda reservada por el plazo fijado para la formalización de la operación.

Es por ello, que no se vislumbra una infracción de ley al determinar que la reserva de inmueble de que aquí se trata no es un contrato de adhesión ya que al no verificarse los presupuestos que la ley exige para estar ante este tipo de



contratos, no podía efectuarse tal declaración, de manera que, en este capítulo, el recurso de casación no será acogido.

Lo anterior, en todo caso, no significa que la reserva quede eximida de cumplir con la legislación y los principios que rigen la materia en términos generales.

DÉCIMO TERCERO: Que, el segundo reproche que efectúa la parte demandante dice relación con el plazo de prescripción aplicado en el fallo.

Sobre este punto, la sentencia, acogiendo el planteamiento de las demandadas aplicó el plazo de seis meses que establecía el artículo 26 de la Ley N° 19.496 vigente a la época del juicio contados desde que se haya incurrido en la infracción respectiva.

Sin embargo, cabe recordar que los cuestionamientos que autoriza la Ley de Protección al Consumidor pueden fundarse en diversos tipos de infracciones a la ley respectiva, todas las cuales se basan en hechos distintos y tienen sanciones diversas. En efecto, el artículo 50 de la Ley 19.496 expresa que el incumplimiento de las normas contenidas en dicha ley dará lugar a “las acciones” que allí se indican, destinadas a sancionar al proveedor que incurra en infracción, esto es, anular las cláusulas abusivas incorporadas en los contratos de adhesión, obtener la prestación de la obligación incumplida, hacer cesar el acto que afecte el ejercicio de los derechos de los consumidores, u obtener la debida indemnización de perjuicios o la reparación que corresponda. Esto demuestra que el objeto del juicio no es necesariamente único, sino que puede ser diverso, dependiendo de las infracciones cometidas y de las acciones ejercidas, razón por la cual no puede entenderse que el artículo 26 esté referido a todas estas acciones, sino que únicamente a las que derivan estrictamente de la responsabilidad infraccional, es decir, las que conllevan infracciones a la ley misma y estén asociadas a sanciones pecuniarias: multas.

Siendo así, la acción deducida en estos antecedentes por la cual se pretende que se declaren abusivas determinadas cláusulas y, con ello su nulidad, escapa al marco contravencional y, por lo tanto, no queda sujeta a la prescripción a que se refiere el artículo 26 de la Ley 19.496, pues, la sanción que aquí se persigue se estatuye directamente en la ley, en su artículo 16, y la acción correspondiente se regula en lo dispuesto en los artículos 16 B y 50 A inciso segundo de la misma.



DÉCIMO CUARTO: Que, por lo demás, cabe señalar que cuando se alega la prescripción debe indicarse la fecha desde la cual debe contarse el plazo para que ella opere en cada caso, apareciendo que las demandadas la han planteado en forma vaga e imprecisa, razones por las cuales el recurso de casación, debe ser acogido por este capítulo.

DÉCIMO QUINTO: Que, respecto al tercer capítulo del recurso de nulidad, el actor cuestiona la decisión de no declarar abusivas las cláusulas 4.5, octava, décima y décimo tercera del contrato de promesa de compraventa, como también las cláusulas quinta, sexta, trigésimo segunda y trigésimo tercera del contrato de compraventa.

Tal resolución se basó en los siguientes argumentos manifestados por los sentenciadores:

Sobre la cláusula 4.5 del contrato de promesa que expresa: “*La unidad objeto de este contrato tiene terminaciones similares a las que tiene el o la unidad Piloto, que el Promitente Comprador declara haber conocido y aceptado*”, estiman que la alegación de contravenir el artículo 16 letras a) y g) no resulta atendible ya que no se explica por la demandante porqué y bajo qué circunstancias dicha estipulación significaría la posibilidad de modificar unilateralmente el contrato pues no se entiende cual es la relación que la estipulación tendría con la modificación del contrato y/o en qué forma se limitaría la responsabilidad del proponente.

En cuanto a la cláusula octava que fija el plazo para el otorgamiento de la compraventa en uno no superior a diez días corridos desde la fecha en que la inmobiliaria promitente vendedora comunique por carta certificada que la referida escritura pública se encuentra en la Notaria lista para su firma, plazo que comenzará a correr desde la misma fecha del envío de la carta, la sentencia estima que del tenor de la alegación del demandante está más bien se dirige a la cláusula novena, la que sí fue declarada abusiva.

En lo relativo a la cláusula décima en la cual “las partes declaran cumplidas en todas y en cada una de sus partes, las obligaciones contenidas en la reserva o en cualquier otro documento suscrito por ambas con anterioridad a [la] promesa y se otorgan respecto de ellas el total amplio, total y absoluto finiquito”, la sentencia estima que no existe infracción a las letras e y g del artículo 16 de la Ley N° 19.496 toda vez que el finiquito que las partes recíprocamente se otorgan, se refiere únicamente a las obligaciones contenidas en la reserva o en



cualquier otro documento suscrito por ambas con anterioridad al contrato de Promesa de Compraventa, y al suscribirse éste debe entenderse que las obligaciones contenidas en la referida reserva, antecedente previo y necesario para la celebración del contrato, se encuentran cumplidas, ya que el nuevo contrato pasa a contener nuevos derechos y obligaciones para las partes mucho más detallados y específicos ya que se trata de un principio de enajenación del inmueble. Conforme a ello, concluye, que suscrita la promesa no es posible jurídicamente infringir lo que se estableció en la reserva.

Por último, respecto a la cláusula décimo tercera que fija el domicilio de las partes en la comuna y ciudad de Santiago, sometiéndose a la competencia de sus tribunales de justicia, los jueces del grado concluyen que no es abusiva teniendo en consideración que no existe en la Ley del Consumidor norma expresa que prohíba la prórroga de competencia.

DÉCIMO SEXTO: Que, por otra parte, para desestimar las pretensiones de declarar abusivas ciertas cláusulas del contrato de compraventa, el tribunal tuvo presente:

En relación a la cláusula quinta que contiene la declaración del comprador de haber recibido materialmente y a su entera conformidad la propiedad, arguye que los cuestionamientos que efectúa el SERNAC respecto de esta estipulación parten de una suposición que es que la propiedad no necesariamente ha sido recibida en forma material al tiempo de la suscripción de la escritura, lo que en rigor resulta más que discutible. Además sostiene el fallo, que un contratante diligente antes de firmar el contrato debe comprobar fehacientemente que el bien que se le vende y/o entrega es el mismo que compra y que por otro lado más que una cláusula propiamente tal, en la especie se trata sólo de una declaración del comprador que deja constancia de haberse cumplido por el vendedor su obligación de entregar materialmente la propiedad objeto del contrato.

Sobre las cláusulas sexta y trigésimo segunda en las que se consigna que se declara cumplida cualquier promesa de compraventa otorgándose amplio, completo y total finiquito, y que las partes declaran totalmente cumplida la oferta de compra y/o cierre de negocio otorgándose amplio absoluto y completo finiquito, respectivamente, los sentenciadores explican que estas solo tienen como finalidad concluir las diversas etapas de desarrollo del negocio. Así, el hecho de celebrarse el contrato definitivo de compraventa, significa que el antecedente del mismo, esto es, la promesa de compraventa, se encuentra cumplida y por lo



tanto nada impide que las partes se otorguen recíproco finiquito respecto de dicha convención. Lo mismo reza para la oferta de compra y cierre de negocio. Hace presente en todo caso, que ninguna de las mencionadas estipulaciones hace referencia a la reserva como documento.

Finalmente, en relación a la estipulación trigésimo tercera denominada “adecuación de las condiciones de publicidad” en la que el comprador declara conocer cabalmente las condiciones de publicidad por las cuales fue ofertado el inmueble y su entorno manifestando su plena conformidad por la concordancia entre dichas condiciones con las características del inmueble adquirido, el fallo concluye que la misma no contiene una limitación absoluta de responsabilidad sino que solo establece una declaración del comprador, como ya se explicó al referirse a la cláusula quinta. Estima además que el consumidor tiene el deber de informarse y conocer las condiciones de publicidad comparándolas con el producto que se le ofrece y si en el caso que existiera alguna disconformidad, no está obligado suscribir el contrato y si de hecho lo suscribiere, no queda impedido de ejercer sus derechos ante los tribunales ordinarios, deduciendo las acciones que correspondan.

DÉCIMO SÉPTIMO: Que, como ya ha señalado esta Corte, el objetivo de la Ley N° 19.496 es regular las relaciones contraídas entre proveedores y consumidores, determinar las infracciones a la regulación establecida, aplicar las sanciones que correspondan y conocer y juzgar los conflictos que se susciten en la materia, aplicando las sanciones previstas si es procedente. Examinado su contenido, persigue proteger a los consumidores y usuarios ante el estado de inferioridad en que por regla general se presentan ante los proveedores de bienes y servicios, por desequilibrios derivados de insuficiente información, necesidad y premura que impone el tráfico; en suma, confiere a los consumidores y usuarios un conjunto de derechos y facultades tendientes a obtener entre ambas partes unas relaciones más equilibradas.

En esa dirección se ha dicho que la normativa apunta a *"estructurar un sistema de protección al consumidor, considerando a este último como la parte débil de la relación contractual, frente a la parte fuerte, el profesional"* (Pinochet Olave, Ruperto: "Las Reformas Introducidas a la Ley del Consumidor por la Ley 19.955 y Especialmente el Derecho de Desistimiento en los Contratos Electrónicos." En La Protección de los Derechos de los Consumidores.



Cuadernos de Extensión Jurídica, N° 12. Universidad de los Andes. Santiago, 2006, pág. 79 y siguientes).

DÉCIMO OCTAVO: Que para los efectos de resolver este arbitrio resulta pertinente destacar dos capítulos de esta legislación que, aunque ostentan diversa naturaleza, constituyen dos rasgos que contribuyen a tipificar esta verdadera disciplina que suele ser denominada Derecho del Consumo.

Uno es que, debido al interés que exhiben para la colectividad, los textos adoptan con frecuencia el carácter de normas de orden público, con una natural consecuencia que queda plasmada en el artículo 4 de la Ley: los derechos que en ella son establecidos no son renunciables anticipadamente por los consumidores.

El otro versa sobre los llamados intereses colectivos o difusos, convocados sobre todo con la reforma introducida por la Ley N° 19.955 de 14 de julio de 2004. En su texto original de 1997, la Ley N° 19.496 disponía la protección individual de los derechos de los consumidores y excepcionalmente daba lugar al ejercicio de una acción colectiva. Con la modificación se incorporó en nuestra legislación la protección de los intereses colectivos y difusos de los consumidores, con el objetivo de lograr una adecuada solución de los conflictos que involucran intereses supraindividuales.

DÉCIMO NOVENO: Que, acerca del presunto carácter abusivo de las cláusulas impugnadas que plantea el organismo demandante, debe tenerse en cuenta que el carácter abusivo de las estipulaciones contractuales está determinado por el desequilibrio notable e injustificado en las prestaciones que la estipulación impone, en perjuicio del adherente consumidor y en beneficio del predisponente proveedor. El desequilibrio puede ser concretado en diversos ámbitos del contrato y, por lo mismo, terminan con diverso contenido: a) Confieren derechos exorbitantes al proponente, como las que le otorgan facultades de fijar o modificar elementos del contrato (como cambiar el precio, el tipo de producto o servicio o su régimen jurídico); b) Excluyen o restringen derechos de los consumidores, como las que imponen renunciaciones al ejercicio de acciones judiciales, reducen los medios de prueba, alteran la carga de la prueba; c) Disminuyen las obligaciones del predisponente, como la exoneración o restricción de su responsabilidad por incumplimiento o cumplimiento defectuoso; d) Imponen al consumidor cargas desproporcionadas, como pagar gravosas indemnizaciones o establecer plazos excesivamente breves para reclamos.



VIGÉSIMO: Que del análisis de la cláusula 4.5 del contrato de promesa aparece en primer término que ella no se condice con las hipótesis que plantean las letras a y e del artículo 16 de la Ley N° 19.496, y luego, que no se advierten en la misma ninguno de los elementos desequilibrantes de la relación contractual descritos en el fundamento anterior, toda vez que de su redacción aparece que solo se ha querido estipular el consentimiento que otorga el contratante respecto de las terminaciones que tiene el inmueble que promete adquirir y su conformidad con las de la unidad piloto, declaración que en nada impide ejercer los derechos que le reconoce la ley ante alguna discrepancia.

Tampoco logran configurarse los elementos que manifiestan un carácter abusivo en la cláusula décima la que solo viene a constatar lo que ya había ocurrido, pues precisamente para suscribir la promesa de compraventa se requería haber cumplido todas las obligaciones contenidas en la reserva. En este sentido, no existe ninguna limitación a la responsabilidad que pueda surgir a partir de un eventual incumplimiento de la Inmobiliaria de las obligaciones que le impone el contrato de promesa.

Finalmente, la prórroga de competencia a los tribunales ordinarios de Santiago que contempla la cláusula décimo tercera no puede sino entenderse aplicable en aquellas materias que no sean de competencia arbitral reguladas en la cláusula duodécima, sin afectar la competencia en asuntos de carácter infraccional que sean de conocimiento de los Juzgados de Policía Local. En todo caso, no se asentó en el proceso que alguno de los proyectos inmobiliarios que en sus promesas incluyeran esta cláusula se hubiese desarrollado fuera de la región metropolitana para poder analizar si efectivamente esta estipulación resultaba más gravosa para algunos consumidores. Por estos motivos, corresponde, en consecuencia, igualmente desestimar el recurso de invalidación promovido en relación a esta cláusula.

VIGÉSIMO PRIMERO: Que, una situación distinta ocurre con la cláusula octava del contrato de promesa que expresa: *“Plazo para el otorgamiento de la Compraventa. La escritura que contenga el contrato de compraventa prometido se otorgará y deberá firmarse por todas las partes que deban intervenir dentro de un plazo no superior a 10 días corridos contados desde la fecha en que INMOBILIARIA PROMITENTE VENDEDORA comunique al comprador que la referida escritura pública se encuentra en Notaría lista para su firma. La comunicación se efectuará por carta certificada*



que *INMOBILIARIA PROMITENTE VENDEDORA* enviará al promitente comprador a su domicilio indicado en este instrumento.

El envío de la carta podrá efectuarse por medio de Notario o por cualquier otro medio que asegure la efectividad del envío. El plazo de 10 días comenzará a correr desde la misma fecha del envío de la carta. Con todo, la escritura de compraventa que contenga el contrato prometido deberá otorgarse y suscribirse por las partes antes del _____ de _____ del 20____. Será responsabilidad de la promitente vendedora agotar todas las instancias razonables que estén a su alcance para dar cumplimiento al plazo señalado”.

Esta disposición necesariamente debe vincularse con lo establecido en la cláusula novena, la cual sí fue declarada abusiva en el fallo recurrido, y que regula el incumplimiento de las obligaciones que las partes asumen en la referida promesa. Específicamente dispone que, si la escritura no se firma dentro de los diez días corridos contados desde la fecha en que la Inmobiliaria comunique al comprador que la escritura pública de compraventa está lista en la Notaría para su firma se producen las siguientes consecuencias:

- a) la resolución del contrato sin necesidad de ninguna otra gestión o notificación, entendiéndose que ella ha operado por la sola constancia de la certificación notarial.
- b) La Inmobiliaria podrá disponer libremente de los inmuebles prometidos vender, pudiendo negociarlos con terceros, prometerlos vender, venderlos sin restricción de ninguna especie a lo que el promitente comprador consiente expresamente, declarando que renuncia anticipadamente a toda y cualquiera reclamación, acción o derecho que sobre la materia pudiere corresponderle.
- c) el promitente comprador deberá pagar a la Inmobiliaria una multa equivalente al (5 o 10)% del precio de la compraventa a título de indemnización de perjuicios por el incumplimiento, suma que puede descontar directamente de cualquier monto que esta hubiere recibido con cargo al pago del precio prometido.

Tal como se mencionó, estos efectos fueron declarados abusivos porque en la estipulación se prescinde del motivo que pudiere haber impedido al promitente comprador firmar la escritura, establece un pacto comisorio calificado y contiene una renuncia de derechos, todo lo cual contraviene lo dispuesto en el artículo 4 y



configura las hipótesis de las letras e) y g) del artículo 16, todos de la Ley N° 19.496.-

Se observa entonces la trascendencia que tiene para el consumidor el envío de la carta que da aviso de la escritura de la firma y sin embargo, el plazo, no solo es breve, sino que además su inicio depende de un acto de la Inmobiliaria y ya habrá comenzado a correr cuando la reciba, todo lo cual permite concluir que se configura la hipótesis de la letra g) del artículo 16 ya mencionado, norma que ha sido infringida por los sentenciadores al desechar la declaración de abusividad de esta estipulación a pesar que esta genera un desequilibrio injustificado en perjuicio del consumidor.

VIGÉSIMO SEGUNDO: Que, finalmente cabe analizar a la luz de los elementos descritos en el motivo décimo noveno las estipulaciones quinta, sexta, trigésima segunda y trigésima tercera del contrato de compraventa

En este sentido, tal como razonaron los jueces de la instancia, no se advierte que las cláusulas constituyan alguna de las hipótesis del artículo 16 para considerarlas abusivas bastando para su rechazo reiterar lo ya razonado sobre la cláusula décima del contrato de promesa en el considerando vigésimo.

VIGÉSIMO TERCERO: Que, por último, cabe señalar que el SERNAC reclama que la sentencia no ordenó las restituciones y prestaciones propias de la nulidad absoluta como tampoco acogió la pretensión indemnizatoria para los consumidores afectados con la celebración de estos contratos con contenido abusivo. Sin embargo, aun cuando expone largamente los fundamentos que harían procedentes tales peticiones, lo cierto es que no menciona norma alguna que pudo haber sido conculcada en la decisión que se objeta, lo que hace imposible que esta Corte pueda efectuar algún pronunciamiento al respecto. No obstante ello, igualmente el recurso no podría prosperar en este aspecto ya que el fallo asentó que no existe prueba en el proceso respecto de los perjuicios cuya indemnización se pretende respecto de cada uno de los consumidores afectados ni para determinar la existencia de grupos o sub grupos de consumidores cuyos intereses fueron lesionados con estos contratos, sin que se haya denunciado alguna vulneración a las normas reguladoras de la prueba, de manera que tales circunstancias no podrían ser alteradas mediante este arbitrio de nulidad.

VIGÉSIMO CUARTO: Que de acuerdo a los razonamientos que anteceden en especial lo expresado en los basamentos décimo tercero, décimo



cuarto y vigésimo primero, sobre la excepción de prescripción y la declaración de nulidad de la cláusula octava del contrato de promesa la sentencia objeto de alzamiento no puede ser mantenida en los términos que viene ya que los jueces incurren en error de derecho al resolver tales asuntos, evidenciándose que de ello se ha seguido una decisión necesariamente diversa a la que se habría debido arribar en relación a tales materias, con lo que se satisface el requisito de que el error tenga influencia decisiva en lo resuelto.

Por estas consideraciones y lo dispuesto en los artículos 764, 765, 767, 785 del Código de Procedimiento Civil, se declara:

- I. Se rechaza el recurso de casación en el fondo deducido por el abogado Javier San Martín Arjona, en representación de las demandadas Inmobiliaria Socovesa Santiago S.A. e Inmobiliaria Socovesa Temuco S.A. en lo principal de fojas 1353.
- II. Se acoge el recurso de casación en el fondo deducido por el abogado Blas Eugenio González Fehrmann, en representación del Servicio Nacional del Consumidor en lo principal de fojas 1361 en contra de la sentencia de siete de mayo de dos mil veinte, escrita a fojas 1348 y siguientes, dictada por la Corte de Apelaciones de Santiago la que se invalida, y se la reemplaza por la que se dicta separadamente y a continuación.

Regístrese.

Redacción a cargo de la ministra señora María Angélica Repetto G.

Nº 79.406-20

Pronunciado por la Primera Sala de la Corte Suprema por los Ministros Sr. Guillermo Silva G., Sr. Arturo Prado P., Sra. María Angélica Repetto G., y Abogados Integrantes Sr. Héctor Humeres N. y Sra. Pía Tavolari G.

No firma el Ministro Sr. Silva, no obstante haber concurrido a la vista del recurso y acuerdo del fallo, por haber cesado en sus funciones.

ARTURO JOSE PRADO PUGA
MINISTRO
Fecha: 20/03/2023 12:01:22

MARIA ANGELICA CECILIA REPETTO
GARCIA
MINISTRA
Fecha: 20/03/2023 12:01:22



HECTOR HERNAN HUMERES
NOGUER
ABOGADO INTEGRANTE
Fecha: 20/03/2023 12:01:23

PIA VERENA TAVOLARI GOYCOOLEA
ABOGADO INTEGRANTE
Fecha: 20/03/2023 12:22:03



SLXNXEHXWH

Autoriza el Ministro de Fe de la Excma. Corte Suprema

JORGE EDUARDO SAEZ MARTIN
MINISTRO DE FE
Fecha: 20/03/2023 13:09:27

En Santiago, a veinte de marzo de dos mil veintitrés, notifiqué en Secretaría por el Estado Diario la resolución precedente.

JORGE EDUARDO SAEZ MARTIN
MINISTRO DE FE
Fecha: 20/03/2023 13:09:28



Santiago, veinte de marzo de dos mil veintitrés.

En cumplimiento a lo previsto en el artículo 785 del Código de Procedimiento Civil, se dicta la siguiente sentencia de reemplazo.

Visto:

Se reproduce la sentencia en alzada, previa eliminación del segundo párrafo del considerando décimo cuarto, décimo quinto y trigésimo octavo.

Y se tiene además y en su lugar presente:

Lo expuesto en los basamentos décimo tercero, décimo cuarto, décimo séptimo, décimo octavo, décimo noveno y vigésimo primero del fallo de casación, que se dan por reproducidos, y de conformidad a lo estatuido en los artículos 186 y siguientes, **se revoca** la sentencia dictada por el Vigésimo Octavo Juzgado Civil de Santiago el dos de octubre de dos mil dieciocho, escrita a fojas 1163 y siguientes, en cuanto acoge la excepción de prescripción, y en su lugar se la rechaza. En lo demás, **se confirma** el referido fallo, **con declaración** de que se invalida por abusiva la cláusula octava del contrato de promesa de compraventa.

Regístrese y devuélvase con sus tomos y agregados.

Redacción a cargo de la ministra señora María Angélica Repetto G.

Nº 79.406-20.-

Pronunciado por la Primera Sala de la Corte Suprema por los Ministros Sr. Guillermo Silva G., Sr. Arturo Prado P., Sra. María Angélica Repetto G., y Abogados Integrantes Sr. Héctor Humeres N. y Sra. Pía Tavolari G.

No firma el Ministro Sr. Silva, no obstante haber concurrido a la vista del recurso y acuerdo del fallo, por haber cesado en sus funciones.

ARTURO JOSE PRADO PUGA
MINISTRO
Fecha: 20/03/2023 12:01:24

MARIA ANGELICA CECILIA REPETTO
GARCIA
MINISTRA
Fecha: 20/03/2023 12:01:25



HECTOR HERNAN HUMERES
NOGUER
ABOGADO INTEGRANTE
Fecha: 20/03/2023 12:01:25

PIA VERENA TAVOLARI GOYCOOLEA
ABOGADO INTEGRANTE
Fecha: 20/03/2023 12:22:04



Autoriza el Ministro de Fe de la Excma. Corte Suprema

JORGE EDUARDO SAEZ MARTIN
MINISTRO DE FE
Fecha: 20/03/2023 13:09:29

En Santiago, a veinte de marzo de dos mil veintitrés, notifiqué en Secretaría por el Estado Diario la resolución precedente.

JORGE EDUARDO SAEZ MARTIN
MINISTRO DE FE
Fecha: 20/03/2023 13:09:30

