

La protección de los consumidores no excluye la aplicación estricta de las reglas del Código Civil

FRANCISCO JAVIER MUJICA ESCOBAR

Abogado, Licenciado en Derecho

UNIVERSIDAD DE CHILE

Profesor de Derecho Civil

FACULTAD DE DERECHO

UNIVERSIDAD DEL DESARROLLO

- 1) Este artículo pretende promover la reflexión en torno a la calificación jurídica que se hace de actos jurídicos propios del derecho común y regulados por normas vigentes del Código Civil (el "CC"), pero que inciden en relaciones jurídicas regidas por la normativa protectora de los Derechos de los Consumidores (Ley N° 19.496), que no modifica aquellas normas. La reflexión es necesaria, por una parte, porque pareciera que la protección de los consumidores pasa por la distorsión de los principios, normas e instituciones del derecho común a través de la búsqueda de soluciones al margen de las mismas, y por otra, porque esto parece conmovir a muy pocos.

Es ilustrativa en esa dirección una sentencia reciente (13 de enero de 2015) de la ltma. Corte de Apelaciones de Santiago (la "sentencia de segunda instancia")¹ que en cuanto confirma sentencia del Vigésimo Segundo Juzgado de Letras Civil de Santiago (la "sentencia de primera instancia")², califica como novación y contrato de adhesión un acto jurídico que de acuerdo a las normas del CC. de ninguna forma se le puede dar esa calificación..

- 2) La controversia se suscita a raíz de una demanda del Servicio Nacional del Consumidor (el "SERNAC") para la defensa del interés colectivo y difuso de los consumidores por infracción de las normas de la Ley N° 19.496 sobre protección de los derechos de los consumidores ("LPC") en contra de un proveedor de servicios financieros, la sociedad "Créditos Organización y Finanzas S.A." (el "Proveedor"). La sentencia de

¹ Corte de Apelaciones de Santiago (2015) Rol Civil 5992-2014.

² 22 Juzgado de Letras de Santiago "Servicio Nacional del Consumidor con Créditos Organización y Finanzas S.A." (2012) Rol C-1746-2012.

segunda instancia precisa el conflicto en los siguientes términos: "...lo sustancial de la controversia planteada dice relación con la naturaleza jurídica del documento que la demandada ofreció a sus clientes que presentaban morosidad en el pago de sus obligaciones y que se denomina 'Informativo Convenio'"³.

- 3) Para entender la controversia es necesario tener una idea de las cláusulas que conforman al acto jurídico impugnado, denominado "Informativo Convenio" (en adelante también "Convenio de Pago"). El documento suscrito contiene un título "NOTAS" bajo el cual se agrupan siete cláusulas, reproducidas en la sentencia de primera instancia: NOTA (1) "El 'Total Deuda', incluye el total de cuotas vencidas o por vencer, Gastos de Cobranza, Interés por Mora y Cargos fijos facturados y adeudados a la fecha y hora indicados en este documento". NOTA (2) "Las condonaciones corresponden a los montos calculados sobre la deuda indicada en este documento y de acuerdo a la campaña vigente al día de hoy". NOTA (3) "Los cargos por renegociar corresponden a las condiciones establecidas por la empresa para este tipo de renegociación de deuda al día de hoy". NOTA (4) "El pie comprometido por el cliente debe ser cancelado en el Módulo de Caja antes del cierre de la jornada". La NOTA (5) "Ese Convenio de Pago así como las respectivas condonaciones indicadas en este instrumento son válidas (sic) [debe entenderse no son válidas] hasta la cancelación del pie comprometido en pago". La NOTA (6) "En el caso que usted tenga una mora mayor de 180 días a las fechas comprometidas en este acuerdo, el presente convenio se anulará". La NOTA (7) "Este Convenio de Pago no produce novación de la deuda, por ello no conlleva la eliminación de los antecedentes comerciales, sino hasta el pago de la última cuota"⁴.
- 4) En ese contexto el SERNAC impugnó el Convenio de Pago en razón de que la demandada, por una parte, habría vulnerado los derechos básicos e irrenunciables de los consumidores, mediante una deficiente prestación del servicio de crédito, al mantener informados en las bases de morosidades a consumidores que repactaron sus deudas y, por otra, impugnó el "Informativo de Convenio" porque no sería otra cosa que un contrato de crédito, cuyas cláusulas, a juicio del SERNAC, tendrían el carácter de abusivas. En lo central de su demanda, el SERNAC persigue que: a) Se declare la responsabilidad infraccional de la demandada por vulnerar diversos artículos de la LPC y de la Ley 19.628, que establece normas sobre protección de datos de carácter personal, condenándola:

³ Corte de Apelaciones de Santiago (2015) Rol Civil 5992-2014, considerando 10.

⁴ 22 Juzgado de Letras de Santiago (2012) Rol C-1746-2012, al considerar la contestación de la demanda.

- (i) A pagar el máximo de las multas por cada una de las infracciones y por todos y cada uno de los consumidores afectados. (ii) A indemnizar los perjuicios ocasionados a los consumidores. b) Se declare la nulidad absoluta de las cláusulas del “Informativo Convenio” en razón de que resultarían abusivas en los términos del artículo 16 letra g) de la LPC. c) La demandada proceda a eliminar de los registros de morosidades y protestos en los que han sido informados los consumidores que suscribieron el “Informativo Convenio”⁵.
- 5) El Proveedor contestó la demanda solicitando su total rechazo, fundado entre otras, en las siguientes razones, que por el fin de este artículo me interesa destacar⁶:
- a) En cuanto a la naturaleza del acto jurídico impugnado, afirma que “...conforma un pacto, no un contrato de crédito, como erróneamente sostiene el SERNAC”. La sola circunstancia de conferir un “plazo de gracia” para el pago de la misma obligación más el pago de los beneficios concedidos (condonación de todos los intereses y gastos de cobranza), no altera el vínculo contractual que se mantiene. Se trata de un pacto, que extingue el derecho del acreedor para cobrar la totalidad de la obligación, la que deberá pagarse en los plazos y cuotas especificados en el acuerdo. Agrega que la LPC no ha derogado el artículo 1634 del CC., conforme al cual no hay novación sin ánimo de novar; intención que las partes, por lo demás, han excluido expresamente en la NOTA (7) antes transcrita. Por otra parte, de acuerdo al artículo 1649 del CC el otorgamiento de un nuevo plazo no constituye novación.
- b) Los proveedores que intervienen en el mercado tienen la obligación de proporcionar a los organismos competentes cierta información, como la morosidad de un deudor, con la finalidad de dar transparencia al mercado y dotarlo de la información necesaria para evitar crisis y estados de sobreendeudamiento. Destaca que esa obligación se encuentra consignada en normas de orden público como el Decreto Supremo 950 de Hacienda, publicado en el Diario Oficial el 28 de marzo de 1928 y sus modificaciones posteriores y en la Ley 19.628, sobre protección de datos personales (que el SERNAC estima infringida). Esta última, en su texto vigente al tiempo de la demanda del SERNAC, disponía en qué casos procede la eliminación de datos de la respectiva base (transcurso de 5 años desde exigibilidad obligación, pago y extinción de la obligación por cualquier otro modo). El demandado precisa que ninguno

⁵ 22 Juzgado de Letras de Santiago (2012) Rol C-1746-2012, al considerar la demanda.

⁶ 22 Juzgado de Letras de Santiago (2012) Rol C-1746-2012, al considerar la contestación de la demanda.

de esos casos se da tratándose de los deudores que habían suscrito el Informativo Convenio. Destaca además que la Ley 20.575 modificó la ley 19.628 después de iniciado el juicio, disponiendo que los registros o bancos de datos no podrán comunicar información respecto de obligaciones que hayan sido repactadas, renegociadas o novadas, o se encuentren con alguna modalidad pendiente.

- c) Ninguna de la NOTAS puede impugnarse como abusiva, fruto de la desinformación u obra de la mala fe. Por el contrario, es una oferta del acreedor dirigida a los deudores morosos, para facilitarles el cumplimiento de sus obligaciones, logrando con ello no sólo un pago parcializado, sino, lo que es más importante, evitando un juicio ejecutivo.
- 6) En base a esos antecedentes y fundamentos, los tribunales de primera y de segunda instancia en los considerandos de sus sentencias parecen confirmar el diagnóstico inicial de este artículo, en orden a que la protección de los consumidores pasa por la distorsión de los principios, normas e instituciones del derecho común a través de la búsqueda de soluciones al margen de las mismas, como paso a demostrar con los siguientes comentarios:
 - A. La sentencia de primera instancia, confirmada en esto por la de segunda, expresa la convicción del tribunal de que en el caso sublite opera la novación como modo de extinguir las obligaciones, toda vez que: "... el demandado no se limita exclusivamente a otorgar un plazo de gracia, como lo sostiene, sino que se genera una nueva operación de crédito que posee su propio folio de 'renegociación', se suscribe un documento denominado 'Informativo Convenio', y luego, en virtud del pago que debe efectuar el consumidor, denominado pie inicial, se procede a la generación de un comprobante de pago interno que acredita dicha circunstancia, lo que en consecuencia generan nuevas obligaciones estipuladas en el documento ya indicado". En el mismo considerando agrega que estando inmerso el Informativo Convenio en una relación asimétrica entre el Proveedor y el Consumidor, "donde no cabe aplicar las reglas generales del Código Civil en su acepción pura, sino modificadas conforme los principios de las reglas del consumo, donde (sic) corresponde al juez restablecer ese equilibrio, estimándose abusiva la nota N° 7 del informativo convenio se la declara, en consecuencia, nula y sin ningún valor [el subrayado es nuestro]"⁷.

Este último fundamento pareciera querer justificar el primero, es decir, que dado que no corresponde "aplicar las reglas generales del Código Civil en su acepción pura", entonces cabe calificar el "Informativo Con-

⁷ 22 Juzgado de Letras de Santiago (2012) Rol C-1746-2012, considerando 27.

venio” como una novación a pesar de que no exista el ánimo de novar exigido por el artículo 1634 del Código Civil. La novación en nuestro ordenamiento jurídico es una sola y su regulación está contenida en los artículos 1628 a 1651 del CC. Estas normas exigen que: “Para que haya novación, es necesario que lo declaren las partes, o que aparezca indudablemente que su intención ha sido novar...”. En el Informativo Convenio no sólo no existe la voluntad expresa de novar, sino que la novación se ha excluido en la NOTA (7) en términos directos y explícitos. Se podrá señalar que se ha declarado la nulidad de esa cláusula y con ella su ineficacia retroactiva, de manera que no hay exclusión expresa de la novación. No obstante, la circunstancia de haberse incluido esa cláusula, aunque se declare su nulidad, excluye que se pueda considerar una voluntad tácita de novar, que si bien el artículo 1634 del CC la acepta, supone que la conducta del Proveedor revele su voluntad de novar de forma concluyente e inequívoca, sin ambigüedades y posibilidad de distintas interpretaciones, como la doctrina y jurisprudencia han entendido, debe configurarse la manifestación tácita de voluntad [León Hurtado, Avelino (1991): *La Voluntad y la Capacidad en los Actos Jurídicos* (4ª edición, Santiago, Editorial Jurídica de Chile)]. Esa revelación de la voluntad en términos inequívocos y no sujeta a interpretaciones, tampoco se desprende del resto de las cláusulas del Informativo Convenio, como lo demuestro con el comentario siguiente.

- B. Por su parte, la sentencia de segunda instancia destaca que respecto del Informativo Convenio “...no es aplicable la norma del artículo 1.649 del Código Civil, porque, como ya se dijo, las condiciones establecidas, lejos de constituir sólo un nuevo plazo, han creado una nueva obligación para el deudor”⁸ y agrega que: “...se ha generado un contrato que genera (sic) nuevas obligaciones para el consumidor-deudor moroso, por de pronto pagar ‘un pie’ y el monto restante se pagaría en cuotas, teniendo en cuenta que las cuotas vencidas y por vencer, además de los intereses, gastos de cobranza y gastos administrativos, constituye lo que el mismo documento denomina ‘el total de la deuda’, que obviamente ya no es la primitiva, que el cliente debía pagar”⁹.

Bajo la misma inspiración de protección al consumidor, la sentencia de segunda instancia complementa el razonamiento de la de primera, calificando jurídicamente lo dispuesto en diversas NOTAS del Informativo Convenio, como manifestaciones de voluntad que configuran un acto creador de obligaciones, pero desconociendo, al igual que la sentencia que confirma, que no hay ánimo de novar.

⁸ Corte de Apelaciones de Santiago (2015) Rol Civil 5992-2014, considerando 10.

⁹ Corte de Apelaciones de Santiago (2015) Rol Civil 5992-2014, considerando 11.

Teniendo en consideración las mismas NOTAS del Informativo Convenio y dado que no hay ánimo de novar, bien se puede hacer una calificación jurídica diferente de éstas. Lo que la NOTA (1) denomina "Total Deuda" (y que la sentencia califica como una nueva obligación) puede entenderse perfectamente como el monto total adeudado por el deudor, comprensivo del capital, intereses, gastos de cobranza, cargos fijos facturados, etc. Que esa deuda no es una nueva obligación se puede desprender de la NOTA (2) en cuanto señala que el acuerdo de pago opera "sobre la deuda indicada en este documento" que es, precisamente, el "Total Deuda" a que se refiere la NOTA (1). Por su parte, el pie que debe pagar el deudor, lejos de calificarse como una nueva obligación, se puede entender como una parte de la deuda no condonada que debe pagar el deudor como condición suspensiva del acuerdo, que no es sino un resguardo para el acreedor y una aplicación de lo dispuesto en el artículo 1.591 del CC, según el cual salvo convención contraria, el deudor no puede obligar al acreedor a que reciba por partes lo que se le deba.

- C. Finalmente, cabe preguntar cuál pudiera ser la razón por la que en este caso se pretende la protección del consumidor sobre la base de "...no aplicar las reglas generales del Código Civil en su acepción pura" y, por tanto, se califica un acto jurídico como novación (y en su dimensión creadora de obligación como un contrato y, en particular, como un contrato de adhesión) y no como un acto jurídico que no extingue obligaciones y otorga un escenario favorable al deudor.

La razón radica en la circunstancia que el Convenio de Pago si bien es beneficioso para el consumidor porque extiende el tiempo para pagar la deuda y lo libera de una situación apremiante como lo es el juicio ejecutivo, sin embargo, de acuerdo a las normas de la Ley 19.628 vigentes al momento del Informativo de Convenio, no permitía la eliminación del deudor moroso del Boletín Comercial, porque la obligación no se extinguía. La novación, en cambio, sí permitía su eliminación en cuanto la obligación se extingue totalmente por la sustitución de la obligación que se crea.

El problema, por consiguiente, no está en las normas del Código Civil, como podría pensarse equivocadamente. El acuerdo suscrito entre el Proveedor y sus deudores, tal cual se acordó, es beneficioso para éstos y eso es lo que debe primar. Es más, de no haber mediado el Informativo Convenio, lisa y llanamente, pero sin estigma alguno para el Proveedor, el Consumidor se habría mantenido en el boletín comercial (en resguardo del acreedor y del mercado) y, en cuanto es legitimado pasivo de la acción ejecutiva, habría tenido que enfrentar un juicio ejecutivo en

su contra, con el consiguiente beneficio para el Proveedor en cuanto titular de derecho personal y desmedro para el Consumidor en cuanto deudor moroso.

El problema radicaba en la Ley 19.628, que no permitía al Proveedor requerir la eliminación del deudor del boletín comercial. Modificada esa ley por la Ley 20.575, en la actualidad el problema no se presenta, porque se ordena eliminar los datos de obligaciones que hayan sido repactadas, renegociadas o novadas, o se encuentren con alguna modalidad pendiente. De acuerdo a esta legislación, por lo tanto, haya o no una novación, los datos de los consumidores no deben seguir registrados e informados en el boletín respectivo.

Ha sido la modificación introducida por la Ley 20.575 la que ha permitido la protección del consumidor, de modo que ésta se ha logrado por una vía diversa a la distorsión de los principios, normas e instituciones del derecho común.

7. Finalmente, es fundado concluir, que la protección de los consumidores no excluye la aplicación estricta de las reglas del Código Civil. Estas normas no se deben plantear como un obstáculo en el logro de ese fin y, por consiguiente, la distorsión de las mismas no debe ser un imperativo para que los tribunales califiquen erróneamente un acto jurídico con miras a lograr un objetivo que se puede alcanzar por otra vía.

