



udp UNIVERSIDAD
DIEGO PORTALES

LA CONCRECIÓN JUDICIAL DE LA BUENA FE Y EL DESEQUILIBRIO
IMPORTANTE

Un estudio jurisprudencial de la causal genérica de abusividad de la Ley N° 19.496

ANA SOFÍA PÉREZ-TORIL BRAVO

Seminario para optar al grado de Licenciada en Ciencias Jurídicas y Sociales

Profesor guía: Felipe Ignacio Fernández Ortega

FACULTAD DE DERECHO
ESCUELA DE DERECHO

Santiago, Chile

2021

AGRADECIMIENTOS

Agradezco a mi profesor guía, Felipe Fernández, quien con su vocación docente y orientación, me ha entregado un aprendizaje invaluable.

Y también a mi familia y a mi amiga Victoria, por todo su cariño, consejos, apoyo y paciencia.

Resumen: El presente trabajo tiene por objetivo esclarecer cómo los tribunales han aplicado los criterios legales del artículo 16 letra g) de la Ley N° 19.496. Para ello, estudiamos un total de 50 sentencias, que datan entre 2008 y 2019, de tribunales de primera instancia, Cortes de Apelaciones y Corte Suprema, estableciendo la existencia de lo que hemos denominado “sub-criterios”, los cuales son: (i) el incremento de la asimetría entre las partes; (ii) el debido comportamiento del proveedor; (iii) el cumplimiento de las legítimas expectativas del consumidor; y (iv) los “sub-criterios legales” (finalidad del contrato y las disposiciones especiales o generales que lo rigen).

Palabras clave: Derecho del consumo; LPDC; cláusulas abusivas; buena fe.

ÍNDICE

INTRODUCCIÓN	1
PRIMER CAPÍTULO. REGULACIÓN DE LA CAUSAL GENÉRICA DE ABUSIVIDAD EN LA LPDC Y SU INTERPRETACIÓN DOCTRINARIA	3
I. INTRODUCCIÓN DE LA CAUSAL GENÉRICA DE ABUSIVIDAD EN NUESTRO ORDENAMIENTO JURÍDICO	3
II. “BUENA FE” Y “DESEQUILIBRIO IMPORTANTE” A LA LUZ DE LA DOCTRINA	5
A. RESPECTO DE LA BUENA FE	6
B. RESPECTO DEL DESEQUILIBRIO IMPORTANTE	13
C. CONCURRENCIA DE LA BUENA FE Y EL DESEQUILIBRIO IMPORTANTE EN LA APLICACIÓN DE LA CAUSAL GENÉRICA DE ABUSIVIDAD	14
SEGUNDO CAPÍTULO. TENDENCIAS JURISPRUDENCIALES EN LA CONCRECIÓN DE LA “BUENA FE” Y EL “DESEQUILIBRIO IMPORTANTE” COMO CRITERIOS DE APLICACIÓN DEL ARTÍCULO 16 LETRA G) LPDC	19
I. EVOLUCIÓN DE LA APLICACIÓN DE LOS CRITERIOS LEGALES DE LA CAUSAL GENÉRICA DE ABUSIVIDAD	23
A. PERIODO INICIAL (2008 – 2011): AUSENCIA DE CRITERIOS LEGALES	23
B. PERIODO INTERMEDIO (2012 – 2015): RECONOCIMIENTO Y CONSAGRACIÓN DE LOS CRITERIOS LEGALES AL APLICAR LA LETRA G)	25
C. PERIODO FINAL (2016 – 2019): APLICACIÓN GENERALIZADA DE LOS CRITERIOS LEGALES	28
II. APLICACIÓN DE LOS CRITERIOS LEGALES: RELACIÓN ENTRE BUENA FE Y DESEQUILIBRIO Y LA CONFIGURACIÓN DE LOS SUB-CRITERIOS	30
A. LOS SUB-CRITERIOS	32

B. LA RELACIÓN ENTRE EL DESEQUILIBRIO Y LA BUENA FE 57

CONCLUSIONES

 61

BIBLIOGRAFÍA CITADA

 65

INTRODUCCIÓN

El Derecho del Consumo se caracteriza por la posición de asimetría en que se encuentran las partes¹. Por un lado, está el proveedor, quien tiene más conocimiento y poder decisión, y será el que redacte el contrato; y por el otro, tenemos al consumidor quien, si quiere contratar, no tendrá otra opción que aceptar las estipulaciones que este contrato contenga, adhiriendo a él².

En la actualidad, este tipo de contratos son los más habituales y masivos y, en este contexto, ha existido –y existe– cierta tendencia por parte de los proveedores de incorporar, dentro del contenido contractual, estipulaciones que aumentan el desequilibrio entre las partes, incrementando así la asimetría existente. Estas son las llamadas “cláusulas abusivas”, que son aquellas cuyo contenido contraviene alguno de los supuestos prohibidos por el artículo 16 de la Ley N° 19.496 (en adelante, LPDC)³ y, según varios autores, constituyen uno de los problemas más relevantes de las relaciones de consumo⁴⁻⁵.

¹ La Corte de Apelaciones de Talca, señaló que este desnivel “constituye un [sic] de los principales fundamentos del Derecho del Consumidor en el mundo”. *Corte de Apelaciones de Talca, No consta con Lan Airlines S.A.* (2012), considerando 7°.

² Esto es lo que conocemos como “contratos de adhesión”, cuya definición está recogida en el artículo 1 N° 6 de la Ley N° 19.496, de 1997.

³ No están definidas en nuestra legislación, sino que el legislador se ha limitado a enumerar los supuestos bajo los cuales la cláusula sería abusiva. TAPIA y VALDIVIA (2002), *Contratos por adhesión*, p. 89; DE LA MAZA (2003), “Contratos por adhesión y cláusulas abusivas. ¿Por qué el Estado y no solamente el mercado?”, *Revista Chilena de Derecho Privado*, n. 1 Santiago dic. 2003, pdf, (fecha de consulta: 24 mayo 2021). Disponible en: <https://www.rchdp.cl/index.php/rchdp/article/view/375/358ta>, p. 119; y lo repitió en 2004, DE LA MAZA (2012) “El control de las cláusulas abusivas y la letra g”, 134. Cabe señalar que el trabajo de DE LA MAZA fue publicado en 2004, en la Revista Chilena de Derecho Privado N° 3, pero la edición que nosotros hemos estudiado es la que fue publicada en el libro que se cita en la bibliografía, en 2012.

⁴ PIZARRO, en 2004, se refirió a este problema como principal y, en 2007, pasa a ser uno de los más importantes. PIZARRO (2004), “La eficacia del control de las cláusulas abusivas en el derecho chileno”, *Revista Estudios Socio-Jurídicos*, Vol. 7 No 1, pdf, (fecha de consulta: 24 mayo 2021). Disponible en: <http://www.scielo.org.co/pdf/esju/v6n2/v6n2a04.pdf>, p. 123; y PIZARRO (2007), “El fracaso de un sistema. Análisis empírico y dogmático del control de cláusulas abusivas en contratos por adhesión”, *Revista de Derecho (Valdivia)*, v. XX n. 2, Valdivia dic. 2007, pdf, (fecha de consulta: 8 abril 2021). Disponible en: <https://revistaderechovaldivia.cl/index.php/revde/article/view/705> y en https://scielo.conicyt.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-09502007000200002, p. 32.

⁵ AIMONE, por ejemplo, considera que esta ley debiera ser “simple y clara e inteligible para la gran masa de aquellos a quienes afecta”. AIMONE (2013), *Protección de derechos del consumidor*, p. 72.

En este artículo se regulan diferentes supuestos de hecho que, de verificarse, serán abusivos y, por tanto, susceptibles de declararse nulos. Pero, en concreto, el literal que nos interesa estudiar es el g), pues contiene “la causal genérica de abuso” que, a pesar de su importancia, ha sido poco estudiada por nuestra doctrina⁶ y, quienes lo han estudiado, han criticado que los criterios empleados por el legislador resultaron ser indeterminados, por lo que de su sola lectura no permiten extraer bajo qué supuestos debe aplicarse el artículo.

Considerando lo anterior y dada la indeterminación de los conceptos, nos hemos preguntado: ¿cómo han aplicado los tribunales los criterios legales del artículo 16 letra g) LPDC? Creemos que no existe una única forma de aplicarlos sino que, muy por el contrario, cada tribunal entiende que se satisfacen de maneras distintas, considerando para ello diferentes elementos; y en pocos casos repiten el análisis.

Para confirmar esta teoría, primero estudiaremos cuáles son los criterios legales del artículo 16 letra g) LPDC y cómo la doctrina ha considerado que deben interpretarse y aplicarse. En un segundo capítulo, analizaremos sentencias de Juzgados de Policía Local (en adelante, JPL), Juzgados Civiles, Cortes de Apelaciones y Corte Suprema, y observaremos cómo han aplicado estos criterios.

⁶ MOMBERG (2013) “El control de las cláusulas abusivas como instrumento de intervención judicial en el contrato”, *Revista de Derecho (Valdivia)*, v. XXVI n. 1, Valdivia julio 2013, pdf, (fecha de consulta: 8 abril 2021). Disponible en: <https://revistaderechovaldivia.cl/index.php/revde/article/view/471>, p. 16.

PRIMER CAPÍTULO. REGULACIÓN DE LA CAUSAL GENÉRICA DE ABUSIVIDAD EN LA LPDC Y SU
INTERPRETACIÓN DOCTRINARIA

I. INTRODUCCIÓN DE LA CAUSAL GENÉRICA DE ABUSIVIDAD EN NUESTRO ORDENAMIENTO
JURÍDICO

Cuando se promulgó la LPDC, en 1997, el artículo 16 contenía seis supuestos de cláusulas cuya inclusión en los contratos con consumidores no generarían ningún efecto. Estos supuestos estaban contemplados en las letras a) a f), regulándose cláusulas “que alteran los efectos naturales del contrato”, “las que alteran las reglas generales de responsabilidad” y “las que inciden en el procedimiento y en la prueba”⁷⁻⁸. Este listado ha sido reconocido por la doctrina como una lista de cláusulas negras⁹, cerrada o de *numerus clausus*¹⁰⁻¹¹.

Pero algunos autores¹² consideraron que esta regulación taxativa era deficiente, por lo que se manifestaron a favor de la incorporación de una causal

⁷ TAPIA y VALDIVIA, ob. cit., pp. 92 y 93.

⁸ Una clasificación más reciente es la de SANDOVAL, en la cual la primera categoría corresponde a “(...) aquellas que confieren derechos exorbitantes a favor del proponente (...)”, una segunda categoría las “(...) que contienen la exclusión o limitación inadecuada de los derechos de los consumidores (...)”, una tercera categoría donde se abarcan aquellas cláusulas “(...) de limitación de las obligaciones del predisponente, donde la situación típica está representada por la exoneración de su responsabilidad por incumplimiento o por cumplimiento defectuoso de sus obligaciones. (...)”, y una cuarta categoría donde se contemplan las cláusulas “(...) cuyo contenido es la imposición al adherente de obligaciones o cargas que resultan exorbitantes (...)”. SANDOVAL (2016), *Derecho comercial. Tomo V. Derecho del consumidor, protección del consumidor en el derecho nacional y en la legislación comparada*, pp. 164 y 165.

⁹ TAPIA y VALDIVIA, ob. cit., p. 90. Al contrario, BARRIENTOS considera que hay otros literales además de la letra g) que debieran ser considerados también cláusulas grises, como la letra a), “puesto que requieren valoración”. BARRIENTOS (2019), *Lecciones de derecho del consumidor*, p. 109.

¹⁰ Ambos conceptos fueron empelados por FERNÁNDEZ (2003), *Manual de Derecho Chileno de protección al consumidor*, p. 45; y *numerus clausus* por DE LA MAZA (2012), ob. cit., p. 134.

¹¹ Esto es un listado taxativo de supuestos que, de verificarse, implican que la cláusula es abusiva. DE LA MAZA (2012), ob. cit., p. 134. Al respecto, ya en 2002 TAPIA y VALDIVIA hablan de que debe sancionarse con nulidad. TAPIA y VALDIVIA, ob. cit., p. 91.

¹² Entre estos autores se encuentran TAPIA y VALDIVIA, quienes criticaban que en la redacción original del artículo 16 no se hicieran referencias a la buena fe o al desequilibrio importante, a pesar de que todos los supuestos que se contemplaban en el artículo original eran “(...) directamente reconducibles a los criterios vinculados a la buena fe y al abuso de poder negociador, que propenden a la conservación del equilibrio razonable entre las prestaciones”. TAPIA y VALDIVIA, ob. cit., p. 90. FERNÁNDEZ también criticó la falta de esta “fórmula general”, indicando que ya que encontraba contemplada en el Derecho comparado, FERNÁNDEZ, ob. cit., pp. 45 y 46. Incluso, antes de la promulgación de la ley, PIZARRO indicó que esta causal genérica era necesaria, señalando que “(...) otorga flexibilidad y perdurabilidad al modelo de control de listas, ya que permite a los tribunales ir

genérica, que permitiera al juez declarar abusivas cláusulas que no podían subsumirse bajo los supuestos de las letras a) a f), por ejemplo, que permitiese incorporar supuestos de arbitrariedad o de limitación de responsabilidad que no se consideraban abusivos por no cumplir con todos los requisitos de los literales a)¹³ y e)¹⁴⁻¹⁵, respectivamente.

Finalmente, en 2004 se promulgó la Ley N° 19.955, que incorporó un nuevo literal al artículo 16: la letra g), y cuya redacción fue –y es hasta el día de hoy– la siguiente:

“Artículo 16º.- No producirán efecto alguno en los contratos de adhesión las cláusulas o estipulaciones que:

g) En contra de las exigencias de la *buena fe*, atendiendo para estos efectos a parámetros objetivos, causen en perjuicio del consumidor, un *desequilibrio importante* en los derechos y obligaciones que para las partes se deriven del contrato. Para ello se atenderá a la finalidad del contrato y a las disposiciones

respondiendo a la necesaria protección del adherente”. No contar con una cláusula genérica, según el autor, “(...) implica una rigidez del sistema de protección que dará lugar, con el tiempo, a un modelo anquilosado. (...)”. Téngase presente que el texto, a pesar de ser de 2004, por la redacción pareciera haberse redactado antes que se promulgara la Ley N° 19.955. PIZARRO (2004), ob. cit., p. 139.

¹³ CORTEZ señala que la letra g) “tiene como objetivo expandir la tutela en materia de cláusulas abusivas, ésta resulta útil para establecer la abusividad de una estipulación de modificación unilateral, pues permitiría interpretar conceptos indeterminados, como lo es la expresión “a su solo arbitrio” utilizada en la letra a)”. CORTEZ (2018), “Delimitación del concepto de arbitrariedad a propósito de la facultad del proveedor de modificar unilateralmente un contrato por adhesión: una labor de integración e interpretación”, *Revista de Derecho y Consumo n.1 Santiago enero 2018*, pdf, (fecha de consulta: 24 mayo 2021). Disponible en: <https://derechoyconsumo.udp.cl/wp-content/uploads/2018/01/Revista-DyC.pdf>, pp. 59 y 60.

¹⁴ Así, por ejemplo, la regulación del artículo 16 letra e) prescribe que no producirán efecto las cláusulas que limiten absolutamente la responsabilidad del proveedor, pero ¿qué sucede en los casos en que se limita la responsabilidad del proveedor, pero no de manera absoluta? En estos casos, la cláusula no cabría dentro del supuesto de este literal y, por lo tanto, sería válida. Pero, al existir una causal genérica de abusividad, la limitación de responsabilidad podría anularse si es que contraviene la buena fe y/o genera un desequilibrio importante, aún cuando no la limite absolutamente; PIZARRO y PÉREZ (2013), “Artículo 16 e)”, p. 331.

¹⁵ Aquí es interesante que, recientemente, la Corte Suprema ha considerado como “elementos desequilibrantes”, aquellas cláusulas que reducen las obligaciones del proveedor, poniendo como ejemplos la exoneración o restricción de responsabilidad. Entonces, la Corte Suprema ha reconocido la exoneración de responsabilidad como un ejemplo de actuar abusivo, sin restringirlo a la exoneración absoluta. Corte Suprema, *Sernac con Universidad del Mar* (2019), considerando 7º; Corte Suprema, *Asociación de Consumidores de Tarapacá con Banco Santander Chile* (2019), considerando 11º; Corte Suprema, *Servicio Nacional del Consumidor con Constructora Santa Beatriz S.A.* (2019), considerando 7º.

especiales o generales que lo rigen. Se presumirá que dichas cláusulas se encuentran ajustadas a exigencias de la buena fe, si los contratos a que pertenece han sido revisados y autorizados por un órgano administrativo en ejecución de sus facultades legales”¹⁶ (énfasis agregado).

Entonces, este artículo exige para su aplicación que se atente contra las exigencias de la buena fe, causando un desequilibrio importante en la relación entre las partes, lo que debe provocar un perjuicio al consumidor¹⁷.

Por último, para determinar en qué supuestos se concretan, el artículo solo señala que se debe atender a parámetros objetivos, dándonos a entender que estos son¹⁸: (i) la finalidad del contrato¹⁹ y (ii) las disposiciones especiales o generales que lo rigen²⁰.

II. “BUENA FE” Y “DESEQUILIBRIO IMPORTANTE” A LA LUZ DE LA DOCTRINA

La introducción de la letra g) en nuestro ordenamiento ha supuesto la apertura del listado de cláusulas negras, incorporando una cláusula gris²¹⁻²², lo que

¹⁶ Ley N° 19.496, de 1997.

¹⁷ Por esto, nuestro trabajo no se centra en el análisis de los otros elementos del literal, incluida la parte final, donde se refiere a la presunción.

¹⁸ CARVAJAL (2012), “Tipicidad contractual y derecho de los consumidores artículo 16, letra g) de la Ley N° 19.496”, 443.

¹⁹ DE LA MAZA ha entendido que la finalidad del contrato implica atender a qué están buscando los contratantes al suscribir el contrato; DE LA MAZA (2012), ob. cit., pp. 143 y 144. Mientras que BARCIA lo ha entendido como atender a las circunstancias externas que lo rodean; BARCIA (2019), “Análisis de la letra g) del artículo 16 de la Ley de Protección de los Derechos de los Consumidores a la luz de la jurisprudencia”, en: FUNDACIÓN LIBERTAD Y DESARROLLO, *Anuario de Doctrina y Jurisprudencia. Sentencias destacadas 2016. Una mirada desde la perspectiva de las políticas públicas*. (Santiago, Ediciones Libertad y Desarrollo), pp. 103-119, pdf, (fecha de consulta: 24 mayo 2021). Disponible en: Vlex, código 706806781, p. 109).

²⁰ Según DE LA MAZA, estas son las leyes a que se somete el contrato. En sus palabras, “el legislador se está refiriendo a las normas de derecho objetivo que disciplinan al contrato”. DE LA MAZA (2012), ob. cit., p. 144. También lo ha señalado así CORTEZ, ob. cit., p. 59. Y CARVAJAL, ob. cit., p. 443.

²¹ Según BARRIENTOS, son aquellas que deben ser analizadas para determinar su abusividad; es decir, no basta con ver la cláusula para determinar si es abusiva, “(...) sino que el juez debe ponderar todos los elementos de forma heurística para declararlas (...)”. BARRIENTOS, ob. cit., p. 108.

²² A mayor abundamiento, hay quien la ha considerado como “la idea general y abstracta de cláusula abusiva”, y no solo como un supuesto adicional. SANDOVAL, ob. cit., pp. 178 y 179.

la doctrina ha considerado como un cambio beneficioso²³⁻²⁴. Pero, a pesar de ello, los conceptos que el legislador eligió para su redacción son genéricos e indeterminados o cuyos contornos no están claramente definidos, lo que dificulta la interpretación de este literal²⁵⁻²⁶ y nos conduce a la doctrina y a la jurisprudencia para conocer cómo se aplican.

A. Respecto de la buena fe

La buena fe es un principio del Derecho que, en palabras de BOETSCH, “se encuentra íntimamente asociada a una serie de valores que de una u otra forma establecen el estándar del principio, a saber: honradez, corrección, rectitud, veracidad, confianza legítima, coherencia y racionalidad”²⁷, y se divide en dos tipos: objetiva y subjetiva, siendo la buena fe objetiva la que exige el legislador en el artículo 16 letra g).

El estudio de la buena fe corresponde al Derecho Civil, a pesar de aplicarse a casi todas las áreas del Derecho. Como sabemos, este es de carácter de general y supletorio y, por ello, estudiaremos la buena fe desde esta disciplina para,

²³ Cabe agregar que la doctrina mayoritaria consideró que este cambio fue positivo. Vid. MOMBERG y PIZARRO (2013), “Artículo 16 g”, 351 y DE LA MAZA (2012), ob. cit., p. 136.

²⁴ WAHL incluso se ha referido a ella como “la definición que se echaba de menos” y que, incluso, debía ser la forma en que se interpretarían los demás literales. WAHL (2006), “Los contratos de adhesión: normas de equidad en las estipulaciones y en el cumplimiento”, en BARAONA, Jorge y LAGOS, Osvaldo (eds.), *La protección de los derechos de los consumidores en Chile. Aspectos sustantivos y procesales luego de la reforma contenida en la Ley 19.955 de 2004*. (Santiago, Cuadernos de Extensión Jurídica, Universidad de los Andes) pp. 59-77, pdf, (fecha de consulta: 24 mayo 2021). Disponible en: <https://www.uandes.cl/wp-content/uploads/2019/03/Cuaderno-de-Extensi%C3%B3n-Jur%C3%ADdica-N%C2%B0-12-La-Protecci%C3%B3n-de-los-Derechos-de-los-Consumidores-en-Chile.pdf>, p. 63.

²⁵ Así, por ejemplo, lo ha señalado CAMPOS al decir que “[e]l verdadero meollo del asunto se plantea respecto a la letra g), en atención a la remisión a conceptos más difíciles de precisar como la contravención a las exigencias de la buena fe y el desequilibrio importante”. CAMPOS (2018), “Sobre el poder-deber de declarar de oficio la nulidad de cláusulas manifiestamente abusivas y su aplicabilidad en Chile”, *Revista de Derecho y Consumo n.1 Santiago enero 2018*, pdf, (fecha de consulta: 24 mayo 2021). Disponible en: <https://derechoyconsumo.udp.cl/wp-content/uploads/2018/01/Revista-DyC.pdf>, p. 26.

²⁶ En este sentido, la buena fe ha sido descrita por algunos autores como un concepto enigmático, de difícil interpretación (AIMONE, ob. cit., p. 72) o inasible, que deja tanta discrecionalidad al juez que más que resolver apeándose a la norma, resuelve por intuición (MOMBERG y PIZARRO, ob. cit., p. 341); incluso se han referido a ella como “un monstruo difícil de domesticar” (DE LA MAZA [2006], “Justicia contractual, contratos de adhesión y buena fe”, 587). Por su parte, BOETSCH ha señalado que este ha sido uno de los conceptos más difíciles de abordar, BOETSCH (2015), *La buena fe contractual*, p. 34.

²⁷ BOETSCH, ob. cit., p. 38.

seguidamente, explicar cómo la doctrina ha considerado que debe materializarse en el Derecho de Consumo.

a) En el Derecho Civil

La buena fe se divide en dos tipos: subjetiva y objetiva. La subjetiva implica detenerse a analizar el fuero interno del contratante y atender a si éste creía que se estaba comportando conforme a Derecho²⁸; en cambio, si queremos determinar si estamos o no ante un comportamiento acorde a la buena fe objetiva debemos atender a si las partes se comportaron “correcta y lealmente en sus relaciones mutuas”, en todo el *iter* contractual²⁹⁻³⁰. Algunos autores consideran que la buena fe es unitaria, es decir, que “todas sus manifestaciones encuentran su origen en el mismo principio, y por lo tanto no cabe hacer una división extrema entre buena fe objetiva y subjetiva, ya que ambas tienen la misma naturaleza ontológica”³¹. Pero, para aquellos que las consideran diferentes, es la buena fe objetiva la que se encuentra recogida en el artículo 1546 del Código Civil³². Dicha norma regula la buena fe contractual y es de carácter general, es decir, que aplica a todos los contratos³³, incluidos los de consumo.

Por su parte, el legislador ha establecido expresamente que el literal g) del artículo 16 LPDC regula la buena fe objetiva, por lo que nos enfocaremos en ella³⁴.

La buena fe objetiva ha sido definida como “un patrón de conducta que abarca toda la vida de la relación jurídica intersubjetiva, y se impone a todos sus miembros”³⁵ o como “un parámetro de conducta que revaloriza y modaliza a las posiciones de las partes, pasando a formar parte del contenido del negocio, con el

²⁸ LÓPEZ y ELORRIAGA (2017), *Los contratos. Parte general*, p. 431.

²⁹ *Ibíd.*, p. 435.

³⁰ En el mismo sentido, BOETSCH: “[c]omo contrapartida de la buena fe subjetiva, se encontraría la buena fe objetiva, en la cual se dejaría de lado el aspecto psicológico del sujeto, pasando ahora al campo de las conductas y, por lo tanto, de la ética. De este modo, la buena fe objetiva se nos presenta como una regla de conducta humana que exige dirigir el actuar conforme a una serie de normas que configuran patrones de rectitud y honestidad”. BOETSCH, ob. cit., p. 64.

³¹ *Ibíd.*, p. 65.

³² *Ibíd.*, p. 65.

³³ “(...) cualquiera sea su forma o naturaleza”. *Ibíd.*, p. 80.

³⁴ “g) En contra de las exigencias de la buena fe, atendiendo para estos efectos a *parámetros objetivos*, (...)” (énfasis agregado). Artículo 16 letra g) LPDC.

³⁵ BOETSCH, ob. cit., p. 92.

objeto de evitar que, bajo la apariencia de un respeto a su tenor estricto, se lesione el interés del acreedor a ser satisfecho o del deudor a no sacrificarse más allá de lo razonable”³⁶. De estas definiciones podemos extraer los siguientes elementos: (i) es un patrón o parámetro de conducta; (ii) que debe aplicarse en todo el *iter* contractual; (iii) que debe observarse por todos quienes participen en la relación contractual (en el caso de consumo, por proveedor y consumidor); (iv) que es parte del contenido del contrato; y (v) tiene por objetivo evitar que se perjudique a cualquiera de las partes.

Entonces, cabe preguntar ¿qué significa que sea un patrón de conducta? ¿Cuál es el estándar y qué implica comportarse conforme a él?

Que sea un patrón³⁷ o modelo³⁸ de conducta significa que es la forma en que las personas deben comportarse “en su vida y acciones”³⁹. Según BOETSCH, esto conlleva dos obligaciones, una para el deudor y otra para el acreedor: para el deudor, implica “satisfacer la legítima expectativa que tuvo el acreedor al momento de contratar, lo que se traduce en que no [sic] deberá cumplir no sólo teniendo a la vista lo expresado en el contrato, sino que buscando satisfacer el espíritu de la prestación”⁴⁰; y para el acreedor, implica “ejercer sus derechos según la confianza depositada por la otra parte, lo cual lo imposibilita de abusar de su crédito en desmedro del deudor, aprovechando circunstancias nocivas que puedan afectar a la parte pasiva de la obligación”⁴¹.

Aun cuando esta es una forma de interpretar el sentido y alcance de la buena fe, la doctrina no está conteste. De esta manera, encontramos algunas interpretaciones, tales como: (i) las que analizan en abstracto que los contratantes se comporten de manera correcta y leal, no importando si el contratante cree o no que está actuando de manera correcta, sino que lo que importa es qué hubiese

³⁶ *Ibíd.*, p. 89.

³⁷ Aceptación 8ª de “patrón”: “Modelo que sirve de muestra para sacar otra cosa igual”. REAL ACADEMIA ESPAÑOLA (2014). Diccionario de la Lengua Española. 23ª edición. Consultado en: <https://dle.rae.es> [Fecha de consulta: 29 de julio de 2021].

³⁸ Aceptación 1ª de “modelo”: “Arquetipo o punto de referencia para imitarlo o reproducirlo”. *Ibíd.*

³⁹ Aceptación 1 de “conducta”: “Manera en que las personas se comportan en su vida y acciones”. *Ibíd.*

⁴⁰ BOETSCH, *ob. cit.*, p. 92.

⁴¹ *Ibíd.*, p. 92.

hecho otra persona en su lugar⁴², por lo tanto, el estándar de conducta implicaría la comparación con otros contratantes en su misma posición; (ii) las que emplean una noción más restringida de buena fe objetiva, que considera la buena fe como una mera oposición a la mala fe⁴³; o (iii) las que adoptan una noción más amplia, que estima que, para que se satisfaga, el contratante debe considerar y actuar en pos de satisfacer los intereses de la contraparte⁴⁴⁻⁴⁵.

b) En el Derecho de Consumo

A diferencia de las relaciones en el Derecho Civil, las relaciones de consumo se caracterizan por ser asimétricas y porque el proveedor es el único que decide el contenido contractual. Por ello, las características que la doctrina civil ha considerado para la buena fe, se concretan de maneras distintas respecto del proveedor y el consumidor.

Así, la interpretación del contenido y alcance de la buena fe objetiva en el Derecho de Consumo se ha centrado en dos aspectos: (i) la conducta debida del proveedor y (ii) las legítimas expectativas del consumidor. Como veremos, ambos elementos deben tenerse en cuenta a la hora de determinar si cumplimos con las exigencias de este criterio legal⁴⁶.

i) La conducta debida del proveedor

Recordemos que –empleando el Derecho Civil como derecho general y supletorio– ambas partes tienen el deber de comportarse de manera honrada,

⁴² LÓPEZ y ELORRIAGA, ob. cit., pp. 435 y 436.

⁴³ En palabras de EYZAGUIRRE y RODRÍGUEZ, “(...) suele abordarse la buena fe desde la perspectiva negativa de la mala fe y, en este sentido, su función sería proscribir conductas deshonestas, oportunistas o abusivas”. EYZAGUIRRE y RODRÍGUEZ (2013), “Expansión y límites de la buena fe objetiva – A propósito del “Proyecto de Principios Latinoamericanos de Derecho de los Contratos”, *Revista Chilena de Derecho Privado*, N° 21, pdf, (fecha de consulta: 24 mayo 2021). Disponible en: Vlex, código 651612473, p. 144.

⁴⁴ Vid. *Ibid.*, pp. 144 y 145.

⁴⁵ Esta última postura es defendida por SCHOPF, quien sostiene que actuar conforme a la buena fe no implica mantenerse dentro de la concepción tradicional de intereses contrapuestos, sino que, por el contrario, implica considerar los intereses de la contraparte a fin de lograr cumplir con lo que establece el contrato. SCHOPF (2018) “La buena fe contractual como norma jurídica”, *Revista Chilena de Derecho Privado*, n. 31, dic. 2018, pdf, (fecha de consulta: 24 mayo 2021). Disponible en: Vlex, código 754855357, p. 116.

⁴⁶ Vid. EYZAGUIRRE y RODRÍGUEZ, ob. cit., p. 180.

correcta y recta (entre otras)⁴⁷, durante todo el *iter* contractual⁴⁸. Pero, en el caso de la aplicación de la letra g) del artículo 16, el análisis se centra principalmente en el comportamiento del proveedor, porque es él quien establece la totalidad del contenido del contrato.

La doctrina ha identificado conductas concretas que los proveedores deben (o no) realizar, porque contravienen (o no) la buena fe. Por ejemplo, al confeccionar los contratos, estos deben cumplir con los requisitos del artículo 17 LPDC (por ejemplo, que el contrato debe redactarse en castellano y con una letra superior a 2,5 milímetros)⁴⁹⁻⁵⁰, o deben permitir que el consumidor sepa que existe el contrato y “los actos que constituyen la manifestación de voluntad”⁵¹. Sin embargo, estas conductas concretas no nos sirven para extraer el estándar de conducta, por lo que necesitamos identificarla⁵².

Si aplicamos la doctrina civilista, consideramos que las posturas de BOETSCH y SCHOPF son las más adecuada para el Derecho de Consumo. Según nuestra interpretación de BOETSCH considerará que el modelo de conducta conlleva la obligación del proveedor de cumplir con lo que el consumidor esperaba del contrato y, además, no abusar ni perjudicarlo⁵³; por su parte, SCHOPF considerará que el comportamiento del proveedor debe procurar satisfacer los intereses de los consumidores⁵⁴. Estimamos que son las más adecuadas porque ambas exigen que el proveedor no solo se preocupe de cumplir con aquello a lo que se comprometió –lo que creemos que es un mínimo– sino que imponen un estándar de

⁴⁷ Vid. BOETSCH, ob. cit., p. 38.

⁴⁸ Esta idea ha sido reiterada en Derecho de Consumo por DE LA MAZA, quien ha considerado que la exigencia de la buena fe se traduce en un estándar de conducta moralizante que debe observarse desde la confección del contrato hasta su consecuente aplicación. DE LA MAZA (2012), ob. cit., p. 138.

⁴⁹ *Ibid.*, p. 139.

⁵⁰ El artículo 17 establece que los contratos por adhesión “(...) deberán estar escritos de modo claramente legible, con un tamaño de letra no inferior a 2,5 milímetros y en idioma castellano, salvo aquellas palabras de otro idioma que no cumplan con dichos requisitos no producirán efecto alguno respecto del consumidor”. Ley N° 19.496, de 1997.

⁵¹ DE LA MAZA (2007), ob. cit., p. 589.

⁵² En este sentido, BARRIENTOS, ha sostenido que “(...) la buena fe modela las conductas de las partes, en este caso del proveedor que predispone el clausulado del contrato por adhesión, a través de una comparación entre la conducta del sujeto y el estándar exigido por la sociedad”. BARRIENTOS, ob. cit., p. 138.

⁵³ Vid. BOETSCH, ob. cit., p. 92.

⁵⁴ SCHOPF, ob. cit., p. 116.

comportamiento más exigente que implica cumplir con expectativas y satisfacer los intereses de los consumidores.

Además, consideramos que las otras posturas son insuficientes. Por un lado, la teoría que construye el estándar en función del comportamiento de sus pares (es decir, de los otros proveedores)⁵⁵, aunque podría ser la solución más fácil y rápida (porque el estándar se crearía a través de conductas específicas y comprobables), no creemos que sea suficiente para las relaciones de consumo, porque el objetivo de esta legislación es precisamente proteger a los consumidores de posibles conductas abusivas de los proveedores, pero si aplicamos esta postura, una determinada conducta podría ser acorde a la buena fe si es que los otros proveedores también la realizan, aun cuando pueda ser abusiva y/o provocar perjuicios a los consumidores. Por otro lado, aquella postura que considera que el proveedor no debe comportarse de formas “deshonestas, oportunistas o abusivas”⁵⁶, es tan amplia que no contribuye a perfilar la buena fe.

En la doctrina de consumo propiamente tal, MOMBERG y PIZARRO han considerado incontrovertido que la buena fe a que se refiere la letra g) es la objetiva⁵⁷; con ello –agregan los autores– se alude a “un comportamiento correcto o leal, sumado a las expectativas razonables que la confianza debe generar en el consumidor al momento de contratar”⁵⁸. En base a esto, se podría aseverar que la buena fe no solamente exige un comportamiento “correcto o leal”, sino también que se contravengan las expectativas razonables del consumidor. Sin embargo, a pesar de coincidir con otros autores en que la buena fe es aquello que se espera de la conducta del contratante⁵⁹, critican que este sea un elemento principal en el análisis de abusividad, pues “(...) el análisis debe centrarse no en su comportamiento, sino en el contenido del contrato”, porque a partir de lo estipulado se determina si existe

⁵⁵ Aquí, interpretamos la postura de LÓPEZ y ELORRIAGA en los términos del Derecho de Consumo. Vid. LÓPEZ y ELORRIAGA, ob. cit., pp. 435 y 436.

⁵⁶ Vid. EYZAGUIRRE y RODRÍGUEZ, ob. cit., p. 144.

⁵⁷ Es interesante que MOMBERG y PIZARRO sostengan que “no existe controversia” porque, como hemos visto, no existe consenso en la doctrina civilista en cuanto a qué se entiende por buena fe objetiva ni cómo debe analizarse.

⁵⁸ MOMBERG y PIZARRO, ob. cit., p. 342.

⁵⁹ *Ibid.*, p. 343.

o no contravención a la buena fe y si, con ello, se provoca un desequilibrio entre las partes⁶⁰.

Es decir, para estos autores –al contrario de lo que sostiene la doctrina civilista y los demás autores en materia de consumo– no es importante que, por ejemplo, el proveedor actúe beneficiándose a sí mismo e intente perjudicar al consumidor, siempre y cuando la redacción de la cláusula no lo faculte a hacerlo.

ii) Legítimas expectativas del consumidor promedio

En segundo lugar, la doctrina⁶¹ ha considerado que, para comprobar si se cumple con las exigencias de la buena fe, debemos analizar cuáles eran las legítimas expectativas que el consumidor tenía al momento de suscribir el contrato, y si las cláusulas del mismo permiten que se materialicen adecuadamente. Pero, para ello, debemos saber cómo se concretan las legítimas expectativas.

Esto requiere de dos análisis: (i) ¿qué significa que las expectativas sean legítimas?; y (ii) ¿cómo las determinamos?

En respuesta a la primera pregunta, WAHL ha señalado que son aquellas que tiene el consumidor “razonable y prudente” al momento de contratar⁶²⁻⁶³.

Con respecto a la segunda pregunta, la forma de determinar cuáles son las expectativas del consumidor se realiza preguntándonos si el consumidor hubiese aceptado la cláusula, de haber estado en igualdad de condiciones y de tener el poder para oponerse a las cláusulas que lo perjudicaban. Entonces, como en la realidad no están en igualdad de condiciones, sino que es una ficción, el legislador acepta que el consumidor confíe en que la conducta del proveedor va a ser la misma que si éste hubiese estado facultado para convenir en igualdad de condiciones, por

⁶⁰ *Ibid.*, p. 346.

⁶¹ Así lo han dicho WAHL, *ob. cit.*, p. 69; MOMBERG y PIZARRO, *ob. cit.*, p. 346; SCHOPF, *ob. cit.*, pp. 114 y 115; y CAMPOS, interpretando una sentencia de la Corte Suprema, CAMPOS (2019), *Control de contenido y régimen de ineficacia de las cláusulas abusivas*, pp. 243 y 244.

⁶² WAHL, *ob. cit.*, p. 69.

⁶³ Si siguiéramos la definición de la REAL ACADEMIA ESPAÑOLA, concluiríamos que el hecho de que las expectativas fuesen legítimas significaría que estas son “conforme a las leyes”. Aceptación 1ª de “legítimo”. REAL ACADEMIA ESPAÑOLA (2014). *Diccionario de la Lengua Española*. 23 edición. Consultado en: <https://dle.rae.es> [Fecha de consulta: 30 de julio de 2021].

lo que tendría una legítima confianza –y por ende, una legítima expectativa⁶⁴– en que la relación contractual sea equitativa⁶⁵.

Además, MOMBERG y PIZARRO han indicado que las legítimas expectativas implican que el consumidor, de manera razonable, espera que el proveedor no actúe contra Derecho⁶⁶.

B. Respecto del desequilibrio importante

En el contexto de relaciones asimétricas de consumo, que el contratante privilegiado –esto es, el proveedor– se aproveche de su posición dominante para imponer estipulaciones contractuales que lo beneficien aún más, debiera ser, según MOMBERG, un abuso en sí mismo pues, para él, una cláusula es desequilibrante si aumenta excesiva e injustificadamente los beneficios del proveedor, perjudicando con ello al consumidor⁶⁷. Por tanto, el desequilibrio importante consistiría en generar una posición de dominio tal que exceda la posición de dominio original –y admitida en la relación de consumo–, que colocaría al proveedor en una situación de beneficio más allá de los que le corresponden por la naturaleza y finalidad del contrato. En definitiva, se trataría de una posición de dominio alterada y desproporcionada. Y este es el *quid* del asunto, porque apunta al núcleo del desequilibrio: que el proveedor, quien tiene el poder de decisión del contenido contractual, no se arrogue mayores ventajas, perjudicando a los consumidores, si es que no es necesario para la realización del contrato.

⁶⁴ SCHOPF sostiene la idea de que el provocar una legítima confianza genera una legítima expectativa. SCHOPF, ob. cit., p. 118.

⁶⁵ CONTARDO (2013), “Comentario de sentencia Sernac con Cencosud”, *Revista Derecho Público Iberoamericano (Santiago)*, n. 3 Santiago 2013, pdf, (fecha de consulta: 24 mayo 2021). Disponible en: Vlex, código 648752669, p. 226.

⁶⁶ MOMBERG y PIZARRO, ob. cit., p. 346.

⁶⁷ La circunstancia de que el proveedor confeccione el contrato obteniendo con ello “(...) ventajas excesivas e injustificadas en detrimento de la contraparte más débil (...) debería ser demostrativa de abuso (...)”. MOMBERG (2016), “Ofertas de compras de inmuebles suscritas por consumidores. Prescripción de la acción infraccional y nulidad de cláusulas abusivas. Corte de Apelaciones de Santiago, Rol N° 8281-2013 y Corte Suprema, Rol N° 23092- 14”, *Revista Chilena de Derecho Privado*, n. 26 Santiago julio 2016, pdf, (fecha de consulta: 9 abril 2021). Disponible en: <https://www.rchdp.cl/index.php/rchdp/article/view/98/85>, p. 324.

En cuanto a sus características, la ley exige que el desequilibrio sea importante⁶⁸ y que, además, debe provocar un perjuicio al consumidor; y la doctrina agrega que este perjuicio debe ser jurídico y no económico⁶⁹. Esto significa que el juez no puede entrar a evaluar la abusividad del precio que se compromete a pagar el consumidor, ya que el precio y la cosa son los únicos dos elementos de los que no cabe duda que el consumidor sí conocía y, con todo, decidió contratar⁷⁰. En este sentido, se ha considerado que, en caso que el juez interviniera en este tipo de cláusulas, estaría interviniendo en la economía⁷¹. En definitiva, el juez solo podría intervenir en aquellas cláusulas que no determinan el precio y la cosa, siendo estas las cláusulas principales del contrato. Como excepción, MOMBERG ha planteado que el juez sí podría intervenir en aquellas cláusulas principales que, por ejemplo, “(...) se refieren a pagos en caso de cumplimiento parcial de la prestación o de no utilización del servicio, las que establecen la forma de determinación del precio definitivo, etc.”⁷², posición con la cual coincidimos.

C. Concurrencia de la buena fe y el desequilibrio importante en la aplicación de la causal genérica de abusividad

Analizados los conceptos de buena fe y desequilibrio importante, solo resta dilucidar si el artículo 16 letra g) exige la concurrencia copulativa de ambos requisitos para su aplicación, o si se trata de requisitos disyuntivos.

En la redacción del artículo 16 letra g) LPDC, al referirse a los criterios legales, el legislador no utilizó conjunción alguna (ni copulativa “y”, ni disyuntiva “o”), por lo que no nos es posible afirmar, del tenor literal de la disposición, que la intención del legislador fuese en uno u otro sentido.

⁶⁸ Al pronunciarse sobre ello, BARRIENTOS ha señalado que el desequilibrio debe ser significativo. BARRIENTOS, ob. cit., p. 143. Además, la autora considera que debemos atender a si la estipulación provoca un perjuicio a los consumidores, no importando si en el papel la cláusula aparenta que recoge los derechos e intereses de ambas partes, *Ibíd.*, p. 148.

⁶⁹ Así lo ha sostenido la doctrina. BARRIENTOS, ob. cit., p. 148; DE LA MAZA (2012), ob. cit., p. 145; MOMBERG y PIZARRO, ob. cit., p. 343; BARCIA, ob. cit., p. 107.

⁷⁰ MOMBERG y PIZARRO, ob. cit., p. 343. Al respecto, BARCIA señala que el desequilibrio se produce por elementos accidentales, en BARCIA, ob. cit., p. 107.

⁷¹ MOMBERG y PIZARRO, ob. cit., p. 343; y, aunque no lo dice expresamente, estimamos que DE LA MAZA coincide en DE LA MAZA (2012), ob. cit., p. 145.

⁷² MOMBERG (2013), ob. cit., p. 21.

En principio, la interpretación doctrinaria ha estimado que el artículo exige ambos. Sin embargo, también se ha advertido que el desequilibrio puede ser una causal calificada de mala fe. En este sentido, DE LA MAZA ha indicado que “la contravención a las exigencias de la buena fe debe traducirse en un desequilibrio importante, en perjuicio del consumidor, en los derechos y obligaciones que se deriven del contrato para las partes”⁷³. En cambio, MOMBERG y PIZARRO estiman que sería redundante que la ley considerara al desequilibrio como consecuencia de haber vulnerado la buena fe⁷⁴; pero después, reconocen que cuesta imaginar algún ejemplo en que una cláusula atente contra la buena fe, sin producir un desequilibrio importante, agregando que “[l]o relevante para asignar el carácter de abusiva a una cláusula a propósito de la letra g) debe ser la presencia del desequilibrio en perjuicio del consumidor”⁷⁵⁻⁷⁶. Entonces, al menos hasta 2013, la doctrina advirtió dos cosas: (i) que el artículo 16 letra g) LPDC exigía la concurrencia copulativa de los criterios legales; y (ii) que el desequilibrio era el elemento determinante que había que analizar.

Coincidente con lo anterior, MOMBERG –3 años después de su trabajo con PIZARRO –criticó que el artículo exigiera la concurrencia de ambos criterios, considerando que bastaba con la presencia de un desequilibrio importante para que la cláusula contraviniera la buena fe⁷⁷, postura a la que ha adherido parte importante

⁷³ DE LA MAZA (2012), p. 143.

⁷⁴ MOMBERG y PIZARRO, ob. cit., p. 345.

⁷⁵ *Ibid.*, p. 346.

⁷⁶ MOMBERG, en 2016, criticó que se exija la concurrencia de ambos requisitos, porque consideró que bastaba con la presencia del desequilibrio importante para que se contraviniese la buena fe. MOMBERG (2016), MOMBERG (2016), “Ofertas de compras de inmuebles suscritas por consumidores. Prescripción de la acción infraccional y nulidad de cláusulas abusivas. Corte de Apelaciones de Santiago, Rol N° 8281-2013 y Corte Suprema, Rol N° 23092- 14”, en: *Revista Chilena de Derecho Privado*, n. 26 Santiago julio 2016, pdf, (fecha de consulta: 9 abril 2021). Disponible en: <https://www.rchdp.cl/index.php/rchdp/article/view/98/85>, p. 323.

⁷⁷ *Ibid.*, p. 323.

de la doctrina⁷⁸. Y, a mayor abundamiento, algunos de estos autores han considerado el desequilibrio importante como una causal calificada de mala fe⁷⁹.

Más adelante, cuando ya existía jurisprudencia sobre la aplicación de este literal (en 2013), MOMBERG identificó una contradicción entre la doctrina y la jurisprudencia: mientras la doctrina consideraba que el desequilibrio debía ser “efecto de la contravención de la buena fe objetiva”, los tribunales entendían que el provocar un desequilibrio contravenía la buena fe⁸⁰. Agrega que “[d]e ello, puede concluirse que el elemento esencial utilizado por los tribunales para la determinación de la abusividad es la existencia de una desproporción significativa entre las contraprestaciones, la cual acarrearía la contravención a la buena fe por parte del predisponente”⁸¹. En el próximo capítulo, veremos que esta continúa siendo la jurisprudencia mayoritaria.

Compartimos que el desequilibrio puede considerarse como una causal calificada de mala fe porque, si atendemos a los elementos analizados en este capítulo, el desequilibrio se materializa si el proveedor estipula cláusulas que le aporten una ventaja injustificada y perjudiquen al consumidor. De configurarse este

⁷⁸ Esta es la posición de: MORALES y VELOSO, quienes han considerado que basta con que se verifique el desequilibrio importante para contravenir la buena fe; MORALES y VELOSO (2019), “Cláusulas abusivas en la ley 19.496. Ley, doctrina y jurisprudencia”, p. 154. CAMPOS, siguiendo a los citados MOMBERG y PIZARRO, ha señalado que “[s]i bien una primera lectura a la norma sugiere que la abusividad de la cláusula depende de que concurren ambas circunstancias de manera copulativa, en general se tiende a adoptar una perspectiva más laxa, en el sentido que todo desequilibrio significativo implica en sí una contravención a las exigencias de la buena fe o es al menos indiciaria de ella”, CAMPOS (2018), ob. cit., pp. 26; y que “las exigencias de la buena fe se concretan en la exigencia de predisponer un contenido equilibrado (...)”; también ha señalado que “[d]icho desequilibrio es indiciario de la contravención a las exigencias de la buena fe. Por lo demás, en nuestra opinión, la contravención aparece prima facie una vez constatado el desequilibrio”, Ibíd., p. 36; y CAMPOS (2019), ob. cit., p. 241. Para BARRIENTOS, el análisis de si se configura el desequilibrio le parece más “objetivo” que analizar si se atenta contra la buena fe. BARRIENTOS, ob. cit., p. 140. Por su parte, BARCIA también ha considerado que no son copulativos, BARCIA, ob. cit., p. 106. Incluso, SANDOVAL ha llegado a definir el concepto de cláusula abusiva a través del desequilibrio importante, SANDOVAL, ob. cit., p. 164.

⁷⁹ Por ejemplo, MOMBERG y PIZARRO, consideraron el desequilibrio como consecuencia de un atentado a la buena fe por parte del proveedor y añadieron que, en caso que así fuese, “la infracción a la buena fe implicaría *per se* el desequilibrio, siendo redundante la exigencia de este último”, MOMBERG y PIZARRO, ob. cit., p. 345); lo mismo consideró MOMBERG en 2013 (MOMBERG (2013), ob. cit., p. 16), y BARCIA en 2019, quien expresa su adhesión a esta postura, al señalar que el desequilibrio podría ser “un caso calificado de mala fe” BARCIA, ob. cit., p. 106.

⁸⁰ MOMBERG (2013), ob. cit., pp. 17 y 18. Esto fue reiterado por el mismo autor en 2016, en MOMBERG (2016), ob. cit., pp. 323 y 324.

⁸¹ MOMBERG (2013), p. 18.

supuesto, las expectativas que tiene el consumidor de que el contrato no contenga cláusulas que él no hubiese convenido de haber estado en posición de negociar, no se cumplen; y, por otra parte, la exigencia de que el proveedor no vele solo por sus intereses, sino también por los del consumidor, tampoco se verifica. Por lo tanto, al encontrarnos ante un desequilibrio importante nos encontramos, a su vez, ante una vulneración a la buena fe.

SEGUNDO CAPÍTULO. TENDENCIAS JURISPRUDENCIALES EN LA CONCRECIÓN DE LA “BUENA FE” Y EL “DESEQUILIBRIO IMPORTANTE” COMO CRITERIOS DE APLICACIÓN DEL ARTÍCULO 16 LETRA G) LPDC

Este capítulo tiene por finalidad dar respuesta a la pregunta jurídica que enmarca nuestro trabajo⁸² y comprobar si nuestra respuesta preliminar es (o no) correcta⁸³. Si nuestra pregunta jurídica era “¿cómo los tribunales han aplicado los criterios legales?”, entonces la única manera de encontrar respuesta será estudiando la jurisprudencia.

Para lograr nuestro objetivo, estudiamos 50 sentencias⁸⁴⁻⁸⁵, que datan del 12 de septiembre de 2008, hasta el 27 de diciembre de 2019⁸⁶, de diferentes tribunales –Juzgados de Policía Local, Juzgados Civiles, Cortes de Apelaciones y Corte Suprema⁸⁷– y de su estudio analizamos las tendencias jurisprudenciales en la

⁸² ¿Cómo los tribunales han aplicado los criterios legales del artículo 16 letra g) LPDC?

⁸³ Los tribunales han aplicado los criterios legales de diferentes maneras.

⁸⁴ Originalmente, la búsqueda entregó 219 documentos, con fecha entre el 26 de julio del 2000 y el 21 de julio de 2020, que correspondían a sentencias de JPL, Juzgados Civiles y las Cortes de Apelaciones y Suprema. Tras eliminar documentos con sentencias repetidas, nos encontramos ante un total de 213 sentencias. De ellas, solo 50 aplicaron el artículo 16 letra g) LPDC.

⁸⁵ De las 213 sentencias, se analizaron solo aquellas en que los tribunales analizaban (o al menos citaban) el literal g), ya que no son ajenos a nuestro objeto de estudio. Despejar las sentencias que no nos servían, obtuvimos un total de 50 que citan, analizan y/o reflexionan sobre la aplicación de la letra g).

De esta manera, no consideramos las sentencias en que el tribunal no se pronuncia sobre la letra g) por distintos motivos, por ejemplo, porque el literal no se alegó, porque no se acompañó el contrato al juicio, porque solo se pronuncia sobre la competencia del tribunal, entre otros motivos.

Finalmente, tampoco consideramos las sentencias que, aún refiriéndose a la letra g), solo analizan supuestos regulados en los dos últimos incisos del artículo 16 LPDC, esto es, que el contrato debe indicar que el consumidor puede recusar al árbitro designado por el proveedor. Estas son: Corte de Apelaciones de Valparaíso, *No consta con No consta* (2010); Corte Suprema, *SERNAC con Inmobiliaria Las Encinas de Peñalolén* (2015); Corte Suprema, *O.M.D.A. con El Barrio Propiedades S.A.* (2016).

⁸⁶ Queremos transparentar que nuestra intención original era estudiar todas las sentencias posibles desde 2004 –año en que se introdujo el literal g)– hasta la fecha de búsqueda de las sentencias, esto es, abril de 2021. Sin embargo, al indicar determinados criterios en la búsqueda del sistema, la fecha no se podía modificar, por lo que estudiamos sentencias con diferentes fechas a las que nos propusimos. Por supuesto, en las sentencias previas al 2004 no se aplica el literal en cuestión.

⁸⁷ Al estudiarlas, lo que nos interesó es conocer los criterios que los tribunales utilizan al aplicar el literal g). Por ello, hemos considerado tanto sentencias ejecutoriadas como no ejecutoriadas, solo importándonos que fueran aquellas sentencias que nos entregó Vlex.

concreción de los criterios legales⁸⁸⁻⁸⁹. Dentro de este universo, encontramos sentencias que aplican los criterios legales y algunas que no lo hacen⁹⁰. Este estudio se centra en las primeras⁹¹, ya que el objeto de este trabajo es identificar la concreción de la buena fe y el desequilibrio como criterios de aplicación de la letra g) por los tribunales.

Un análisis preliminar nos permite afirmar que, los tribunales aplican los criterios legales en un 80%⁹²⁻⁹³; mientras que, en algunos casos, en una misma

⁸⁸ La investigación comenzó con la búsqueda de jurisprudencia en la plataforma Vlex, el día 1 de abril de 2021, que nos entregó un total de 44 resultados de sentencias de JPL y Juzgados Civiles; y 171 resultados de sentencias de Cortes de Apelaciones y Corte Suprema.

⁸⁹ Los criterios de búsqueda fueron los siguientes. Primero, para JPL, se incluyeron los filtros “artículo 16” (sin comillas, en “frase exacta”); “Juzgados de Policía Local (en materia de consumidores)” (sin comillas, en “tribunal”); el sistema entregó las fechas, sin posibilidad de modificación, por lo que el universo de sentencias de estos tribunales es de octubre de 2012 a noviembre de 2017; además, Vlex no nos permitió agregar la ley en el apartado “normativa”. Segundo, para las Cortes utilizamos los filtros “artículo 16” (sin comillas, en “frase exacta”); “Corte Suprema” y “Cortes de Apelaciones” (sin comillas en “tribunal”); nuevamente la fecha la entregó el sistema por defecto, sin posibilidad de modificación, por lo que contamos con sentencias entre noviembre de 2003 y julio de 2020; “Ley N° 19.496 establece normas sobre Protección de los Derechos de los Consumidores” (sin comillas, en “normativa”).

⁹⁰ Las que no mencionan ningún criterio legal en ninguna de sus cláusulas, pero aún así aplican la letra g), constituyen el 14% de las sentencias estudiadas. Estas se limitan a indicar la contravención al literal en cuestión (Corte de Apelaciones de Antofagasta, *No consta con Sociedad Comercializadora S.A.* [2008], considerando 3°); a señalar que si es (o no) abusiva (Corte de Apelaciones de San Miguel, *M.R.A.G. con Inrekar S.A.* [2015]), confirman los argumentos de la instancia anterior (Corte de Apelaciones de Antofagasta, *M.O.M. con Entel P.C.S Comunicaciones S.A.* [2013], considerando 6°); transcriben el artículo (Corte de Apelaciones de la Serena, *K.Y.C. con Instituto Profesional Latinoamericano de Comercio Exterior Iplacex Ltda* (2009), considerando 9°), o emplean otros elementos, pudiendo ser los sub-criterios que veremos más adelante; por ejemplo, la Corte de Apelaciones de Santiago señala en el considerando 1° que existe vulneración, y en los considerandos 2° y 3° explica cómo debió haberse comportado (Corte de Apelaciones de Santiago, *A.L.A.C. con LAN AIRLINES S.A.* [2010], considerandos 1°-3°; 1° Juzgado de Policía Local de Antofagasta, *D.A.B. con Banco Santander-Chile* [2015], considerando 7°). Excepcionalmente, la Corte de Apelaciones de Santiago, *S.E.Z. con O. y Cia Ltda. Alamo Rent a Car* (2010), señala el literal g) en el voto de minoría.

⁹¹ Aquellas que aplican los criterios legales, ya sea en el análisis de todas o algunas de las cláusulas, constituyen el 86% de las 50 sentencias estudiadas.

⁹² Queremos aclarar que cada sentencia puede analizar una o más cláusulas; pudiendo, además, aplicarse diferentes criterios a cada una de ellas.

⁹³ Corte de Apelaciones de Copiapó, *No consta con No consta* (2010); Corte de Apelaciones de Temuco, *No consta con Movistar* (2011); Corte de Apelaciones de San Miguel, *No consta con No consta* (2012); Corte de Apelaciones de Talca, *No consta con Lan Airlines S.A.* (2012); Corte de Apelaciones de Copiapó, *No consta con No consta* (2012); Corte de Apelaciones de Santiago, *No consta con Universidad Andrés Bello* (2012); 1° Juzgado de Policía Local de Calama, *M.O.M. con Entel P.C.S. Comunicaciones S.A.* (2012); 1° Juzgado de Policía Local de Osorno, *E.P.M.R con Isapre Colmena Golden Cross S.A.* (2013); Corte de Apelaciones de Valparaíso, *No consta con Corporación Universidad Aconcagua* (2013); Corte de Apelaciones de la Serena, *J.A.A.U. con Universidad Católica del Norte Coquimbo* (2013); 23° Juzgado Civil de Santiago, *SERNAC con Inmobiliaria Las Encinas de Peñalolén* (2013); Corte de Apelaciones de Valparaíso, *No consta con*

sentencia se aplican los criterios para algunas cláusulas, pero para otras no (en un 6%⁹⁴). De aquellas que los utilizan, algunas centran su análisis en el criterio de la

Corporación Universidad Aconcagua (2013); 16° Juzgado Civil de Santiago, *SERNAC con Ticketmaster Chile S.A.* (2014); Corte de Apelaciones de Santiago, *SERNAC con Inmobiliaria Las Encinas de Peñalolén* (2014); 2° Juzgado de Policía Local de Antofagasta, *P.I.M.V con Inmobiliaria Nove Spa.* (2014); Corte de Apelaciones de Concepción, *M.C.M.E. con Compañía de Seguros Penta Vida* (2014); Corte de Apelaciones de Concepción, *M.T.G.V. con Compañía de Seguros Penta Vida* (2014); Corte de Apelaciones de Concepción, *M.T.H.A. con Compañía de Seguros Penta Vida* (2014); Corte de Apelaciones de Concepción, *C.A.W.A. con Compañía de Seguros Penta Vida* (2014); Corte de Apelaciones de Concepción, *J.C.E.G.. con Compañía de Seguros Penta Vida* (2014); Corte de Apelaciones de Concepción, *A.N. e Hijos Ltda. con Compañía de Seguros Penta Vida* (2014); 22° Juzgado Civil de Santiago, *SERNAC con Sociedad de Créditos, Organización y Finanzas (COFISA)* (2014); Corte de Apelaciones de Concepción, *M.B.M.N. con Universidad San Sebastián* (2014); 27° Juzgado Civil de Santiago, *SERNAC con Gimnasio Pacific Fitness Chile Ltda.* (2014); 3° Juzgado de Policía Local, *M.D.Z.O. con Universidad Santo Tomás sede Iquique* (2014); 8° Juzgado Civil de Santiago, *SERNAC con Ticketek* (2015); Corte de Apelaciones de Santiago, *SERNAC con Sociedad de Créditos, Organización y Finanzas (COFISA)* (2015); Corte de Apelaciones de Santiago, *E.A.V. con Banco del Estado de Chile* (2015); Corte de Apelaciones de San Miguel, *Sociedad Comercial Rafael García e Hijos con Inreca S.A.* (2015); Corte de Apelaciones de San Miguel, *Transportes Coinco Ltda con INRECAR S.A.* (2015); 1° Juzgado de Policía Local de Temuco, *F.R.C.B. con Serviassist Seguro Falabella Corredores* (2015); Corte Suprema, *SERNAC con Ticketmaster Chile S.A.* (2016); Corte de Apelaciones de Santiago, *Servicio Nacional del Consumidor con Ticketmaster S.A.* (2016); Corte de Apelaciones de Concepción, *B.A.Á.O. con Inmobiliaria Integral Limitada* (2016); 1° Juzgado de Policía Local de Temuco, *C.A.F. con Banco BBVA* (2016); Corte Suprema, *SERNAC con Ticketek* (2016); Corte Suprema, *Servicio Nacional del Consumidor con Banco Bilbao Vizcaya Argentaria* (2018); Corte Suprema, *Servicio Nacional del Consumidor con Financiera La Elegante S.A.C. Ltda.* (2019); Corte Suprema, *Sernac con Universidad del Mar* (2019); Corte Suprema, *Servicio Nacional del Consumidor con Banco Santander Chile* (2019); Corte Suprema, *Asociación de Consumidores de Tarapacá con Banco Santander Chile* (2019); Corte Suprema, *Servicio Nacional del Consumidor con Cencosud Retail* (2019); Corte Suprema, *Servicio Nacional del Consumidor con Constructora Santa Beatriz S.A.* (2019).

⁹⁴ Aquellas que en el análisis de algunas cláusulas mencionan criterios y en otras no, pero aún así aplican la letra g), son: 8° Juzgado Civil de Santiago, *SERNAC con Ticketek* (2015), considerandos 21 y 22 y Corte de Apelaciones de Concepción, *B.A.Á.O. con Inmobiliaria Integral Limitada* (2016), considerando 12 (señalan si la cláusula es abusiva o no); 8° Juzgado Civil de Santiago, *SERNAC con Ticketek* (2015), considerandos 25-30; Corte Suprema, *Servicio Nacional del Consumidor con Banco Bilbao Vizcaya Argentaria* (2018), considerando 44 (utilizan los sub-criterios); Corte Suprema, *Servicio Nacional del Consumidor con Banco Bilbao Vizcaya Argentaria* (2018), considerando 34 (consideró que la cláusula contravenía la letra g] porque contravenía la letra a]).

buena fe⁹⁵, otras en el desequilibrio importante⁹⁶, y un grupo minoritario, en ambas⁹⁷.

La estructura será la siguiente: primero, veremos la evolución del análisis y aplicación de los criterios; y segundo, veremos cómo los tribunales los han aplicado,

⁹⁵ Corte de Apelaciones de Talca, *No consta con Lan Airlines S.A.* (2012); 1º Juzgado de Policía Local de Osorno, *E.P.M.R con Isapre Colmena Golden Cross S.A.* (2013); 16º Juzgado Civil de Santiago, *SERNAC con Ticketmaster Chile S.A.* (2014); Corte de Apelaciones de Concepción, *M.C.M.E. con Compañía de Seguros Penta Vida* (2014); Corte de Apelaciones de Concepción, *M.T.G.V. con Compañía de Seguros Penta Vida* (2014); Corte de Apelaciones de Concepción, *M.T.H.A. con Compañía de Seguros Penta Vida* (2014); Corte de Apelaciones de Concepción, *C.A.W.A. con Compañía de Seguros Penta Vida* (2014); Corte de Apelaciones de Concepción, *J.C.E.G. con Compañía de Seguros Penta Vida* (2014); Corte de Apelaciones de Concepción, *A.N. e Hijos Ltda. con Compañía de Seguros Penta Vida* (2014); 1º Juzgado de Policía Local de Temuco, *F.R.C.B. con Serviassist Seguro Falabella Corredores* (2015); Corte Suprema, *SERNAC con Ticketmaster Chile S.A.* (2016); 1º Juzgado de Policía Local de Temuco, *C.A.F. con Banco BBVA* (2016); Corte Suprema, *Servicio Nacional del Consumidor con Banco Bilbao Vizcaya Argentaria* (2018); Corte Suprema, *Servicio Nacional del Consumidor con Financiera La Elegante S.A.C. Ltda.* (2019); Corte Suprema, *Sernac con Universidad del Mar* (2019); Corte Suprema, *Servicio Nacional del Consumidor con Cencosud Retail* (2019); Corte Suprema, *Servicio Nacional del Consumidor con Constructora Santa Beatriz S.A.* (2019).

⁹⁶ Corte de Apelaciones de Copiapó, *No consta con No consta* (2010); Corte de Apelaciones de Temuco, *No consta con Movistar* (2011); Corte de Apelaciones de San Miguel, *No consta con No consta* (2012); Corte de Apelaciones de Copiapó, *No consta con No consta* (2012); Corte de Apelaciones de Santiago, *No consta con Universidad Andrés Bello* (2012); 1º Juzgado de Policía Local de Calama, *M.O.M. con Entel P.C.S. Comunicaciones S.A.* (2012); Corte de Apelaciones de Valparaíso, *No consta con Corporación Universidad Aconcagua* (2013); Corte de Apelaciones de la Serena, *J.A.A.U. con Universidad Católica del Norte Coquimbo* (2013); 23º Juzgado Civil de Santiago, *SERNAC con Inmobiliaria Las Encinas de Peñalolén* (2013); Corte de Apelaciones de Valparaíso, *No consta con Corporación Universidad Aconcagua* (2013); 2º Juzgado de Policía Local de Antofagasta, *P.I.M.V con Inmobiliaria Nove Spa.* (2014); 22º Juzgado Civil de Santiago, *SERNAC con Sociedad de Créditos, Organización y Finanzas (COFISA)* (2014); Corte de Apelaciones de Concepción, *M.B.M.N. con Universidad San Sebastián* (2014); 27º Juzgado Civil de Santiago, *SERNAC con Gimnasio Pacific Fitness Chile Ltda.* (2014); 3º Juzgado de Policía Local, *M.D.Z.O. con Universidad Santo Tomás sede Iquique* (2014); 8º Juzgado Civil de Santiago, *SERNAC con Ticketek* (2015); Corte de Apelaciones de Santiago, *E.A.V. con Banco del Estado de Chile* (2015); Corte de Apelaciones de San Miguel, *Sociedad Comercial Rafael García e Hijos con Inrekar S.A.* (2015); Corte de Apelaciones de San Miguel, *Transportes Coinco Ltda con INRECAR S.A.* (2015); Corte de Apelaciones de Santiago, *Servicio Nacional del Consumidor con Ticketmaster S.A.* (2016); Corte de Apelaciones de Concepción, *B.A.Á.O. con Inmobiliaria Integral Limitada* (2016); Corte Suprema, *SERNAC con Ticketek* (2016); Corte Suprema, *Servicio Nacional del Consumidor con Banco Bilbao Vizcaya Argentaria* (2018); Corte Suprema, *Servicio Nacional del Consumidor con Financiera La Elegante S.A.C. Ltda.* (2019); Corte Suprema, *Sernac con Universidad del Mar* (2019); Corte Suprema, *Servicio Nacional del Consumidor con Banco Santander Chile* (2019); Corte Suprema, *Asociación de Consumidores de Tarapacá con Banco Santander Chile* (2019); Corte Suprema, *Servicio Nacional del Consumidor con Constructora Santa Beatriz S.A.* (2019).

⁹⁷ Corte de Apelaciones de Santiago, *SERNAC con Inmobiliaria Las Encinas de Peñalolén* (2014); 8º Juzgado Civil de Santiago, *SERNAC con Ticketek* (2015); Corte de Apelaciones de Santiago, *SERNAC con Sociedad de Créditos, Organización y Finanzas (COFISA)* (2015); Corte Suprema, *SERNAC con Ticketmaster Chile S.A.* (2016); Corte Suprema, *Servicio Nacional del Consumidor con Banco Bilbao Vizcaya Argentaria* (2018); Corte Suprema, *Servicio Nacional del Consumidor con Financiera La Elegante S.A.C. Ltda.* (2019).

es decir, qué elementos han considerado para comprobar su existencia en cada caso.

I. EVOLUCIÓN DE LA APLICACIÓN DE LOS CRITERIOS LEGALES DE LA CAUSAL GENÉRICA DE ABUSIVIDAD

La introducción de la letra g) en nuestro ordenamiento tuvo lugar en 2004, con la promulgación de la Ley N° 19.955; sin embargo, no fue sino hasta 2008 que comenzó a aplicarse este literal, y hasta 2010 que no se explicitaron los criterios de aplicación. Desde esa fecha su aplicación fue aumentando no solo en cantidad, sino que en calidad, pues los argumentos de los tribunales fueron adquiriendo solidez y precisión.

Cabe señalar que, en este apartado no explicaremos el contenido de las cláusulas o la concreción específica y particular de los criterios, sino que nuestra única finalidad es revisar la evolución. Por motivos metodológicos, dividiremos esta exposición en tres periodos de 4 años cada uno⁹⁸: un periodo inicial, entre 2008 y 2011⁹⁹, caracterizado por la escasa aplicación de los criterios legales; un periodo intermedio, entre 2012 y 2015¹⁰⁰, en que se comienzan a identificar y aplicar los criterios legales; y un tercer periodo, entre 2016 y 2019¹⁰¹, en que comienza a asentarse la jurisprudencia en esta materia.

A. Periodo inicial (2008 – 2011): ausencia de criterios legales

Entre 2008 y 2011 contamos con 6 sentencias y solo de Cortes de Apelaciones. De ellas, 3 aplicaron la letra g) sin explicitar el criterio por el cuál consideraron que era abusiva¹⁰²; en otra, solo mencionó la letra g) el juez que emite

⁹⁸ Para agrupar los años de esta manera, buscamos que cada periodo contuviera la misma cantidad de años.

⁹⁹ Ambos inclusive.

¹⁰⁰ Ambos inclusive.

¹⁰¹ Ambos inclusive.

¹⁰² Corte de Apelaciones de Antofagasta, *No consta con Sociedad Comercializadora S.A.* (2008); Corte de Apelaciones de la Serena, *K.Y.C. con Instituto Profesional Latinoamericano de Comercio Exterior Iplacex Ltda* (2009); Corte de Apelaciones de Santiago, *A.L.A.C. con LAN AIRLINES S.A.* (2010).

el voto de minoría, pero sin explicar cómo se concretaba¹⁰³; y, finalmente, contamos con 2 sentencias que sí aplicaron los criterios entendiendo el desequilibrio como una causal calificada de mala fe¹⁰⁴⁻¹⁰⁵.

Como ya adelantamos, nos llama la atención que, aún cuando el origen de la causal genérica se remonta al año 2004, la aplicación de la letra g) tuvo lugar, por primera vez, en el año 2008, en un caso en que la Corte de Apelaciones de Antofagasta conoció de un contrato de seguro que no tenía objeto asegurado y, por esto, consideró que la cláusula que establecía el cobro de la prima era abusiva por ser contraria a la letra g), no entregando más argumentos para ello¹⁰⁶.

Pero no fue sino hasta 2010 que se empezaron a aplicar los criterios legales de la letra g), para justificar la abusividad; y así, la Corte de Apelaciones de Copiapó consideró abusiva una cláusula penal que solo establecía sanciones en caso de incumplimiento para el consumidor, y no así para el incumplimiento del proveedor. Justificó su decisión en que la cláusula era “extremadamente favorable” para el proveedor por suponer una evaluación anticipada de perjuicios en su propio beneficio, y consideró que esto provocaba una desproporción y un desequilibrio importante lo que, a su vez, contravenía la buena fe¹⁰⁷. Este es el primer caso en que se considera el desequilibrio como el causante de la mala fe.

Por último, cabe señalar que las dos cláusulas que se analizaron en este periodo a la luz de la letra g), fueron consideradas abusivas¹⁰⁸. La primera, fue la expuesta en el párrafo anterior¹⁰⁹; y la segunda fue una cláusula que facultaba al proveedor a seguir cobrando por el arriendo de un equipo que no funcionaba y el que, además, se negaba a reparar. Al respecto, la Corte consideró que esta cláusula

¹⁰³ Corte de Apelaciones de Santiago, *S.E.Z. con O. y Cia Ltda. Alamo Rent a Car* (2010).

¹⁰⁴ Corte de Apelaciones de Copiapó, *No consta con No consta* (2010) y Corte de Apelaciones de Temuco, *No consta con Movistar* (2011).

¹⁰⁵ Esto se repite en los próximos periodos, principalmente en el segundo, pero lo veremos en el próximo apartado.

¹⁰⁶ Corte de Apelaciones de Antofagasta, *No consta con Sociedad Comercializadora S.A.* (2008), considerando 3°.

¹⁰⁷ Corte de Apelaciones de Copiapó, *No consta con No consta* (2010), considerando 7°.

¹⁰⁸ Salvo la sentencia en que se menciona la letra g) en el voto de minoría, en la cual no se estudia ninguna cláusula a la luz de este artículo.

¹⁰⁹ Corte de Apelaciones de Copiapó, *No consta con No consta* (2010), considerando 7°.

producía un desequilibrio y, por ello, atentaba contra la buena fe, además de señalar cuál debió haber sido su comportamiento¹¹⁰.

Este periodo se caracteriza por la minoritaria aplicación de los criterios legales y, porque cada vez que estos se aplican, el atentado contra la buena fe se justifica a través de la concreción del desequilibrio.

B. Periodo intermedio (2012 – 2015): reconocimiento y consagración de los criterios legales al aplicar la letra g)

Identificamos entre el 31 de enero de 2012 y el 30 de diciembre de 2015 un segundo periodo. Se caracteriza, en primer lugar, por ser cuantitativamente el más extenso, pues contiene el 64% del total de la muestra, esto es, 32 sentencias de las 50 analizadas. En segundo lugar, porque abarca sentencias de Juzgados de Policía Local (18,8%¹¹¹), de Juzgados Civiles (en un 15,6%¹¹²) y Cortes de Apelaciones

¹¹⁰ Corte de Apelaciones de Temuco, *No consta con Movistar* (2011), considerando 6°.

¹¹¹ 6 sentencias de 32. 1° Juzgado de Policía Local de Calama, *M.O.M. con Entel P.C.S. Comunicaciones S.A.* (2012); 1° Juzgado de Policía Local de Osorno, *E.P.M.R con Isapre Colmena Golden Cross S.A.* (2013), 2° Juzgado de Policía Local de Antofagasta, *P.I.M.V con Inmobiliaria Nove Spa.* (2014); 3° Juzgado de Policía Local, *M.D.Z.O. con Universidad Santo Tomás sede Iquique* (2014); 1° Juzgado de Policía Local de Antofagasta, *D.A.B. con Banco Santander-Chile* (2015); 1° Juzgado de Policía Local de Temuco, *F.R.C.B. con Serviassist Seguro Falabella Corredores* (2015).

¹¹² 5 sentencias de 32. 23° Juzgado Civil de Santiago, *SERNAC con Inmobiliaria Las Encinas de Peñalolén* (2013); 16° Juzgado Civil de Santiago, *SERNAC con Ticketmaster Chile S.A.* (2014); 22° Juzgado Civil de Santiago, *SERNAC con Sociedad de Créditos, Organización y Finanzas (COFISA)* (2014); 27° Juzgado Civil de Santiago, *SERNAC con Gimnasio Pacific Fitness Chile Ltda.* (2014); 8° Juzgado Civil de Santiago, *SERNAC con Ticketek* (2015).

(65,6%¹¹³). Y, en tercer lugar, porque en su mayoría se emplean los criterios legales (90,6%¹¹⁴).

¹¹³ 21 sentencias de 32. Corte de Apelaciones de San Miguel, *No consta con No consta* (2012), Corte de Apelaciones de Talca, *No consta con Lan Airlines S.A.* (2012), Corte de Apelaciones de Copiapó, *No consta con No consta* (2012); Corte de Apelaciones de Santiago, *No consta con Universidad Andrés Bello* (2012); Corte de Apelaciones de Antofagasta, *M.O.M. con Entel P.C.S Comunicaciones S.A.* (2013); Corte de Apelaciones de Valparaíso, *No consta con Corporación Universidad Aconcagua* (2013); Corte de Apelaciones de la Serena, *J.A.A.U. con Universidad Católica del Norte Coquimbo* (2013); Corte de Apelaciones de Valparaíso, *No consta con Corporación Universidad Aconcagua* (2013); Corte de Apelaciones de Santiago, *SERNAC con Inmobiliaria Las Encinas de Peñalolén* (2014); Corte de Apelaciones de Concepción, *M.C.M.E. con Compañía de Seguros Penta Vida* (2014); Corte de Apelaciones de Concepción, *M.T.G.V. con Compañía de Seguros Penta Vida* (2014); Corte de Apelaciones de Concepción, *M.T.H.A. con Compañía de Seguros Penta Vida* (2014); Corte de Apelaciones de Concepción, *C.A.W.A. con Compañía de Seguros Penta Vida* (2014); Corte de Apelaciones de Concepción, *J.C.E.G. con Compañía de Seguros Penta Vida* (2014); Corte de Apelaciones de Concepción, *A.N. e Hijos Ltda. con Compañía de Seguros Penta Vida* (2014); Corte de Apelaciones de Concepción, *M.B.M.N. con Universidad San Sebastián* (2014); Corte de Apelaciones de Santiago, *SERNAC con Sociedad de Créditos, Organización y Finanzas (COFISA)* (2015); Corte de Apelaciones de Santiago, *E.A.V. con Banco del Estado de Chile* (2015); Corte de Apelaciones de San Miguel, *Sociedad Comercial Rafael García e Hijos con Inreca S.A.* (2015); Corte de Apelaciones de San Miguel, *Transportes Coinco Ltda con INRECAR S.A.* (2015); Corte de Apelaciones de San Miguel, *M.R.A.G. con Inreca S.A.* (2015).

¹¹⁴ 29 sentencias de 32. Corte de Apelaciones de San Miguel, *No consta con No consta* (2012); Corte de Apelaciones de Talca, *No consta con Lan Airlines S.A.* (2012); Corte de Apelaciones de Copiapó, *No consta con No consta* (2012); Corte de Apelaciones de Santiago, *No consta con Universidad Andrés Bello* (2012); 1º Juzgado de Policía Local de Calama, *M.O.M. con Entel P.C.S. Comunicaciones S.A.* (2012); 1º Juzgado de Policía Local de Osorno, *E.P.M.R con Isapre Colmena Golden Cross S.A.* (2013); Corte de Apelaciones de Valparaíso, *No consta con Corporación Universidad Aconcagua* (2013); Corte de Apelaciones de la Serena, *J.A.A.U. con Universidad Católica del Norte Coquimbo* (2013); 23º Juzgado Civil de Santiago, *SERNAC con Inmobiliaria Las Encinas de Peñalolén* (2013); Corte de Apelaciones de Valparaíso, *No consta con Corporación Universidad Aconcagua* (2013); 16º Juzgado Civil de Santiago, *SERNAC con Ticketmaster Chile S.A.* (2014); Corte de Apelaciones de Santiago, *SERNAC con Inmobiliaria Las Encinas de Peñalolén* (2014); 2º Juzgado de Policía Local de Antofagasta, *P.I.M.V con Inmobiliaria Nove Spa.* (2014); Corte de Apelaciones de Concepción, *M.C.M.E. con Compañía de Seguros Penta Vida* (2014); Corte de Apelaciones de Concepción, *M.T.G.V. con Compañía de Seguros Penta Vida* (2014); Corte de Apelaciones de Concepción, *M.T.H.A. con Compañía de Seguros Penta Vida* (2014); Corte de Apelaciones de Concepción, *C.A.W.A. con Compañía de Seguros Penta Vida* (2014); Corte de Apelaciones de Concepción, *J.C.E.G. con Compañía de Seguros Penta Vida* (2014); Corte de Apelaciones de Concepción, *A.N. e Hijos Ltda. con Compañía de Seguros Penta Vida* (2014); 22º Juzgado Civil de Santiago, *SERNAC con Sociedad de Créditos, Organización y Finanzas (COFISA)* (2014); Corte de Apelaciones de Concepción, *M.B.M.N. con Universidad San Sebastián* (2014); 27º Juzgado Civil de Santiago, *SERNAC con Gimnasio Pacific Fitness Chile Ltda.* (2014); 3º Juzgado de Policía Local, *M.D.Z.O. con Universidad Santo Tomás sede Iquique* (2014); 8º Juzgado Civil de Santiago, *SERNAC con Ticketek* (2015); Corte de Apelaciones de Santiago, *SERNAC con Sociedad de Créditos, Organización y Finanzas (COFISA)* (2015); Corte de Apelaciones de Santiago, *E.A.V. con Banco del Estado de Chile* (2015); Corte de Apelaciones de San Miguel, *Sociedad Comercial Rafael García e Hijos con Inreca S.A.* (2015); Corte de Apelaciones de San Miguel, *Transportes Coinco Ltda con INRECAR S.A.* (2015); 1º Juzgado de Policía Local de Temuco, *F.R.C.B. con Serviassist Seguro Falabella Corredores* (2015).

De las sentencias que han aplicado los criterios legales, 10 emplearon la buena fe¹¹⁵, 17 el desequilibrio¹¹⁶, y en 3 se utilizaron ambos criterios¹¹⁷. De aquellas que consideran el desequilibrio como criterio para estimar la abusividad de la cláusula por ser contraria a la letra g), 8 advirtieron que el desequilibrio importante implicaba una contravención a la buena fe¹¹⁸, lo que trataremos en el siguiente apartado. Además, los tribunales no solo enuncian –o explicitan– estos criterios, sino que, en la mayoría de los casos, explican cómo en los hechos se cristaliza el atentado contra la buena fe o el desequilibrio importante¹¹⁹.

¹¹⁵ Corte de Apelaciones de Talca, *No consta con Lan Airlines S.A.* (2012), 1º Juzgado de Policía Local de Osorno, *E.P.M.R con Isapre Colmena Golden Cross S.A.* (2013); 16º Juzgado Civil de Santiago, *SERNAC con Ticketmaster Chile S.A.* (2014); Corte de Apelaciones de Concepción, *M.C.M.E. con Compañía de Seguros Penta Vida* (2014); Corte de Apelaciones de Concepción, *M.T.G.V. con Compañía de Seguros Penta Vida* (2014); Corte de Apelaciones de Concepción, *M.T.H.A. con Compañía de Seguros Penta Vida* (2014); Corte de Apelaciones de Concepción, *C.A.W.A. con Compañía de Seguros Penta Vida* (2014); Corte de Apelaciones de Concepción, *J.C.E.G. con Compañía de Seguros Penta Vida* (2014); Corte de Apelaciones de Concepción, *A.N. e Hijos Ltda. con Compañía de Seguros Penta Vida* (2014); 1º Juzgado de Policía Local de Temuco, *F.R.C.B. con Serviassist Seguro Falabella Corredores* (2015).

¹¹⁶ Corte de Apelaciones de San Miguel, *No consta con No consta* (2012), Corte de Apelaciones de Copiapó, *No consta con No consta* (2012), Corte de Apelaciones de Santiago, *No consta con Universidad Andrés Bello* (2012), 1º Juzgado de Policía Local de Calama, *M.O.M. con Entel P.C.S. Comunicaciones S.A.* (2012), Corte de Apelaciones de Valparaíso, *No consta con Corporación Universidad Aconcagua* (2013); Corte de Apelaciones de la Serena, *J.A.A.U. con Universidad Católica del Norte Coquimbo* (2013); 23º Juzgado Civil de Santiago, *SERNAC con Inmobiliaria Las Encinas de Peñalolén* (2013); Corte de Apelaciones de Valparaíso, *No consta con Corporación Universidad Aconcagua* (2013); 2º Juzgado de Policía Local de Antofagasta, *P.I.M.V con Inmobiliaria Nove Spa.* (2014); 22º Juzgado Civil de Santiago, *SERNAC con Sociedad de Créditos, Organización y Finanzas (COFISA)* (2014); Corte de Apelaciones de Concepción, *M.B.M.N. con Universidad San Sebastián* (2014); 27º Juzgado Civil de Santiago, *SERNAC con Gimnasio Pacific Fitness Chile Ltda.* (2014); 3º Juzgado de Policía Local, *M.D.Z.O. con Universidad Santo Tomás sede Iquique* (2014); 8º Juzgado Civil de Santiago, *SERNAC con Ticketek* (2015); Corte de Apelaciones de Santiago, *E.A.V. con Banco del Estado de Chile* (2015); Corte de Apelaciones de San Miguel, *Sociedad Comercial Rafael García e Hijos con Inrekar S.A.* (2015); Corte de Apelaciones de San Miguel, *Transportes Coinco Ltda con INRECAR S.A.* (2015).

¹¹⁷ Corte de Apelaciones de Santiago, *SERNAC con Inmobiliaria Las Encinas de Peñalolén* (2014); 8º Juzgado Civil de Santiago, *SERNAC con Ticketek* (2015); Corte de Apelaciones de Santiago, *SERNAC con Sociedad de Créditos, Organización y Finanzas (COFISA)* (2015).

¹¹⁸ Corte de Apelaciones de Copiapó, *No consta con No consta* (2012); Corte de Apelaciones de Santiago, *No consta con Universidad Andrés Bello* (2012), 1º Juzgado de Policía Local de Calama, *M.O.M. con Entel P.C.S. Comunicaciones S.A.* (2012), Corte de Apelaciones de Valparaíso, *No consta con Corporación Universidad Aconcagua* (2013); Corte de Apelaciones de la Serena, *J.A.A.U. con Universidad Católica del Norte Coquimbo* (2013); 23º Juzgado Civil de Santiago, *SERNAC con Inmobiliaria Las Encinas de Peñalolén* (2013); Corte de Apelaciones de Valparaíso, *No consta con Corporación Universidad Aconcagua* (2013); 22º Juzgado Civil de Santiago, *SERNAC con Sociedad de Créditos, Organización y Finanzas (COFISA)* (2014).

¹¹⁹ Corte de Apelaciones de San Miguel, *No consta con No consta* (2012); Corte de Apelaciones de Talca, *No consta con Lan Airlines S.A.* (2012). Corte de Apelaciones de Copiapó, *No consta con No consta* (2012); Corte de Apelaciones de Valparaíso, *No consta con Corporación Universidad*

Por último, identificamos que, de todas las cláusulas que los tribunales analizaron en este periodo, el 77,5% fueron consideradas totalmente abusivas, frente a un 5% que fueron consideradas parcialmente abusivas, y un 17,5% que no fueron declaradas como tal, advirtiendo también el inicio de una tendencia a considerar que no son abusivas ciertas cláusulas que se analizan a la luz de la letra g), cuya argumentación en sentido contrario también permite establecer los criterios interpretativos para apreciar la abusividad.

Este periodo se caracteriza, principalmente, por el reconocimiento de los criterios legales y por su consagración en el análisis de abusividad en la aplicación de la letra g).

C. Periodo final (2016 – 2019): aplicación generalizada de los criterios legales

El último periodo comienza en 2016 y termina en 2019, y comprende un total de 12 sentencias, 75% de las cuales son de la Corte Suprema y en todas se han aplicado los criterios legales¹²⁰. En estas 12 sentencias, los tribunales se han pronunciado sobre la letra g) en un total de 31 cláusulas; de ellas, 8 se han analizado

Aconcagua (2013); 23° Juzgado Civil de Santiago, *SERNAC con Inmobiliaria Las Encinas de Peñalolén* (2013); Corte de Apelaciones de Valparaíso, *No consta con Corporación Universidad Aconcagua* (2013). 16° Juzgado Civil de Santiago, *SERNAC con Ticketmaster Chile S.A.* (2014). Corte de Apelaciones de Santiago, *SERNAC con Inmobiliaria Las Encinas de Peñalolén* (2014); 2° Juzgado de Policía Local de Antofagasta, *P.I.M.V con Inmobiliaria Nove Spa.* (2014); 22° Juzgado Civil de Santiago, *SERNAC con Sociedad de Créditos, Organización y Finanzas (COFISA)* (2014); Corte de Apelaciones de Concepción, *M.B.M.N. con Universidad San Sebastián* (2014); 3° Juzgado de Policía Local, *M.D.Z.O. con Universidad Santo Tomás sede Iquique* (2014); 8° Juzgado Civil de Santiago, *SERNAC con Ticketek* (2015); Corte de Apelaciones de Santiago, *SERNAC con Sociedad de Créditos, Organización y Finanzas (COFISA)* (2015); Corte de Apelaciones de Santiago, *E.A.V. con Banco del Estado de Chile* (2015); Corte de Apelaciones de San Miguel, *Sociedad Comercial Rafael García e Hijos con Inreca S.A.* (2015); Corte de Apelaciones de San Miguel, *Transportes Coinco Ltda con INRECAR S.A.* (2015); 1° Juzgado de Policía Local de Temuco, *F.R.C.B. con Serviassist Seguro Falabella Corredores* (2015).

¹²⁰ Independientemente de que, de manera excepcional, no se explicitaron en el análisis de dos cláusulas. Corte de Apelaciones de Concepción, *B.A.Á.O. con Inmobiliaria Integral Limitada* (2016); considerando 12 y Corte Suprema, *Servicio Nacional del Consumidor con Banco Bilbao Vizcaya Argentaria* (2018), considerando 44. Recordemos que cada sentencia puede analizar una o más cláusulas, pudiendo aplicar diferentes criterios en cada una de ellas.

a la luz de la buena fe¹²¹, 16 a la luz del desequilibrio¹²²⁻¹²³, y 4 a luz de ambos criterios¹²⁴⁻¹²⁵.

En cuanto a la declaración de abusividad, apreciamos que del total de cláusulas sobre las que los tribunales se han pronunciado, un 59,4% no se han considerado abusivas, frente al 40,6% que sí se han declarado parcial o totalmente abusivas; lo que significa que este es el primer periodo en que, a pesar de analizar la letra g), no se concluyó su contravención respecto de la mayoría de las cláusulas.

Por lo tanto, este periodo se caracteriza por la aplicación de los criterios legales para establecer la presencia o ausencia de la abusividad; especialmente por parte de la Corte Suprema. Consideramos que esto es relevante, no solo porque es la jurisprudencia más reciente, sino porque en el último tiempo, el alto tribunal ha

¹²¹ Corte Suprema, *SERNAC con Ticketmaster Chile S.A.* (2016), considerando 11-15; 1º Juzgado de Policía Local de Temuco, *C.A.F. con Banco BBVA* (2016), considerando 18-20; Corte Suprema, *Servicio Nacional del Consumidor con Banco Bilbao Vizcaya Argentaria* (2018); considerando 41; Corte Suprema, *Servicio Nacional del Consumidor con Financiera La Elegante S.A.C. Ltda.* (2019), considerando 4 N° 3 y 7; Corte Suprema, *Sernac con Universidad del Mar* (2019), considerando 10º; Corte Suprema, *Servicio Nacional del Consumidor con Cencosud Retail* (2019), considerando 5º; Corte Suprema, *Servicio Nacional del Consumidor con Constructora Santa Beatriz S.A.* (2019), considerando 9º.

¹²² Corte Suprema, *SERNAC con Ticketmaster Chile S.A.* (2016); considerandos 11-15; Corte de Apelaciones de Santiago, *Servicio Nacional del Consumidor con Ticketmaster S.A.* (2016); considerando 20; Corte de Apelaciones de Concepción, *B.A.Á.O. con Inmobiliaria Integral Limitada* (2016), considerando 12; Corte Suprema, *SERNAC con Ticketek* (2016), considerandos 6º y 5º; Corte Suprema, *Servicio Nacional del Consumidor con Banco Bilbao Vizcaya Argentaria* (2018); considerando 43; Corte Suprema, *Servicio Nacional del Consumidor con Financiera La Elegante S.A.C. Ltda.* (2019), considerando 4º N° 5; Corte Suprema, *Sernac con Universidad del Mar* (2019), 7º, 8º, 9º y 10º; Corte Suprema, *Servicio Nacional del Consumidor con Banco Santander Chile* (2019); considerando 5º y 6º; Corte Suprema, *Asociación de Consumidores de Tarapacá con Banco Santander Chile* (2019), considerando 12; Corte Suprema, *Servicio Nacional del Consumidor con Constructora Santa Beatriz S.A.* (2019), considerando 8º.

¹²³ Respecto de las que analizaron si la cláusula provocaba un desequilibrio entre las partes, solo en 4 se consideró el desequilibrio como una causal de mala fe. Corte de Apelaciones de Santiago, *Servicio Nacional del Consumidor con Ticketmaster S.A.* (2016), considerando 20; Corte de Apelaciones de Concepción, *B.A.Á.O. con Inmobiliaria Integral Limitada* (2016), considerando 12; Corte Suprema, *Sernac con Universidad del Mar* (2019), considerando 10º; Corte Suprema, *Servicio Nacional del Consumidor con Banco Santander Chile* (2019), considerando 5º.

¹²⁴ Corte Suprema, *SERNAC con Ticketmaster Chile S.A.* (2016), considerandos 9º y 10º; Corte Suprema, *Servicio Nacional del Consumidor con Banco Bilbao Vizcaya Argentaria* (2018), considerando 36; Corte Suprema, *Servicio Nacional del Consumidor con Financiera La Elegante S.A.C. Ltda.* (2019), considerando 4º N° 4; Corte Suprema, *Servicio Nacional del Consumidor con Financiera La Elegante S.A.C. Ltda.* (2019), considerando 4º N° 6.

¹²⁵ En 3 de ellas no utilizó ningún criterio: Corte de Apelaciones de Concepción, *B.A.Á.O. con Inmobiliaria Integral Limitada* (2016), considerando 12; Corte Suprema, *Servicio Nacional del Consumidor con Banco Bilbao Vizcaya Argentaria* (2018); considerando 34 y 40.

desestimado que muchas de las cláusulas de los contratos de adhesión de las que ha conocido atenten contra la buena fe y/o provoquen un desequilibrio importante¹²⁶.

Para terminar, el examen de los periodos nos permite arribar a las siguientes conclusiones. Primero, que la aplicación de la letra g) –y, más aún, de sus criterios– ha sido tardía, no apreciándose hasta al menos 4 años después de su incorporación a nuestro ordenamiento. Segundo, que al principio se utilizaba el desequilibrio para fundamentar la contravención a la buena fe, lo que, si bien se repite en los tres periodos, va perdiendo fuerza, porque se introducen otros elementos para considerar su contravención. Y, tercero, la disminución del número de cláusulas que son declaradas abusivas de conformidad con este literal.

II. APLICACIÓN DE LOS CRITERIOS LEGALES: RELACIÓN ENTRE BUENA FE Y DESEQUILIBRIO Y LA CONFIGURACIÓN DE LOS SUB-CRITERIOS

La aplicación de la letra g) y, en particular de los criterios legales, ha sido heterogénea, pues existen diferentes formas de aplicarlos. Primero, porque algunas sentencias no utilizan los criterios legales para aplicar el literal; segundo, porque los tribunales han utilizado diferentes elementos para analizar la presencia de la buena fe o del desequilibrio; y tercero porque, en algunas sentencias, se ha utilizado la presencia del desequilibrio como fundamento para justificar la contravención a la buena fe.

¹²⁶ Así lo ha concluido en: Corte Suprema, *SERNAC con Ticketmaster Chile S.A.* (2016), considerando 9° y 10°; Corte de Apelaciones de Santiago, *Servicio Nacional del Consumidor con Ticketmaster S.A.* (2016); considerando 20; Corte Suprema, *SERNAC con Ticketek* (2016), considerando 6°; Corte Suprema, *SERNAC con Ticketek* (2016), considerando 5°; Corte Suprema, *Servicio Nacional del Consumidor con Banco Bilbao Vizcaya Argentaria* (2018), considerando 43; Corte Suprema, *Sernac con Universidad del Mar* (2019), 7° y 8°; Corte Suprema, *Sernac con Universidad del Mar* (2019), considerandos 7° y 9°; Corte Suprema, *Servicio Nacional del Consumidor con Banco Santander Chile* (2019); considerando 5°; Corte Suprema, *Servicio Nacional del Consumidor con Banco Santander Chile* (2019), considerando 6°; Corte Suprema, *Asociación de Consumidores de Tarapacá con Banco Santander Chile* (2019), considerando 12; Corte Suprema, *Servicio Nacional del Consumidor con Cencosud Retail* (2019), considerando 5°; Corte Suprema, *Servicio Nacional del Consumidor con Constructora Santa Beatriz S.A.* (2019), considerandos 7° y 8°; Corte Suprema, *Servicio Nacional del Consumidor con Constructora Santa Beatriz S.A.* (2019), considerandos 7° y 9°.

En el apartado anterior vimos que, de las 50 sentencias estudiadas, 17 utilizaron el criterio de buena fe¹²⁷; mientras que 28 repararon en el desequilibrio¹²⁸; y, en al menos 6 sentencias, se emplearon ambos criterios en el análisis de alguna de las cláusulas impugnadas¹²⁹. En su análisis, se aprecia un conjunto de elementos

¹²⁷ Corte de Apelaciones de Talca, *No consta con Lan Airlines S.A.* (2012); 1° Juzgado de Policía Local de Osorno, *E.P.M.R con Isapre Colmena Golden Cross S.A.* (2013); 16° Juzgado Civil de Santiago, *SERNAC con Ticketmaster Chile S.A.* (2014); Corte de Apelaciones de Concepción, *M.C.M.E. con Compañía de Seguros Penta Vida* (2014); Corte de Apelaciones de Concepción, *M.T.G.V. con Compañía de Seguros Penta Vida* (2014); Corte de Apelaciones de Concepción, *M.T.H.A. con Compañía de Seguros Penta Vida* (2014); Corte de Apelaciones de Concepción, *C.A.W.A. con Compañía de Seguros Penta Vida* (2014); Corte de Apelaciones de Concepción, *J.C.E.G. con Compañía de Seguros Penta Vida* (2014); Corte de Apelaciones de Concepción, *A.N. e Hijos Ltda. con Compañía de Seguros Penta Vida* (2014); 1° Juzgado de Policía Local de Temuco, *F.R.C.B. con Serviassist Seguro Falabella Corredores* (2015); Corte Suprema, *SERNAC con Ticketmaster Chile S.A.* (2016); 1° Juzgado de Policía Local de Temuco, *C.A.F. con Banco BBVA* (2016); Corte Suprema, *Servicio Nacional del Consumidor con Banco Bilbao Vizcaya Argentaria* (2018); Corte Suprema, *Servicio Nacional del Consumidor con Financiera La Elegante S.A.C. Ltda.* (2019); Corte Suprema, *Sernac con Universidad del Mar* (2019); Corte Suprema, *Servicio Nacional del Consumidor con Cencosud Retail* (2019); Corte Suprema, *Servicio Nacional del Consumidor con Constructora Santa Beatriz S.A.* (2019).

¹²⁸ Corte de Apelaciones de Copiapó, *No consta con No consta* (2010); Corte de Apelaciones de Temuco, *No consta con Movistar* (2011); Corte de Apelaciones de San Miguel, *No consta con No consta* (2012); Corte de Apelaciones de Copiapó, *No consta con No consta* (2012); Corte de Apelaciones de Santiago, *No consta con Universidad Andrés Bello* (2012); 1° Juzgado de Policía Local de Calama, *M.O.M. con Entel P.C.S. Comunicaciones S.A.* (2012); Corte de Apelaciones de Valparaíso, *No consta con Corporación Universidad Aconcagua* (2013); Corte de Apelaciones de la Serena, *J.A.A.U. con Universidad Católica del Norte Coquimbo* (2013); 23° Juzgado Civil de Santiago, *SERNAC con Inmobiliaria Las Encinas de Peñalolén* (2013); Corte de Apelaciones de Valparaíso, *No consta con Corporación Universidad Aconcagua* (2013); 2° Juzgado de Policía Local de Antofagasta, *P.I.M.V con Inmobiliaria Nove Spa.* (2014); 22° Juzgado Civil de Santiago, *SERNAC con Sociedad de Créditos, Organización y Finanzas (COFISA)* (2014); Corte de Apelaciones de Concepción, *M.B.M.N. con Universidad San Sebastián* (2014); 27° Juzgado Civil de Santiago, *SERNAC con Gimnasio Pacific Fitness Chile Ltda.* (2014); 3° Juzgado de Policía Local, *M.D.Z.O. con Universidad Santo Tomás sede Iquique* (2014); 8° Juzgado Civil de Santiago, *SERNAC con Ticketek* (2015); Corte de Apelaciones de Santiago, *E.A.V. con Banco del Estado de Chile* (2015); Corte de Apelaciones de San Miguel, *Sociedad Comercial Rafael García e Hijos con Inrekar S.A.* (2015); Corte de Apelaciones de San Miguel, *Transportes Coinco Ltda con INRECAR S.A.* (2015); Corte de Apelaciones de Santiago, *Servicio Nacional del Consumidor con Ticketmaster S.A.* (2016); Corte de Apelaciones de Concepción, *B.A.Á.O. con Inmobiliaria Integral Limitada* (2016); Corte Suprema, *SERNAC con Ticketek* (2016); Corte Suprema, *Servicio Nacional del Consumidor con Banco Bilbao Vizcaya Argentaria* (2018); Corte Suprema, *Servicio Nacional del Consumidor con Financiera La Elegante S.A.C. Ltda.* (2019); Corte Suprema, *Sernac con Universidad del Mar* (2019); Corte Suprema, *Servicio Nacional del Consumidor con Banco Santander Chile* (2019); Corte Suprema, *Asociación de Consumidores de Tarapacá con Banco Santander Chile* (2019); Corte Suprema, *Servicio Nacional del Consumidor con Constructora Santa Beatriz S.A.* (2019).

¹²⁹ Corte de Apelaciones de Santiago, *SERNAC con Inmobiliaria Las Encinas de Peñalolén* (2014); 8° Juzgado Civil de Santiago, *SERNAC con Ticketek* (2015); Corte de Apelaciones de Santiago, *SERNAC con Sociedad de Créditos, Organización y Finanzas (COFISA)* (2015); Corte Suprema, *SERNAC con Ticketmaster Chile S.A.* (2016); Corte Suprema, *Servicio Nacional del Consumidor con Banco Bilbao Vizcaya Argentaria* (2018); Corte Suprema, *Servicio Nacional del Consumidor con Financiera La Elegante S.A.C. Ltda.* (2019).

que sirven para justificar la presencia de los criterios, los que denominaremos “sub-criterios”, que son los utilizados por la jurisprudencia para entender que la cláusula contraviene la buena fe objetiva o para entender que provoca un desequilibrio importante. Esto lo estudiaremos en el presente apartado.

Por último, trataremos la relación entre el desequilibrio y la buena fe que se da en, a lo menos, 14 sentencias de las estudiadas, destacando que el desequilibrio se ha utilizado para estimar que el mismo supone un atentado contra la buena fe, interpretación que coincide con la doctrina mayoritaria estudiada en el capítulo 1.

A. Los sub-criterios

La lectura preliminar de las sentencias nos permitió identificar que los tribunales, por lo general, no han definido o delimitado los conceptos de buena fe y desequilibrio¹³⁰; pero sí han reiterado determinados elementos en su análisis¹³¹. Estos elementos los hemos estudiado, sistematizado, y los hemos denominado “sub-criterios”¹³², siendo estos los siguientes: (a) el incremento de la asimetría entre las partes –compuesto por cláusulas que benefician al proveedor y/o cláusulas que perjudican al consumidor–; (b) el debido comportamiento del proveedor; (c) el cumplimiento de las legítimas expectativas o de la confianza legítima del consumidor; (d) los sub-criterios legales –compuesto por la finalidad del contrato y las disposiciones especiales o generales que lo rigen–¹³³.

¹³⁰ Excepcionalmente, algunas sentencias han entregado definiciones de buena fe y desequilibrio. Por ejemplo, Corte de Apelaciones de Santiago, *SERNAC con Inmobiliaria Las Encinas de Peñalolén* (2014), considerandos 8º y 9º y Corte de Apelaciones de Santiago, *SERNAC con Sociedad de Créditos, Organización y Finanzas (COFISA)* (2015), considerandos 12 y 13.

¹³¹ En general, se centran en el análisis de un solo elemento para justificar la existencia (o no) del desequilibrio y/o la mala fe; pero también utilizan estos elementos “a mayor abundamiento”, es decir, para entregar más argumentos que justifiquen su decisión.

¹³² Entonces, los sub-criterios son aquellos elementos que han utilizado los tribunales para comprobar si la cláusula atenta contra la buena fe o provoca un desequilibrio importante.

¹³³ Veremos que algunos se han utilizado con más frecuencia para identificar un criterio y, aunque puede existir una tendencia a utilizar un sub-criterio en específico para identificar un determinado criterio legal, lo cierto es que también se aprecia que algunos tribunales utilizan uno para identificar la falta de buena fe, y el mismo lo utilizan otros tribunales para identificar el desequilibrio importante.

De la lectura del literal g) se extrae que los parámetros objetivos son los que hemos denominado “sub-criterios legales”¹³⁴⁻¹³⁵. Sin embargo, la aplicación de los otros sub-criterios por parte de los tribunales, da cuenta de una construcción jurisprudencial de elementos que sirven para identificar la concreción de los criterios legales. Esto coincide con lo que ya en 2004 señalaba DE LA MAZA, quien advertía que el juez puede hacer uso de otros criterios, distintos a la finalidad del contrato y a las disposiciones especiales y generales que lo rigen para determinar la abusividad¹³⁶, lo que ha sido reiterado por MOMBERG¹³⁷ y por BARRIENTOS¹³⁸. Por lo mismo, creemos que los parámetros objetivos son más amplios, y abarcan tanto la finalidad del contrato y las disposiciones especiales o generales que lo rigen, como la asimetría entre las partes, el debido comportamiento del proveedor o el cumplimiento de las legítimas expectativas de los consumidores.

Los estudiaremos a continuación, atendiendo a la frecuencia de su uso.

a) El incremento de la asimetría entre las partes

Este ha sido el sub-criterio interpretativo más utilizado, habiéndose aplicado en 21 sentencias, lo que corresponde a un 42% del total¹³⁹⁻¹⁴⁰. Para construirlo,

¹³⁴ El literal g) señala que “g) En contra de las exigencias de la buena fe, *atendiendo para estos efectos a parámetros objetivos*, causen en perjuicio del consumidor, un desequilibrio importante en los derechos y obligaciones que para las partes se deriven del contrato. *Para ello se atenderá a la finalidad del contrato y a las disposiciones especiales o generales que lo rigen. (...)*” (énfasis agregado).

¹³⁵ Así lo han señalado DE LA MAZA (2012), ob. cit., p. 144; CORTEZ, ob. cit., p. 59; CARVAJAL, ob. cit., p. 443.

¹³⁶ DE LA MAZA (2004), p. 145.

¹³⁷ “[L]a consideración de estos criterios por el juez no obsta a que pueda tomar en cuenta otros, de manera complementaria”. MOMBERG (2013), ob. cit., p. 17.

¹³⁸ BARRIENTOS advirtió en 2019 que los tribunales han hecho uso de otros criterios para analizar la abusividad, como son los que indicaba DE LA MAZA; estos son “(...) la fuerza de las posiciones negociales del proveedor y el consumidor, el hecho que el consumidor haya sido inducido por el proveedor a celebrar el contrato o que los bienes y servicios hayan sido provistos al consumidor por orden de éste, la naturaleza de los bienes y servicios y las demás cláusulas del contrato o de otros contratos (considerando 10º)”. BARRIENTOS, ob. cit., p. 151, citando a la Corte Suprema (*Servicio Nacional del Consumidor con Ticket Fácil [2018]*: Corte Suprema, 7 de marzo de 2018, rol N° 79123-2016) que, a su vez, sigue a DE LA MAZA (DE LA MAZA [2004a], pp. 35-67).

¹³⁹ Recordemos que en cada sentencia pueden haberse analizado una o más cláusulas a la luz de este sub-criterio.

¹⁴⁰ Con este sub-criterio se argumentó la existencia (o no) del desequilibrio importante, en 19 sentencias: Corte de Apelaciones de Copiapó, *No consta con No consta* (2010); Corte de Apelaciones de San Miguel, *No consta con No consta* (2012); Corte de Apelaciones de Copiapó, *No consta con No consta* (2012); Corte de Apelaciones de Valparaíso, *No consta con Corporación*

hemos agrupado las sentencias que analizaron si las cláusulas (i) beneficiaban al proveedor y/o (ii) perjudicaban al consumidor¹⁴¹.

i) Beneficio del proveedor

La tendencia jurisprudencial al aplicar este sub-criterio exige que el beneficio que la cláusula provoque sea amplio¹⁴², desproporcionado¹⁴³, excesivo¹⁴⁴ o extremadamente¹⁴⁵ favorable para el proveedor. Por lo tanto, no basta con que solo beneficie, sino que este beneficio debe ser significativo, tal y como el literal g) exige respecto del desequilibrio¹⁴⁶.

Por ejemplo, en 2013, la Corte de Apelaciones de Valparaíso resolvió respecto de un contrato de servicios educacionales que, en una de sus cláusulas, facultaba a la Universidad a dejar sin efecto el contrato de manera unilateral. El tribunal consideró que esta disposición era abusiva por ser contraria a la letra g), ya

Universidad Aconcagua (2013); Corte de Apelaciones de Valparaíso, *No consta con Corporación Universidad Aconcagua* (2013); 2º Juzgado de Policía Local de Antofagasta, *P.I.M.V con Inmobiliaria Nove Spa.* (2014); 22º Juzgado Civil de Santiago, *SERNAC con Sociedad de Créditos, Organización y Finanzas (COFISA)* (2014); Corte de Apelaciones de Concepción, *M.B.M.N. con Universidad San Sebastián* (2014); 8º Juzgado Civil de Santiago, *SERNAC con Ticketek* (2015); Corte de Apelaciones de Santiago, *SERNAC con Sociedad de Créditos, Organización y Finanzas (COFISA)* (2015); Corte de Apelaciones de San Miguel, *Sociedad Comercial Rafael García e Hijos con Inrekar S.A.* (2015); Corte de Apelaciones de San Miguel, *Transportes Coinco Ltda con INRECAR S.A.* (2015); Corte de Apelaciones de Concepción, *B.A.Á.O. con Inmobiliaria Integral Limitada* (2016); Corte Suprema, *Servicio Nacional del Consumidor con Financiera La Elegante S.A.C. Ltda.* (2019); Corte Suprema, *Sernac con Universidad del Mar* (2019); Corte Suprema, *Servicio Nacional del Consumidor con Banco Santander Chile* (2019); Corte Suprema, *Asociación de Consumidores de Tarapacá con Banco Santander Chile* (2019); Corte Suprema, *Servicio Nacional del Consumidor con Constructora Santa Beatriz S.A.* (2019). Versus 1 sentencia en que se utilizó para identificar un atentado contra la buena fe: 1º Juzgado de Policía Local de Temuco, *F.R.C.B. con Serviassist Seguro Falabella Corredores* (2015). Y 3 sentencias en que, a través de él, se justificaron ambos criterios legales: Corte de Apelaciones de Santiago, *SERNAC con Inmobiliaria Las Encinas de Peñalolén* (2014); Corte Suprema, *SERNAC con Ticketmaster Chile S.A.* (2016); y Corte Suprema, *Servicio Nacional del Consumidor con Financiera La Elegante S.A.C. Ltda.* (2019), generando así una tendencia jurisprudencial mayoritaria.

¹⁴¹ Si bien el perjuicio del consumidor es un elemento que indica el literal g), ambos supuestos producen en la misma consecuencia: aumentan la asimetría de la relación de consumo (originalmente asimétrica).

¹⁴² Corte Suprema, *Servicio Nacional del Consumidor con Financiera La Elegante S.A.C. Ltda.* (2019).

¹⁴³ Corte de Apelaciones de Valparaíso, *No consta con Corporación Universidad Aconcagua* (2013); Corte de Apelaciones de Valparaíso, *No consta con Corporación Universidad Aconcagua* (2013).

¹⁴⁴ Corte de Apelaciones de Copiapó, *No consta con No consta* (2012); 22º Juzgado Civil de Santiago, *SERNAC con Sociedad de Créditos, Organización y Finanzas (COFISA)* (2014).

¹⁴⁵ Corte de Apelaciones de Copiapó, *No consta con No consta* (2010); Corte de Apelaciones de Concepción, *B.A.Á.O. con Inmobiliaria Integral Limitada* (2016).

¹⁴⁶ También reiterado por la doctrina. Vid. BARRIENTOS, ob. cit., p. 143.

que “(...) confiere además un derecho desproporcionadamente favorable para el proveedor, provocando un desequilibrio importante en los derechos y obligaciones de las partes, derivados del contrato, lo que atenta a su vez en contra de las exigencias de la buena fe, en los términos de la letra g) de la Ley N° 19.496”¹⁴⁷.

De lo anterior, advertimos las siguientes ideas. En primer lugar, la cláusula que faculta al proveedor a dar término unilateral al contrato le confiere derechos desproporcionadamente favorables. En segundo lugar, que la cláusula confiriera esos derechos desproporcionadamente favorables constituyó un desequilibrio importante entre las partes de la relación de consumo. En tercer lugar, que el análisis se centró principalmente en el desequilibrio importante, el que finalmente se consideró configurado. En cuarto lugar, el desequilibrio fue el elemento esencial para que el tribunal entendiera que a través de este se producía el atentado contra la buena fe¹⁴⁸⁻¹⁴⁹. Y, en quinto y último lugar, la presencia de estos criterios implicó la contravención al literal g) y, por tanto, la cláusula era abusiva.

ii) Perjuicio del consumidor

Los perjuicios del consumidor están contemplados en la letra g) como uno de sus requisitos de aplicación¹⁵⁰. Los tribunales han hecho uso de este elemento para identificar cuándo una cláusula provoca un desequilibrio y, por lo tanto, contraviene la letra g), configurándose así la causal de abusividad. Revisaremos, a continuación, algunos ejemplos.

En 2012, la Corte de Apelaciones de San Miguel se pronunció en una causa en que un consumidor denunciaba que la aerolínea no le había permitido hacer uso de su pasaje de regreso porque no había efectuado el trayecto de ida, solicitando la demandante que se declarase abusiva la cláusula que facultaba a la empresa a

¹⁴⁷ Corte de Apelaciones de Valparaíso, *No consta con Corporación Universidad Aconcagua* (2013), considerando 6°.

¹⁴⁸ Pues será el desequilibrio el que “atent[e] a su vez en contra de las exigencias de la buena fe”, Corte de Apelaciones de Valparaíso, *No consta con Corporación Universidad Aconcagua* (2013), considerando 6°.

¹⁴⁹ Volveremos sobre esto más adelante.

¹⁵⁰ Bajo la siguiente redacción: “g) En contra de las exigencias de la buena fe, atendiendo para estos efectos a parámetros objetivos, *causen en perjuicio del consumidor*, un desequilibrio importante en los derechos y obligaciones que para las partes se deriven del contrato. (...)” (énfasis agregado).

no permitir el viaje de retorno. Para resolver, el tribunal consideró que el consumidor había pagado la totalidad del viaje y, por lo tanto, la aerolínea se estaría beneficiando económicamente; y, además, impedir al cliente hacer valer su pasaje de vuelta implica una afectación patrimonial injustificada¹⁵¹.

En 2014, la Corte de Apelaciones de Santiago conociendo de una causa contra una empresa inmobiliaria, declaró abusivas las cláusulas que (i) imponían multas si el consumidor retiraba la oferta; (ii) liberaba a la empresa de dar cuenta al consumidor de los gastos operacionales en que incurriera; (iii) imponía una multa al consumidor en caso que este se encontrara en mora o simple retardo; (iv) facultaba a la empresa a cambiar los materiales de construcción; y que (v) no indicaran en el contrato que el árbitro designado por la empresa se podía impugnar¹⁵²⁻¹⁵³.

Para llegar a su conclusión, el tribunal analizó la buena fe y el desequilibrio importante. Sobre la buena fe, señaló que “consiste en ‘actitud buena’ que supone creencia y confianza. Todo ello, en aras de equilibrar la posición de las partes –en la relación de consumo– en condiciones de igualdad y a fin de propender una adecuada protección del consumidor”¹⁵⁴⁻¹⁵⁵.

Por otra parte, consideró que el desequilibrio “(...) ha de entenderse como un ‘déficit jurídico’ de manera que la abusividad no enfrenta lo que puede considerarse contenido económico del contrato, y por tanto no dice relación con las cláusulas de precio o de las condiciones económicas”. Y agrega que “[e]n suma, lo relevante es la afectación a los derechos y obligaciones de los consumidores, ya sea que se altere el derecho dispositivo en contra del consumidor o, desde la perspectiva de éste, se fractura el propósito práctico del contrato (...). En consecuencia, las

¹⁵¹ “(...) [D]e esta manera, se produce un serio desequilibrio en los derechos y obligaciones que surgen como consecuencia del mismo, ya que habiéndose pagado la totalidad del pasaje y por ello beneficiándose la empresa demandada con el producto de la venta, se impide al cliente hacer uso del producto adquirido, afectándosele patrimonialmente sin que exista motivo para ello”. Corte de Apelaciones de San Miguel, *No consta con No consta* (2012), considerando 1º.

¹⁵² Corte de Apelaciones de Santiago, *SERNAC con Inmobiliaria Las Encinas de Peñalolén* (2014).

¹⁵³ Esta materia está regulada en el artículo 16 LPDC. Algunos tribunales lo consideran parte de la letra g) y otros tribunales solo lo consideran un inciso más. En cualquier caso, esto no es objeto del presente trabajo, por lo que no nos referiremos a ello.

¹⁵⁴ Corte de Apelaciones de Santiago, *SERNAC con Inmobiliaria Las Encinas de Peñalolén* (2014), considerando 8º.

¹⁵⁵ Sobre esto, volveremos más adelante.

señaladas cláusulas son abusivas por cuanto, el carácter desproporcionado indica una situación inesperada y contraria a la normalidad de los contratos, no pudiendo ser aceptadas, atendida la confianza esperada por el consumidor”¹⁵⁶⁻¹⁵⁷.

Como último ejemplo, veremos un caso de 2019 de la Corte Suprema, donde el demandado era una institución financiera, y la demandante alegaba la nulidad de una cláusula en que él confería un mandato irrevocable a la empresa para que esta emitiera títulos de crédito en su nombre. Al conocer de ella, la Corte consideró (i) que el hecho que el mandato fuese irrevocable, (ii) que el mandante no pudiera cuestionar la aceptación de estos títulos, los términos bajo los cuales se pacta y, además (iii) que la empresa pudiera informar y publicar en cualquier base de datos que el consumidor se encuentra en mora¹⁵⁸. Con estos antecedentes, concluyó que la cláusula provocaba un desequilibrio y atentaba contra la buena fe, porque “objetivamente ponen al consumidor en una posición de vulnerabilidad y, por tal motivo, es también nula y de ningún valor”¹⁵⁹.

De los ejemplos aquí expuestos, observamos que existen diferentes maneras de interpretar el perjuicio. En el primero, la Corte consideró que provocaba un desequilibrio el perjuicio patrimonial que la cláusula provocaba en el consumidor (el que, además, beneficia patrimonialmente al proveedor). En el segundo, la cláusula provoca un desequilibrio y atenta contra la buena fe porque “alter[a] el derecho dispositivo en contra del consumidor”¹⁶⁰ y “se fractura el propósito práctico del contrato”¹⁶¹; por lo tanto, aquí observamos dos elementos para determinar el desequilibrio: que no se cumple con las disposiciones especiales o generales que

¹⁵⁶ Corte de Apelaciones de Santiago, *SERNAC con Inmobiliaria Las Encinas de Peñalolén* (2014), considerando 9º.

¹⁵⁷ La Corte de Apelaciones de Santiago repitió este análisis en Corte de Apelaciones de Santiago, *SERNAC con Sociedad de Créditos, Organización y Finanzas (COFISA)* (2015), considerandos 12 y 13.

¹⁵⁸ Corte Suprema, *Servicio Nacional del Consumidor con Financiera La Elegante S.A.C. Ltda.* (2019); considerando 4 N° 4.

¹⁵⁹ *Ibíd.*, considerando 4 N° 4.

¹⁶⁰ Corte de Apelaciones de Santiago, *SERNAC con Inmobiliaria Las Encinas de Peñalolén* (2014), considerando 9º.

¹⁶¹ *Ibíd.*, considerando 9º.

lo rigen, ni tampoco con la finalidad del contrato¹⁶². Y, en el tercero, la cláusula atentaba contra la buena fe y provoca un desequilibrio porque ponía al consumidor en una posición de vulnerabilidad.

En conclusión, apreciamos que no existe una única forma de determinar los perjuicios, pudiendo estos determinarse porque afectan patrimonialmente al consumidor, porque lo ponen en una posición de vulnerabilidad, porque no se cumple con la ley o porque no se cumple con la finalidad del contrato, entre otros.

iii) Beneficio del proveedor y perjuicio del consumidor

Por último, encontramos algunas sentencias en que los tribunales han recurrido tanto al beneficio del proveedor como al perjuicio del consumidor para justificar que la cláusula produce un desequilibrio. Ejemplo de ello, son los supuestos que la Corte Suprema recientemente ha entregado para identificar cuándo se produce el desequilibrio, a los que ha denominado “elementos desequilibrantes”.

En tal sentido, la Excm. Corte ha indicado “[q]ue 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 los 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) Reducen las obligaciones del predisponente, como la exoneración o restricción de su responsabilidad por incumplimiento o cumplimiento defectuoso; d)

¹⁶² Recordemos que estos son los elementos que la ley ha establecido para determinar los criterios legales.

Imponen al consumidor cargas desproporcionadas, como pagar gravosas indemnizaciones o establecer plazos excesivamente breves para reclamos”¹⁶³⁻¹⁶⁴.

Entonces, la Corte ha agrupado en los “elementos desequilibrantes”: la modificación unilateral de las estipulaciones contractuales, que es un supuesto que también contraviene la letra a) del artículo 16 LPDC; el perjuicio a los consumidores a través de excluir o restringir sus derechos, considerando supuestos que también están recogidos en las letras e) y d) del artículo 16; la reducción de las obligaciones del proveedor, con supuestos que están recogidos en la letra e) del mismo artículo; o imposición al consumidor de cargas desproporcionadas, también refiriéndose a supuestos contemplados en la letra b). Advertimos, entonces, que estos “elementos desequilibrantes” se componen de supuestos que benefician al proveedor –porque les confieren derechos exorbitantes o porque reducen sus obligaciones¹⁶⁵–, y supuestos que perjudican al consumidor –porque excluyen o restringen sus derechos o porque les imponen cargas desproporcionadas–¹⁶⁶.

¹⁶³ Corte Suprema, *Sernac con Universidad del Mar* (2019), considerando 7°. Esto fue reiterado por la misma Corte en Corte Suprema, *Asociación de Consumidores de Tarapacá con Banco Santander Chile* (2019), considerando 11° y Corte Suprema, *Servicio Nacional del Consumidor con Constructora Santa Beatriz S.A.* (2019), considerando 7°.

¹⁶⁴ De lo transcrito, observamos que la Corte Suprema concibe el concepto de desequilibrio como nosotros habíamos definido en el primer capítulo, siguiendo a MOMBERG, es decir, entendiendo el desequilibrio como el resultado del aprovechamiento del proveedor de su posición de ventaja para estipular cláusulas que aumenten sus beneficios, perjudicando al consumidor, MOMBERG (2016), ob. cit., p. 324. Además, la Corte emplea los conceptos “notable e injustificado” refiriéndose al desequilibrio que provoca la abusividad, mientras que MOMBERG utiliza la noción de aumento excesivo e injustificado, *Ibíd.* Estos conceptos son relevantes porque suponen criterios adicionales para que se concrete el desequilibrio. Si seguimos los criterios de MOMBERG y la Corte Suprema, debemos atender a la falta de justificación del desequilibrio para considerarlo abusivo, lo que a *contrario sensu* implica que si el proveedor justifica la situación desequilibrante que la cláusula provoca, podría no ser abusivo. Adicionalmente, MOMBERG señala que el desequilibrio debe aumentar de manera excesiva los beneficios del proveedor, lo que implica que la asimetría traspase la barrera de lo razonable (la segunda acepción de “exceder” es “[p]ropasarse, ir más allá de lo lícito o razonable”. REAL ACADEMIA ESPAÑOLA [2014]. Diccionario de la Lengua Española. 23 edición. Consultado en: <https://dle.rae.es> [Fecha de consulta: 4 de julio de 2021]); mientras que la Corte exige que el desequilibrio sea notable, que puede significar que sea digno de atención (la primera acepción de “notable” es “[d]igno de nota, atención o cuidado”, *Ibíd.*), o que sea grande (la segunda acepción de “notable” es “[d]icho de una cosa: Grande y sobresaliente, por lo cual se hace notar en su línea”. *Ibíd.*). Si la Corte se refiere a la segunda acepción de notable, podríamos entender que estamos ante un mismo criterio pero con diferente nomenclatura: que, por sus dimensiones, el desequilibrio sobrepase los umbrales de lo razonable y, por lo tanto, sea abusivo. En cambio, si el tribunal se refiere a la segunda acepción de notable, estaríamos ante dos criterios distintos: por un lado, que el desequilibrio sea tal que no sea razonable y, por el otro, que sea digno de atención.

¹⁶⁵ Estos son los “elementos desequilibrantes” a) y c), respectivamente.

¹⁶⁶ Estos son los “elementos desequilibrantes” b) y d), respectivamente.

Lo anterior resulta de máximo interés porque, aun cuando los “elementos desequilibrantes” ya están recogidos en otros literales del mismo artículo, los enumera como ejemplos, considerando que lo “desequilibrante” son las conductas que define y no los supuestos con los que las ejemplifica. Esto es lo mismo que permitió la letra g) al abrir el listado del artículo 16: que los supuestos ya no fueran taxativos y se pudieran considerar abusivos aquellos que no estuvieran contemplados, si es que vulneraban la buena fe o producían un desequilibrio. De esta manera, la Corte amplía el listado taxativo, generalizando las conductas y considerándolas desequilibrantes.

Consideramos que estos elementos son sumamente importantes, no solo porque son la jurisprudencia más reciente de la Corte Suprema, sino porque suponen el primer atisbo de uniformidad en la concreción de los criterios legales; constituyendo los parámetros objetivos que señala la ley.

En síntesis, el beneficio del proveedor y el perjuicio del consumidor han sido los dos elementos más utilizados por la jurisprudencia para identificar cuándo se vulnera el literal g) y, más concretamente, para identificar cuándo la cláusula provoca un desequilibrio importante. A continuación veremos el segundo sub-criterio más utilizado: el debido comportamiento del proveedor.

b) El debido comportamiento del proveedor

En el primer capítulo vimos que, según la doctrina, la buena fe implica que el proveedor se comporte conforme a un determinado estándar¹⁶⁷. Sin embargo, del estudio de la jurisprudencia se desprende que este sub-criterio ha sido utilizado tanto para comprobar que la cláusula atenta contra la buena fe, como para comprobar la existencia del desequilibrio importante. Esto se aprecia en que de las 11 sentencias que aplicaron este sub-criterio en una o más de las cláusulas que analizan, en 6 se utilizó para identificar el atentado contra la buena fe¹⁶⁸; en 4 para

¹⁶⁷ DE LA MAZA (2012), ob. cit., p. 138; MOMBERG y PIZARRO, ob. cit., p. 342.

¹⁶⁸ 16° Juzgado Civil de Santiago, *SERNAC con Ticketmaster Chile S.A.* (2014); Corte de Apelaciones de Santiago, *SERNAC con Inmobiliaria Las Encinas de Peñalolén* (2014); 22° Juzgado Civil de Santiago, *SERNAC con Sociedad de Créditos, Organización y Finanzas (COFISA)* (2014); Corte de Apelaciones de Santiago, *SERNAC con Sociedad de Créditos, Organización y Finanzas (COFISA)* (2015); 1° Juzgado de Policía Local de Temuco, *F.R.C.B. con Serviassist Seguro Falabella*

identificar si se producía un desequilibrio¹⁶⁹; y en 1 caso para verificar la existencia de ambos criterios legales¹⁷⁰.

Veamos dos ejemplos en que se analizó el debido comportamiento del proveedor; en el primero, se declaró la abusividad, mientras que, en el segundo, no.

El primero es de 2013. La Corte de Apelaciones de Valparaíso estableció expresamente un estándar de conducta para las universidades públicas. En contexto, el conflicto se produjo porque una universidad impidió que un estudiante rindiera el examen final de una asignatura, lo que significó reprobársela y la pérdida de todo el semestre. La universidad se amparó en la cláusula del contrato que la facultaba a suspender la prestación del servicio en caso de que el estudiante se encontrara en mora en el pago de las mensualidades. Cabe señalar que las cuotas devengadas estaban garantizadas a través de un pagaré que el estudiante había suscrito. Al conocer del caso, la Corte estimó que esto era inaceptable, en primer lugar, por conferir un derecho desproporcionadamente favorable para la universidad¹⁷¹, lo que provocaba un desequilibrio importante. Para ello, tuvo en cuenta la finalidad del contrato, que no es otra que “formar académicamente a futuros profesionales”; y consideró el tipo de empresa que estaba analizando: una universidad estatal sin fines de lucro y, precisamente por ser tal, está impedida de actuar en la manera en que lo hizo¹⁷².

El segundo, es un caso donde la demandada es una empresa de venta de entradas. Esta estipuló una cláusula que informaba a los consumidores que, en caso de que decidieran no imprimir sus entradas en casa y retirarlas en boletería antes del evento, podría provocar largas filas en los horarios cercanos al evento, y se exime de responsabilidad por el tiempo que pueda tardar el consumidor en adquirir

Corredores (2015); Corte Suprema, *Servicio Nacional del Consumidor con Financiera La Elegante S.A.C. Ltda.* (2019); Corte Suprema, *Sernac con Universidad del Mar* (2019).

¹⁶⁹ Corte de Apelaciones de Temuco, *No consta con Movistar* (2011); 23° Juzgado Civil de Santiago, *SERNAC con Inmobiliaria Las Encinas de Peñalolén* (2013); Corte de Apelaciones de Valparaíso, *No consta con Corporación Universidad Aconcagua* (2013); Corte Suprema, *SERNAC con Ticketek* (2016).

¹⁷⁰ Corte Suprema, *SERNAC con Ticketmaster Chile S.A.* (2016).

¹⁷¹ Este sub-criterio ya lo analizamos en el apartado anterior.

¹⁷² Corte de Apelaciones de Valparaíso, *No consta con Corporación Universidad Aconcagua* (2013b), considerando 7°.

la entrada e ingresar al evento. La empresa fue demandada por esta y otras cláusulas y, en 2016, la Corte Suprema se pronunció al respecto, señalando que la obligación de la empresa se limitaba a poner las entradas a disposición de los consumidores y, además, debía informar de este hecho futuro e incierto (que se pueden provocar largas filas), habiendo cumplido con ambas. Esto la llevó a concluir, en primer lugar, que no provocaba una exención de responsabilidad y, en segundo lugar, que no existe “desequilibrio importante en los derechos y obligaciones de los contratantes”¹⁷³⁻¹⁷⁴.

En ambos casos, el debido comportamiento del proveedor fue el motivo principal que llevó a los sentenciadores a considerar que las cláusulas eran (o no) contrarias a la letra g).

Por otra parte, los tribunales han establecido si se cumple o no con el estándar de comportamiento, en base a 3 tipos de razonamiento: (i) porque es el comportamiento que deben cumplir los proveedores en abstracto; (ii) porque es el comportamiento habitual en el comercio¹⁷⁵; (iii) porque es el comportamiento que se esperaba del proveedor en el caso concreto; o (iv) porque el proveedor se comprometió a ello en el contrato.

(i) Conducta debida para todos los proveedores

El deber de comportamiento del proveedor se ha tratado a través del estándar de conducta y, al estudiar la doctrina, vimos que el estándar de conducta podía construirse e interpretarse de formas distintas. Por su parte, la jurisprudencia ha señalado que: (i) debe ser honesta y leal (entre otras características similares)¹⁷⁶;

¹⁷³ El tribunal agrega “(...) siendo inaplicables las causales de nulidad de los literales e) y g) del artículo 19 del ramo (...)”. Sin embargo, el artículo 19 no regula esta materia, y el análisis que está realizando corresponde al artículo 16, por lo que consideramos que es una errata en la redacción de la sentencia.

¹⁷⁴ Corte Suprema, *SERNAC con Ticketek* (2016), considerando 5º.

¹⁷⁵ Corte de Apelaciones de Santiago, *SERNAC con Inmobiliaria Las Encinas de Peñalolén* (2014); Corte de Apelaciones de Santiago, *SERNAC con Sociedad de Créditos, Organización y Finanzas (COFISA)* (2015); Corte Suprema, *Servicio Nacional del Consumidor con Banco Bilbao Vizcaya Argentaria* (2018).

¹⁷⁶ Correcto, honesto y leal, 23º Juzgado Civil de Santiago, *SERNAC con Inmobiliaria Las Encinas de Peñalolén* (2013), considerando 40; honestidad y lealtad, 22º Juzgado Civil de Santiago, *SERNAC con Sociedad de Créditos, Organización y Finanzas (COFISA)* (2014), considerando 27, citando a Díez-Picazo, Luis. Fundamentos de derecho civil patrimonial. Tomo I: Teoría del Contrato, Madrid,

(ii) no debe ser arbitraria¹⁷⁷; (iii) sus facultades deben ser razonables¹⁷⁸. Veamos un ejemplo de cada una.

Un ejemplo del primer caso es la causa llevada ante el 1º JPL de Temuco, en que tuvo que resolver una controversia donde un consumidor había contratado un seguro dental que, de hacerse valer, implicaba que el costo del tratamiento era más caro que si no se utilizaba el seguro. El tribunal conoció del caso y concluyó que este era un contrato desventajoso e inútil¹⁷⁹. Además, argumentó que “la buena fe objetiva supone la confianza en la honestidad del compromiso”¹⁸⁰⁻¹⁸¹, lo que se ve agravado porque la empresa no actuó (debiendo hacerlo) de manera transparente, veraz y honesta en la información que entregaba al consumidor, por lo que el comportamiento que debió haber tenido implicaba transparentar que, si se hacía valer el seguro, el coste del tratamiento sería más caro¹⁸².

De esta forma, el debido comportamiento del proveedor no supuso por sí mismo un atentado contra la buena fe. En realidad, el atentado contra la buena fe se configuró porque el proveedor no había sido honesto con aquello a lo que se comprometía lo que, a su vez, provocó un incumplimiento de la confianza que el consumidor depositó en el contrato y la conducta del proveedor, lo que finalmente contravino la letra g). En consecuencia, el tribunal empleó el debido comportamiento como un criterio “a mayor abundamiento”, esto es, que habiéndose configurado la mala fe a través de otros sub-criterios, este viene a profundizar la gravedad de la falta.

Editorial Civitas, 1996; transparente, veraz y honesta, 1º Juzgado de Policía Local de Temuco, *F.R.C.B. con Serviassist Seguro Falabella Corredores* (2015), considerandos 15-18.

¹⁷⁷ Corte Suprema, *Servicio Nacional del Consumidor con Banco Bilbao Vizcaya Argentaria* (2018); también en 8º Juzgado Civil de Santiago, *SERNAC con Ticketek* (2015); pero en estos casos no se identifica ningún criterio legal, por lo que no lo consideraremos en nuestro análisis.

¹⁷⁸ 16º Juzgado Civil de Santiago, *SERNAC con Ticketmaster Chile S.A.* (2014); Corte Suprema, *SERNAC con Ticketmaster Chile S.A.* (2016).

¹⁷⁹ Vemos que esto también provoca perjuicios al consumidor, sub-criterio que vimos en apartado anterior.

¹⁸⁰ 1º Juzgado de Policía Local de Temuco, *F.R.C.B. con Serviassist Seguro Falabella Corredores* (2015), considerando 17.

¹⁸¹ Este sub-criterio lo veremos en el siguiente apartado.

¹⁸² 1º Juzgado de Policía Local de Temuco, *F.R.C.B. con Serviassist Seguro Falabella Corredores* (2015), considerandos 15-18.

Esto constituye otra de las tendencias jurisprudenciales, que ya mencionamos al principio de este apartado: el uso de los sub-criterios no se ha limitado a justificar la existencia del desequilibrio o el atentado contra la buena fe, sino que también han sido utilizados para profundizar la justificación de la abusividad (o no abusividad).

Respecto del segundo supuesto, el único caso que encontramos que haya utilizado este sub-criterio para identificar alguno de los criterios legales es una causa de la Corte Suprema, en que consideró parcialmente abusiva la cláusula que facultaba al proveedor (un banco) a compartir información del consumidor con otras de sus sucursales y con terceros. Para concluir lo anterior, la Corte hizo la distinción entre las otras sucursales y los terceros. Respecto de las primeras, no consideró que el compartir información fuese abusivo, ya que “no colocan al consumidor en posición de indefensión, en la medida que se trate de una información interna que cubra las necesidades de oferta de servicios de diversos departamentos de la misma institución bancaria o personas relacionadas con ella”. En cambio, respecto de los segundos sí estimó que la cláusula era abusiva porque la consideró amplia o excesiva y, sobretodo, injustificada porque no resulta claramente conveniente el entregar esa información, ya que no existe seguridad sobre su tratamiento¹⁸³.

Un ejemplo del tercer caso es una causa que conoció la Corte Suprema en 2016. En los hechos, una empresa de venta de entradas de espectáculos se reservaba el derecho a bloquear el acceso al sitio web o a no vender entradas a un cliente, si es que sospechaba que esa persona estaba, por sí o en representación de alguien, violando la ley, u ordenando un número de boletos que excediese los límites establecidos. Al pronunciarse, la Corte Suprema resolvió que, aun cuando la cláusula tenía una redacción oscura (coincidiendo con la sentencia de primera instancia), no es abusiva, porque “es manifiesto que la cláusula tiene por objeto proteger el sitio de Ticketmaster ante operaciones fraudulentas como las mencionadas o análogas”; y porque consideró que no era contraria a la buena fe

¹⁸³ Corte Suprema, *Servicio Nacional del Consumidor con Banco Bilbao Vizcaya Argentaria* (2018); considerando 36.

“en la medida que otorga al operador del sitio una facultad razonable para protegerse ante su uso fraudulento”¹⁸⁴.

Del último ejemplo expuesto, observamos un deber concreto que la jurisprudencia ha exigido en alguna de las causas que hemos utilizado: el deber de informar. Así, además del caso que acabamos de ver, la Corte Suprema ha considerado, en otras dos ocasiones, que la falta al deber de informar adecuadamente¹⁸⁵ o el no tener reglas claras¹⁸⁶, constituyen un atentado contra la buena fe.

(ii) Conducta debida porque es la habitual en el comercio

La habitualidad de la conducta ha sido utilizada en, al menos, 3 sentencias para analizar si la cláusula vulnera el literal g).

Así lo ha considerado la Corte de Apelaciones de Santiago en dos oportunidades. En una sentencia contra una empresa inmobiliaria en que la Corte consideró abusivas las cláusulas impugnadas¹⁸⁷, porque producían un desequilibrio y atentaban contra la buena fe, porque “(...) el carácter desproporcionado indica una situación inesperada y contraria a la normalidad de los contratos, no pudiendo ser aceptadas, atendida la confianza esperada por el consumidor”¹⁸⁸. Este criterio fue reiterado por la misma Corte en 2015, en el marco de un contrato con una

¹⁸⁴ Corte Suprema, *SERNAC con Ticketmaster Chile S.A.* (2016), considerando 10°.

¹⁸⁵ Corte Suprema, *Servicio Nacional del Consumidor con Financiera La Elegante S.A.C. Ltda.* (2019), considerando 4 N° 3.

¹⁸⁶ Corte Suprema, *Sernac con Universidad del Mar* (2019), considerando 10°.

¹⁸⁷ Recordando los hechos del caso, la Corte de Santiago decidió que eran abusivas las cláusulas que (i) imponían multas si el consumidor retiraba la oferta; (ii) liberaba a la empresa de dar cuenta al consumidor de los gastos operacionales en que incurriera; (iii) imponía una multa al consumidor en caso que este se encontrara en mora o simple retardo; (iv) facultaba a la empresa a cambiar los materiales de construcción; (v) no indicaran en el contrato que el árbitro designado por la empresa se podía impugnar. Para ello, aplicó el principio de buena fe y analizó si se producía un desequilibrio. Corte de Apelaciones de Santiago, *SERNAC con Inmobiliaria Las Encinas de Peñalolén* (2014), 8° y 9°.

¹⁸⁸ Corte de Apelaciones de Santiago, *SERNAC con Inmobiliaria Las Encinas de Peñalolén* (2014), considerando 9°.

empresa financiera¹⁸⁹. Volveremos sobre la confianza esperada del consumidor más adelante.

También la Corte Suprema recurrió a este criterio en 2018, al conocer de una cláusula en que se establecía qué medios iban a ser considerados “suficiente rendición de cuenta” y se entendía aprobada si es que el cliente no la objetaba en 30 días. No obstante, al principio la Corte señaló que esta cláusula facultaba al proveedor a entender el silencio por aceptación y, además, infringía la LPDC; después advirtió que esta práctica es habitual en el comercio¹⁹⁰, lo que la llevó a concluir que no era abusiva.

(iii) Conducta debida en el caso concreto

En algunas de las sentencias estudiadas, señalaron cómo las empresas debieron haberse comportado en casos concretos, sin recurrir a un estándar de comportamiento general.

Por ejemplo, una empresa celebró un contrato de *leasing* con una consumidora, por el arriendo y posterior compra de un teléfono. Unos meses después de la suscripción del contrato, el equipo ya no funcionaba y la consumidora –no morosa– le solicitó la reparación. Sin embargo, la empresa no solo se negó a reparar el equipo, sino que continuó cobrando las cuotas a la consumidora quien, ni aún después que el equipo dejara de funcionar, se constituyó en mora. Al decidir, la Corte consideró que la cláusula que lo facultaba actuar de esta manera atentaba contra la buena fe y producía un desequilibrio entre las partes, e indicó que la

¹⁸⁹ La Corte utilizó el mismo criterio en 2015, al conocer de un contrato con una empresa financiera. Corte de Apelaciones de Santiago, *SERNAC con Sociedad de Créditos, Organización y Finanzas (COFISA)* (2015), considerandos 12 y 13.

¹⁹⁰ Dice que “(...) la fórmula que utiliza corresponde a la vía tradicional de información y aprobación periódica utilizada por las empresas, también para actividades no bancarias como las de suministro o cuenta corriente mercantil, constituyendo una fórmula usual en que el plazo y su cómputo se estiman razonables al permitir la entrega de información con la anticipación necesaria para plantear eventuales objeciones, no correspondiendo asimilar o confundir el término de prescripción del artículo 26 de la ley con el plazo de aprobación tácita de las rendiciones de cuentas periódicas”. Corte Suprema, *Servicio Nacional del Consumidor con Banco Bilbao Vizcaya Argentaria* (2018), considerando 44.

obligación de la proveedora era reparar el equipo y no continuar con los cobros, toda vez que el teléfono, así como estaba, era inservible¹⁹¹.

(iv) Conducta debida porque el proveedor se comprometió

En 1 sentencia, el tribunal consideró que la conducta debida del proveedor era aquella a la que este se había comprometido en el contrato. Coincide con que es la primera causa en que se analizó el debido comportamiento del proveedor y, además, la primera en que un tribunal explicitaba por qué una cláusula era abusiva por contravenir la letra g) pues, antes de esto, solo se indicaba la contravención, sin indicar el motivo.

Esta causa tuvo lugar en 2010 y fue en materia de transportes. El caso se enmarcaba en un contrato entre una aerolínea y los consumidores, en que se facultaba a la empresa a sustituirse por otra, es decir, a que otra aerolínea transportara al pasajero, a pesar de haber contratado con la primera. La cláusula no fue analizada en abstracto, sino una vez que se produjo el problema: el equipaje no llegó a tiempo. La empresa procuró excusarse señalando que las personas que embarcan el equipaje no son de su compañía, sino de la empresa que operó el vuelo en que viajó el consumidor, amparándose en la cláusula que lo faculta a ser sustituido por otra aerolínea. Sin embargo, el tribunal no consideró que esta excusa fuese aceptable, porque ese personal actuaba bajo supervigilancia e instrucciones de la empresa responsable¹⁹². En este contexto, el tribunal concluyó que la cláusula era abusiva porque no se probó que ninguna de las dos empresas hubiese realizado los esfuerzos necesarios para cumplir con el deber al cual se comprometieron de transportar puntualmente al pasajero y su equipaje¹⁹³.

Entendemos que el tribunal se preguntó cómo debían haberse comportado las empresas (específicamente, la demandada), y concluyó que, según aquello a lo que se comprometieron, su deber específico era transportar puntualmente al pasajero y su equipaje, siendo este su deber de conducta, el que no cumplió, por lo

¹⁹¹ Corte de Apelaciones de Temuco, *No consta con Movistar* (2011), considerando 6°.

¹⁹² Corte de Apelaciones de Santiago, *A.L.A.C. con LAN AIRLINES S.A.* (2010), considerandos 2° y 3°.

¹⁹³ Corte de Apelaciones de Santiago, *A.L.A.C. con LAN AIRLINES S.A.* (2010), considerando 1°.

que el tribunal consideró abusiva la cláusula que la empresa utiliza para justificar que no cumplió con su deber. Reparamos que, en este caso, la Corte no establece un estándar de conducta con el que todos los proveedores de este mercado deban cumplir (esto es, transportar al pasajero puntualmente), sino que el deber de conducta existe porque la empresa se obligó a ello en el contrato y, por lo tanto, debe cumplir.

Como adelantamos al comienzo de este apartado, son dos las formas en que se ha interpretado este estándar de conducta: a través de sus características (honestidad, lealtad, transparencia, entre otras) o a través de sus consecuencias (que el consumidor confíe en el contenido contractual y que se cumplan con sus expectativas). Advertimos que existe un estándar y que este es reconocido por los tribunales, aunque solo lo hemos visto aplicado en el 20% de los casos y de dos maneras diferentes, lo que nos lleva a pensar que la doctrina (que vimos en el capítulo anterior) no ha permeado en la jurisprudencia en esta materia.

- c) El cumplimiento de las legítimas expectativas o confianza legítima del consumidor

El tercer sub-criterio que han utilizado los tribunales es el cumplimiento de las legítimas expectativas o de la confianza legítima del consumidor, habiéndose aplicado en 7 sentencias¹⁹⁴, lo que corresponde al 14% del total estudiado.

Para entenderlo, imaginemos el siguiente supuesto: compramos pasajes para viajar en avión, uno de ida y otro de vuelta y, por algún motivo, no tomamos el vuelo de ida, pero estamos en la ciudad de destino al momento de retornar. Llegado el momento del viaje de regreso, queremos hacer valer nuestro pasaje de vuelta.

¹⁹⁴ Corte de Apelaciones de Talca, *No consta con Lan Airlines S.A.* (2012); Corte de Apelaciones de Santiago, *SERNAC con Inmobiliaria Las Encinas de Peñalolén* (2014); 22° Juzgado Civil de Santiago, *SERNAC con Sociedad de Créditos, Organización y Finanzas (COFISA)* (2014); 8° Juzgado Civil de Santiago, *SERNAC con Ticketek* (2015); Corte de Apelaciones de Santiago, *SERNAC con Sociedad de Créditos, Organización y Finanzas (COFISA)* (2015); 1° Juzgado de Policía Local de Temuco, *F.R.C.B. con Serviassist Seguro Falabella Corredores* (2015); Corte Suprema, *Sernac con Universidad del Mar* (2019).

¿Nos representaríamos que la aerolínea no nos lo permitiese? Probablemente no, y eso fue lo que sucedió en *No consta con Lan Airlines S.A.*, en 2012¹⁹⁵.

La causa fue conocida por la Corte de Apelaciones de Talca, en 2012¹⁹⁶. En aquella oportunidad, la empresa impidió al pasajero embarcar, rechazando su boleto de regreso, por no haber efectuado el viaje de ida. La Corte concluyó que su actuar atentaba contra la buena fe porque no se cumplieron con las legítimas expectativas que tenía el consumidor¹⁹⁷ y, para justificar su razonamiento, recurrió a la “teoría de las expectativas razonables”.

Explicó que esta teoría –cuyo origen radica en las décadas de 1960 y 1970 en EEUU– considera que el consumidor contrata solo porque es la única forma de acceder a los bienes o servicios “que desea o necesita”¹⁹⁸. Esto llevó a la Corte a considerar que, el hecho de haber suscrito el contrato, no implicaba que el contenido hubiese sido entendido y aceptado por el consumidor. Por ende, y en virtud del principio de la buena fe, las cláusulas debían haberse redactado de manera comprensible y, además, debían coincidir con aquello que el consumidor esperaba razonablemente del contrato¹⁹⁹.

El término “razonablemente” será clave, pues la Corte consideró que la razonabilidad suponía el único límite a la aplicación de esta teoría, no pudiendo el consumidor exigir sus expectativas si estas no son razonables. Entonces, la

¹⁹⁵ Corte de Apelaciones de Talca, *No consta con Lan Airlines S.A.* (2012).

¹⁹⁶ Cabe señalar que, en una causa muy similar, la Corte de Apelaciones de San Miguel consideró el actuar de la empresa provocaba un desequilibrio importante, sin entrar a analizar la buena fe. Corte de Apelaciones de San Miguel, *No consta con No consta* (2012), considerando 1º.

¹⁹⁷ Corte de Apelaciones de Talca, *No consta con Lan Airlines S.A.* (2012), considerando 5º.

¹⁹⁸ Corte de Apelaciones de Talca, *No consta con Lan Airlines S.A.* (2012), considerando 5º.

¹⁹⁹ “Que, es preciso explicar, que no se pretende negar valor a los contratos de adhesión, ni a la utilización de cláusulas predispuestas o condiciones generales de la contratación, sino que se entiende que el principio de buena fe contractual, así como el carácter de redactor unilateral del contrato, lo obliga a redactar el contrato de buena fe y razonablemente, ‘presentándolo de forma que pueda ser entendido o que coincida con las expectativas que se pueda esperar que tenga el público [sic], evitando todo tipo de engaño’. S., W.D.: *The New Meaning of Contract: The Transformation of Contract by Standard Forms*, U.P. L.R., v. 46, 1984-5, p. 21-74. // Debe precisarse que las expectativas del adherente deben ser objetivamente razonables, lo que excluye la posibilidad de que el consumidor pueda determinar unilateralmente cuáles fueron sus expectativas personalísimas al momento de contratar –lo que se prestaría para abusos- permitiendo, esta exigencia de razonabilidad objetiva, el lógico y necesario control de los Tribunales”. Corte de Apelaciones de Talca, *No consta con Lan Airlines S.A.* (2012), considerando 6º.

pregunta que debemos hacernos a continuación parece evidente: ¿cómo sabemos cuáles son las expectativas razonables? A lo que la Corte respondió que debe ser determinado por los tribunales²⁰⁰.

Por último, reflexionó sobre la asimetría entre las partes: por un lado, el proveedor, con su equipo técnico y jurídico; por el otro, el consumidor *lego*. En este contexto, si el consumidor no entendió lo convenido y, además, las cláusulas se han redactado en contra de las exigencias de “la justicia, equidad y buena fe”, su contenido deberá ser reemplazado por cláusulas que cumplan con aquello que el consumidor razonablemente esperaba del contrato²⁰¹⁻²⁰².

Consideramos que esta sentencia es paradigmática, pues explica cómo y por qué las expectativas del consumidor son un criterio para verificar si la cláusula atenta (o no) contra la buena fe. Recordemos que este criterio lo destacamos en el primer capítulo como uno de los elementos para comprobar atentados contra este principio, y se indicó que el legislador promueve una ficción jurídica en que el consumidor confía que el proveedor redactará las cláusulas como si ambos tuvieran la misma capacidad de decisión. En cambio, el razonamiento de la Corte va en otro sentido, pues no se preguntó si el consumidor hubiese aceptado, sino que se preguntó si el contenido estipulado era lo que el consumidor razonablemente podía esperar del contrato.

De todas maneras, en cualquiera de los dos casos, la conclusión es la misma. Pensemos en el supuesto que analiza la Corte. En él, concluyó que el consumidor razonablemente podía esperar que el proveedor le permitiera usar el billete de vuelta a pesar de no haber usado el de ida; por lo tanto, la cláusula que se lo impedía era abusiva. Por otra parte, si lo analizamos desde la teoría doctrinaria, y nos

²⁰⁰ Corte de Apelaciones de Talca, *No consta con Lan Airlines S.A.* (2012), considerando 6°.

²⁰¹ Agrega el tribunal que “[c]omo el contrato ha sido redactado solo por una parte, las exigencias que impone el principio de buena fe se extreman; así el predisponente debe realizar una distribución de derechos y obligaciones equitativa y razonable, que conduzca a la satisfacción del fin natural del negocio en cuestión sin sorpresas de ningún tipo”. *Ibid.*, considerando 7°.

²⁰² Según nos informa RUIZ-TAGLE, al menos hasta 2018, esta conducta continuó siendo habitual. RUIZ-TAGLE (2018), “Cláusula abusiva y perjuicios ocasionados por la cancelación unilateral de pasaje por parte de la línea aérea”, *Revista de Derecho y Consumo*, N° 2, pdf, (fecha de consulta: 05 julio 2021). Disponible en: <https://derechoyconsumo.udp.cl/wp-content/uploads/2018/11/Revista-Derecho-y-Consumo-N%C2%BA-2.pdf>, pp. 79, 83 y 85.

preguntamos si el consumidor hubiese aceptado que el contrato estipulase una cláusula que no le permitiera usar el billete de vuelta por no haber usado el de ida, lo más probable es que no lo hubiese aceptado, motivo por el cual la cláusula también hubiese sido abusiva. El camino es distinto, pero el destino es el mismo. Al ser la misma respuesta, consideramos que estos dos análisis –el de la doctrina y el de la jurisprudencia– son solo dos formas distintas de analizar las expectativas razonables de los consumidores, pudiendo aplicarse cualquiera de ellas.

Por su parte, la Corte de Apelaciones de Santiago ha estimado que “lo relevante es la afectación a los derechos y obligaciones de los consumidores, ya sea que se altere el derecho dispositivo en contra del consumidor o, desde la perspectiva de éste, se fractura el propósito práctico del contrato”²⁰³ (énfasis agregado). Entendemos el “propósito práctico del contrato” como aquellas acciones y hechos tendientes a materializar aquello para lo cual se contrató como podría ser, siguiendo el ejemplo del caso anterior, que la empresa le permita abordar, haciendo uso del pasaje de vuelta, independientemente si hizo valer el de ida o no, porque el propósito del consumidor al suscribir el contrato era poder viajar en el vuelo de ida y en el de regreso, siendo esto último lo que se fracturó. La Corte analizó este sub-criterio tanto para analizar el desequilibrio como el atentado contra la buena fe, pues consideró que la buena fe es la actitud del proveedor que, entre otras características, debe tender a equilibrar la relación²⁰⁴.

También el 22º Juzgado Civil de Santiago utilizó este sub-criterio para determinar la contravención a la letra g) y, particularmente, para determinar la existencia del desequilibrio²⁰⁵, para lo cual utiliza un test, que desarrolla de la siguiente manera:

“Al efecto, es muy ilustrador el test que propone Iñigo DE LA MAZA para determinar si una cláusula es abusiva: *El primero de ellos consiste en preguntarse si un consumidor promedio, que no sea abogado, hubiera entendido a cabalidad el*

²⁰³ Corte de Apelaciones de Santiago, *SERNAC con Inmobiliaria Las Encinas de Peñalolén* (2014), considerando 9º.

²⁰⁴ La Corte reiteró este análisis el año siguiente. Corte de Apelaciones de Santiago, *SERNAC con Sociedad de Créditos, Organización y Finanzas (COFISA)* (2015), considerandos 12 y 13.

²⁰⁵ Aunque después utiliza el desequilibrio para considerar que la cláusula atenta contra la buena fe.

significado de la cláusula en cuestión. El segundo– y más determinante– [sic] consiste en considerar la voluntad hipotética del consumidor. Desde luego, nadie lee estos contratos– [sic] entre otras cosas, porque están diseñados para dificultar su lectura. Pero, el ejercicio consiste en imaginar si un consumidor que hubiese leído y comprendido la cláusula hubiera estado dispuesto a firmarla”²⁰⁶ (el énfasis es original).

En esta sentencia, el tribunal propone realizar un test de abusividad. Y, para aplicarlo, debemos hacernos las siguientes preguntas: (i) ¿un consumidor promedio, *lego* en derecho, hubiese entendido completamente la cláusula?; y (ii) de haberla entendido ¿hubiese el consumidor aceptado? Utilizando este test, el tribunal concluye que las cláusulas analizadas eran abusivas porque faltaba la información necesaria para que, de su lectura, los consumidores pudiesen entender su significado²⁰⁷.

Al contrario del criterio empleado por la Corte de Apelaciones de Talca – cláusulas redactadas de manera comprensible y razonabilidad en las expectativas que tienen del contrato–, el test en estudio es más parecido al que desarrollamos en el primer capítulo. En ambos se propone una ficción: preguntarse qué hubiese hecho el consumidor. Sin embargo, en el caso del “test doctrinario” (el del primer capítulo), la pregunta es qué hubiese hecho el consumidor en caso de haber tenido poder de decisión; mientras que, según este test, la ficción consiste en representarnos qué hubiese hecho el consumidor en caso de haber entendido la cláusula. Pero en cualquiera de los dos supuestos, se exige que nos representemos qué sucedería si el consumidor estuviese en una posición de menor asimetría con respecto al proveedor: en el primer caso, porque puede decidir; en el segundo, porque entiende.

²⁰⁶ 22º Juzgado Civil de Santiago, *SERNAC con Sociedad de Créditos, Organización y Finanzas (COFISA)* (2014), 27º Juzgado Civil de Santiago, *SERNAC con Gimnasio Pacific Fitness Chile Ltda.* (2014), citando a DE LA MAZA GAZMURI, Iñigo. Res Ipsa Loquitur. En: La semana jurídica, semana del 13 al 17 de mayo de 2013, p.7.

²⁰⁷ 22º Juzgado Civil de Santiago, *SERNAC con Sociedad de Créditos, Organización y Finanzas (COFISA)* (2014), considerando 26º.

Por último, encontramos otras tres causas en que se recurre a la confianza del consumidor para justificar la contravención (o no) a la letra g). La primera sentencia es del 2015. En ella, el 8º Juzgado Civil de Santiago entró a conocer de una demanda contra una empresa de venta de entradas que, entre otras cláusulas, se impugnaba aquella en que la empresa se reservaba el derecho de admisión y permanencia, así como también se reservaba el derecho de admisión respecto del público que llegaba tarde, facultándose a permitirles el ingreso por intervalos o cuando lo considerase oportuno, bajo su exclusivo criterio²⁰⁸. El tribunal consideró que esta cláusula contravenía parcialmente la letra g) porque la parte en que se faculta a la empresa a permitir el ingreso en intervalos, no es abusiva, pero sí lo era el resto de la cláusula, pues provocaba un desequilibrio importante entre las partes.

Para ello, principalmente considera el sub-criterio de las legítimas expectativas y la finalidad del contrato al indicar que “[s]e trata entonces de una manifestación de la justicia procedimental y no sustantiva, que debe seguirse tanto en la fase de redacción como de celebración del contrato evitando que se establezca por parte del proveedor cláusulas que no se relacionan con las expectativas razonables del consumidor o con la finalidad normal del contrato”²⁰⁹.

La segunda es una sentencia del 1º JPL de Temuco, que ya hemos tratado en este trabajo²¹⁰, en la cual el tribunal consideró que “la buena fe objetiva supone la confianza en la honestidad del compromiso”²¹¹. Por esto, el tribunal estimó que el contrato era contrario a la buena fe, en la medida que el consumidor tenía una “legítima expectativa” al momento de contratar, donde confiaba que el contrato serviría para aquello para lo cual se contrató. El motivo por el cual el consumidor contrata un seguro dental es para que las prestaciones dentales salgan menos

²⁰⁸ 8º Juzgado Civil de Santiago, *SERNAC con Ticketek* (2015), Corte de Apelaciones de Santiago; *SERNAC con Sociedad de Créditos, Organización y Finanzas (COFISA)* (2015).

²⁰⁹ 8º Juzgado Civil de Santiago, *SERNAC con Ticketek* (2015); 8º Juzgado Civil de Santiago, *SERNAC con Ticketek* (2015).

²¹⁰ Los hechos consistían en que un consumidor contrató un seguro dental que, en caso de hacerse efectivo, implicaba que el tratamiento saliese más caro que si no utilizaba el seguro.

²¹¹ 1º Juzgado de Policía Local de Temuco, *F.R.C.B. con Serviassist Seguro Falabella Corredores* (2015); considerando 17.

costosas y no más caras, por lo que en este caso no se cumplió con el objetivo para el cual se contrató, lo que es contrario a la buena fe y, por ende, abusivo²¹².

La tercera es una sentencia de la Corte Suprema, en la que principalmente se justificó la contravención al literal g) a través de los “elementos desequilibrantes” (que ya hemos tratado) y, además, acudió a la confianza legítima de los consumidores. Este fue el caso contra una universidad en que, entre las cláusulas que se impugnaron, en una de ellas el proveedor se eximía de responsabilidad de verificarse un caso fortuito, fuerza mayor u otros. La Corte no la consideró abusiva porque, interpretando íntegramente el contrato, concluyó que “(...) no se percibe que la norma contractual afecte la confianza de los consumidores, por cuanto la culpa en materia contractual se presume y corresponderá al deudor probar, si procede, que el incumplimiento del contrato se debe a caso fortuito o a otra eximente”²¹³.

d) Sub-criterios legales: finalidad del contrato y disposiciones especiales o generales que lo rigen

Recordemos que el artículo 16 letra g) LPDC establece dos elementos para identificar la concreción de los criterios legales: la finalidad del contrato, entendiendo por esto “las circunstancias externas que rodean al contrato”²¹⁴; y las disposiciones especiales o generales que lo rigen, esto es, que si es contraria a derecho o ilegal, es abusiva²¹⁵.

²¹² 1º Juzgado de Policía Local de Temuco, *F.R.C.B. con Serviassist Seguro Falabella Corredores* (2015), considerandos 16º, 17º y 18º.

²¹³ Corte Suprema, *Sernac con Universidad del Mar* (2019), considerando 9º.

²¹⁴ BARCIA, ob. cit., p. 108.

²¹⁵ Como vimos en el primer capítulo. Vid. DE LA MAZA (2012), ob. cit., p. 144; CORTEZ, ob. cit., p. 59; y CARVAJAL, ob. cit., p. 443.

En primer lugar, hablaremos de la finalidad del contrato. Este elemento ha sido expresamente mencionado en al menos 10 sentencias de las estudiadas²¹⁶, de las cuales 4 se limitaron a transcribir el artículo²¹⁷ y 6 lo aplican como sub-criterio²¹⁸.

Veamos un ejemplo de aquellas sentencias que lo aplican. En 2016, la Corte Suprema consideró que no era abusiva la cláusula en que una empresa restringía el derecho del consumidor de reclamar o pedirle devoluciones si el evento se cancelaba, se suspendía o se reprogramaba, sin perjuicio que sí podían exigir la restitución del precio de la entrada. El tribunal concluyó que no era abusiva porque “asegura la devolución de las sumas pagadas por el consumidor” y, además, porque “la finalidad del contrato celebrado entre el asistente al espectáculo y la demandada, es la adquisición del ticket para ingresar al evento, circunstancias en las cuales no se aprecia un desequilibrio entre los derechos y obligaciones de ambas partes en la estipulación en examen”²¹⁹.

En segundo lugar, trataremos las disposiciones generales o especiales que lo rigen que, como dijimos, implica revisar si la cláusula contraviene la ley. Este sub-criterio ha sido utilizado en numerosas sentencias, al revisar la contravención a

²¹⁶ 23° Juzgado Civil de Santiago, *SERNAC con Inmobiliaria Las Encinas de Peñalolén* (2013); Corte de Apelaciones de Valparaíso, *No consta con Corporación Universidad Aconcagua* (2013); 22° Juzgado Civil de Santiago, *SERNAC con Sociedad de Créditos, Organización y Finanzas (COFISA)* (2014); 3° Juzgado de Policía Local, *M.D.Z.O. con Universidad Santo Tomás sede Iquique* (2014); 8° Juzgado Civil de Santiago, *SERNAC con Ticketek* (2015); 1° Juzgado de Policía Local de Temuco, *F.R.C.B. con Serviassist Seguro Falabella Corredores* (2015); 1° Juzgado de Policía Local de Temuco, *C.A.F. con Banco BBVA* (2016); Corte Suprema, *SERNAC con Ticketek* (2016); Corte Suprema, *Servicio Nacional del Consumidor con Banco Santander Chile* (2019); Corte Suprema, *Asociación de Consumidores de Tarapacá con Banco Santander Chile* (2019).

²¹⁷ 23° Juzgado Civil de Santiago, *SERNAC con Inmobiliaria Las Encinas de Peñalolén* (2013); 1° Juzgado de Policía Local de Temuco, *F.R.C.B. con Serviassist Seguro Falabella Corredores* (2015); 1° Juzgado de Policía Local de Temuco, *C.A.F. con Banco BBVA* (2016); Corte Suprema, *Asociación de Consumidores de Tarapacá con Banco Santander Chile* (2019).

²¹⁸ Corte de Apelaciones de Valparaíso, *No consta con Corporación Universidad Aconcagua* (2013); 22° Juzgado Civil de Santiago, *SERNAC con Sociedad de Créditos, Organización y Finanzas (COFISA)* (2014); 3° Juzgado de Policía Local, *M.D.Z.O. con Universidad Santo Tomás sede Iquique* (2014); 8° Juzgado Civil de Santiago, *SERNAC con Ticketek* (2015); Corte Suprema, *SERNAC con Ticketek* (2016); Corte Suprema, *Servicio Nacional del Consumidor con Banco Santander Chile* (2019).

²¹⁹ Corte Suprema, *SERNAC con Ticketek* (2016), considerando 6°.

diferentes leyes, como son la propia LPDC²²⁰, la Ley de Protección de Datos²²¹, la Ley General de Bancos²²², la Ley General de Urbanismo y Construcciones²²³, entre otras²²⁴.

Un ejemplo de lo anterior es una sentencia de 2019 de la Corte Suprema, en que consideró que no era abusiva la cláusula que impedía al consumidor caucionar el inmueble con otra hipoteca distinta a la que establece el contrato de mutuo en que se contiene la cláusula. Para ello, principalmente aplicó los “elementos desequilibrantes” de los ya hemos hablando con anterioridad. A esto agregó “que con su política habitual el banco da cumplimiento a lo preceptuado en el artículo 17 D inciso 5° de la Ley N° 19.496, que estatuye la imposibilidad de incluir en el contrato de mutuo ‘otra hipoteca que no sea la que cauciona el crédito que se contrata, salvo solicitud escrita del deudor efectuada por cualquier medio físico o tecnológico’. Menos aún si no ha sido establecida la existencia de algún hecho que compruebe que el derecho a información se haya visto conculcado por el demandado. (...)”²²⁵.

Consideramos que estos elementos son importantes porque, al igual que los otros sub-criterios, han servido de utilidad para que los tribunales identifiquen el

²²⁰ En algunas sentencias se ha estudiado la contravención a otros artículos (diferentes a la letra g)), cuya contravención llevó al tribunal a concluir que la cláusula era abusiva. Por ejemplo: Corte de Apelaciones de la Serena, *J.A.A.U. con Universidad Católica del Norte Coquimbo* (2013); Corte de Apelaciones de Valparaíso, *No consta con Corporación Universidad Aconcagua* (2013); 8° Juzgado Civil de Santiago, *SERNAC con Ticketek* (2015); 1° Juzgado de Policía Local de Temuco, *F.R.C.B. con Serviassist Seguro Falabella Corredores* (2015); 1° Juzgado de Policía Local de Temuco, *C.A.F. con Banco BBVA* (2016); Corte Suprema, *SERNAC con Ticketek* (2016); Corte Suprema, *Servicio Nacional del Consumidor con Banco Bilbao Vizcaya Argentaria* (2018); Corte Suprema, *Asociación de Consumidores de Tarapacá con Banco Santander Chile* (2019); Corte Suprema, *Servicio Nacional del Consumidor con Cencosud Retail* (2019).

²²¹ Corte de Apelaciones de Valparaíso, *No consta con Corporación Universidad Aconcagua* (2013); 22° Juzgado Civil de Santiago, *SERNAC con Sociedad de Créditos, Organización y Finanzas (COFISA)* (2014); Corte Suprema, *SERNAC con Ticketmaster Chile S.A.* (2016); Corte Suprema, *SERNAC con Ticketek* (2016).

²²² Corte Suprema, *Asociación de Consumidores de Tarapacá con Banco Santander Chile* (2019).

²²³ Corte Suprema, *Servicio Nacional del Consumidor con Constructora Santa Beatriz S.A.* (2019).

²²⁴ Entre ellos, la Ley N° 20.575, en 22° Juzgado Civil de Santiago, *SERNAC con Sociedad de Créditos, Organización y Finanzas (COFISA)* (2014); la Ley N° 18.010, en Corte Suprema, *Asociación de Consumidores de Tarapacá con Banco Santander Chile* (2019); la Ley N° 20.667, en Corte de Apelaciones de Concepción, *M.C.M.E. con Compañía de Seguros Penta Vida* (2014); o la Ley N° 18.092 en Corte Suprema, *Servicio Nacional del Consumidor con Financiera La Elegante S.A.C. Ltda.* (2019).

²²⁵ Corte Suprema, *Asociación de Consumidores de Tarapacá con Banco Santander Chile* (2019), considerando 12.

desequilibrio o la contravención de la buena fe. Sin embargo, no indagaremos más en su aplicación, ya que su impacto en los criterios legales no es objeto del presente trabajo.

B. La relación entre el desequilibrio y la buena fe

Para terminar con este capítulo, atenderemos a la relación entre los criterios legales. Como sabemos, la buena fe objetiva y el desequilibrio importante son los dos criterios que el legislador estableció para la aplicación del artículo 16 letra g) LPDC. Al estudiar su concreción, observamos que la mayoría de las sentencias los aplican y, dentro de las que los aplican, la mayoría los analiza como criterios separados²²⁶.

En cambio, otro grupo de sentencias que aplica los criterios legales ha considerado que la concreción del desequilibrio es lo que permite verificar el atentado contra la buena fe²²⁷. De esta manera, lo que hicieron fue analizar

²²⁶ Un total de 26 sentencias. Corte de Apelaciones de San Miguel, *No consta con No consta* (2012); Corte de Apelaciones de Talca, *No consta con Lan Airlines S.A.* (2012); 1º Juzgado de Policía Local de Osorno, *E.P.M.R con Isapre Colmena Golden Cross S.A.* (2013); 16º Juzgado Civil de Santiago, *SERNAC con Ticketmaster Chile S.A.* (2014); Corte de Apelaciones de Santiago, *SERNAC con Inmobiliaria Las Encinas de Peñalolén* (2014); 2º Juzgado de Policía Local de Antofagasta, *P.I.M.V con Inmobiliaria Nove Spa.* (2014); Corte de Apelaciones de Concepción, *M.C.M.E. con Compañía de Seguros Penta Vida* (2014); Corte de Apelaciones de Concepción, *M.B.M.N. con Universidad San Sebastián* (2014); 27º Juzgado Civil de Santiago, *SERNAC con Gimnasio Pacific Fitness Chile Ltda.* (2014); 3º Juzgado de Policía Local, *M.D.Z.O. con Universidad Santo Tomás sede Iquique* (2014); 8º Juzgado Civil de Santiago, *SERNAC con Ticketek* (2015); Corte de Apelaciones de Santiago, *SERNAC con Sociedad de Créditos, Organización y Finanzas (COFISA)* (2015); Corte de Apelaciones de Santiago, *E.A.V. con Banco del Estado de Chile* (2015); Corte de Apelaciones de San Miguel, *Sociedad Comercial Rafael García e Hijos con Inreca S.A.* (2015); Corte de Apelaciones de San Miguel, *Transportes Coinco Ltda con INRECAR S.A.* (2015); 1º Juzgado de Policía Local de Temuco, *F.R.C.B. con Serviassist Seguro Falabella Corredores* (2015); Corte Suprema, *SERNAC con Ticketmaster Chile S.A.* (2016); 1º Juzgado de Policía Local de Temuco, *C.A.F. con Banco BBVA* (2016); Corte Suprema, *SERNAC con Ticketek* (2016); Corte Suprema, *Servicio Nacional del Consumidor con Banco Bilbao Vizcaya Argentaria* (2018); Corte Suprema, *Servicio Nacional del Consumidor con Financiera La Elegante S.A.C. Ltda.* (2019); Corte Suprema, *Sernac con Universidad del Mar* (2019); Corte Suprema, *Servicio Nacional del Consumidor con Banco Santander Chile* (2019); Corte Suprema, *Asociación de Consumidores de Tarapacá con Banco Santander Chile* (2019); Corte Suprema, *Servicio Nacional del Consumidor con Cencosud Retail* (2019); Corte Suprema, *Servicio Nacional del Consumidor con Constructora Santa Beatriz S.A.* (2019).

²²⁷ Un total de 14 sentencias. Corte de Apelaciones de Copiapó, *No consta con No consta* (2010); Corte de Apelaciones de Temuco, *No consta con Movistar* (2011); Corte de Apelaciones de Copiapó, *No consta con No consta* (2012); Corte de Apelaciones de Santiago, *No consta con Universidad Andrés Bello* (2012); 1º Juzgado de Policía Local de Calama, *M.O.M. con Entel P.C.S. Comunicaciones S.A.* (2012); Corte de Apelaciones de Valparaíso, *No consta con Corporación Universidad Aconcagua* (2013); Corte de Apelaciones de la Serena, *J.A.A.U. con Universidad Católica del Norte Coquimbo* (2013); 23º Juzgado Civil de Santiago, *SERNAC con Inmobiliaria Las*

principalmente el desequilibrio y, una vez que confirmaban su existencia (o no), entonces justificaban que se atentaba (o no) contra la buena fe.

Por ejemplo, esto lo vemos en una sentencia de 2019 de la Corte Suprema que, para fundamentar la no abusividad de la cláusula explicó que la buena fe se presume, “sin perjuicio de que esa corrección, validez y eficacia pueda ser cuestionada por causas legales ante los tribunales que, inexcusablemente, deben pronunciarse al ser legalmente requeridos para ello, tal como ha sucedido en la especie” y agregó que las normas del Código Civil alegadas “son aquellas que determinan la esencia del estatuto legal de la responsabilidad civil contractual en tanto consagran el principio de la buena fe, la ley del contrato y las principales reglas en materia de interpretación”. Por lo anterior, consideró que “resulta que el carácter abusivo de una cláusula contractual es una cuestión que importa una apreciación sobre el contenido de la estipulación en cuanto a la extensión de las prerrogativas que confiere a una de las partes y posición en que coloca o puede colocar a la contraparte. Esa evaluación no requiere necesariamente la prueba de una situación de abuso real y concreto pues, por el contrario, basta para el juzgamiento la mera posibilidad de que la cláusula valide una posición de abuso exorbitante con el correlativo riesgo de detrimento y subordinación de la contraparte débil. Por ello, cada cláusula cuestionada debe ser examinada en su contenido, evaluándose el espacio o ámbito de acción que entrega a las partes –que puede ser razonable y plausible atendidas las características de la relación– o, por el contrario, exorbitante y desmedido, generando el consiguiente riesgo de desmedro injusto de los derechos de la contraparte”²²⁸.

Aquí apreciamos que la Corte consideró que la contravención a la letra g) implicaba el análisis de la buena fe y que, para ello, hay que analizar si la cláusula

Encinas de Peñalolén (2013); Corte de Apelaciones de Valparaíso, *No consta con Corporación Universidad Aconcagua* (2013); 22° Juzgado Civil de Santiago, *SERNAC con Sociedad de Créditos, Organización y Finanzas (COFISA)* (2014); Corte de Apelaciones de Santiago, *Servicio Nacional del Consumidor con Ticketmaster S.A.* (2016); Corte de Apelaciones de Concepción, *B.A.Á.O. con Inmobiliaria Integral Limitada* (2016); Corte Suprema, *Sernac con Universidad del Mar* (2019); Corte Suprema, *Servicio Nacional del Consumidor con Banco Santander Chile* (2019).

²²⁸ Corte Suprema, *Servicio Nacional del Consumidor con Banco Santander Chile* (2019), considerando 5°.

avala “una posición de abuso exorbitante con el correlativo riesgo de detrimento y subordinación de la contraparte débil”²²⁹, esto es, el desequilibrio importante en los derechos y deberes de las partes.

No podemos dejar de mencionar que esto coincide con la postura mayoritaria de la doctrina más reciente, que se ha inclinado por entender que, en caso de existir el desequilibrio, se contraviene la buena fe. Incluso, algunos autores han considerado el desequilibrio como una causal calificada de mala fe²³⁰. Esto nos permite concluir que la doctrina mayoritaria y la mitad de la jurisprudencia están contestes.

²²⁹ *Ibíd.*, considerando 5º.

²³⁰ MOMBERG y PIZARRO (2013), *ob. cit.*, p. 345; MOMBERG (2013), *ob. cit.*, p. 16; y BARCIA, *ob. cit.*, p. 106.

CONCLUSIONES

Comenzamos el presente trabajo con la pregunta “¿cómo los tribunales han aplicado los criterios legales de la cláusula general de abusividad, consagrada en el artículo 16 letra g) LPDC? Y nuestra hipótesis, basada en la indeterminación y generalidad de estos criterios, sostenía que lo hacían de diferentes maneras. Finalmente, comprobamos que era cierto y, para arribar a las conclusiones que pasaremos a exponer, hemos estudiado someramente la doctrina, la que nos dio luces acerca de la aplicación de la letra g) y de sus criterios; y después, hemos analizado en profundidad el universo de sentencias que ya individualizamos en su oportunidad.

Por una parte, la doctrina ha planteado varios elementos que la jurisprudencia ha aplicado. Así, advertimos que, en algunos elementos, la doctrina sí ha permeado el razonamiento judicial, llegando a concretarse el análisis del debido comportamiento o de las legítimas expectativas. Esto también lo hemos visto en la interpretación que han realizado algunos tribunales, en orden a entender que, si la cláusula provoca un desequilibrio importante en los derechos y obligaciones de las partes, entonces atenta contra la buena fe, postura que es defendida por la doctrina mayoritaria.

Consideramos que el estudio de la doctrina no solo fue útil para comprender el problema y conocer diferentes posturas en cuanto a la interpretación de los criterios de la letra g), sino que adelantó los elementos que son relevantes para la jurisprudencia, lo que pudimos advertir con posterioridad.

En cuanto al estudio de la jurisprudencia, podemos afirmar que mayoritaria y generalizadamente los tribunales emplean los criterios legales (buena fe y desequilibrio importante), habiendo constatado su aplicación en un 86% de las sentencias estudiadas. Y –respondiendo a nuestra pregunta jurídica– las formas en que los han aplicado son diversas; tan diversas, que no podemos referirnos a una jurisprudencia unificada o mayoritaria, pero sí podemos advertir ciertas tendencias jurisprudenciales.

La primera tendencia tiene que ver con el uso, cada vez más frecuente, de los criterios de la letra g). Durante los primeros cuatro años de vida de este literal, los tribunales no la aplicaron y, como observamos, cada vez se aplica con más frecuencia. Incluso, notamos que la Corte Suprema ha comenzado a repetir su fórmula para identificar la presencia del desequilibrio importante en las cláusulas de los contratos de consumo.

La segunda tendencia tiene que ver con la elección de los criterios. Como vimos, ambos son criterios indeterminados, pero la buena fe ha sido particularmente criticada por la doctrina (en comparación al desequilibrio) por la dificultad de su determinación. En este sentido, creemos que los tribunales tienden a escoger el análisis del desequilibrio importante porque les es más concreto y asible; les permite identificar mejor y más rápido si el proveedor está incurriendo en una práctica sancionable. Sin embargo, y a pesar de sus dificultades, hemos visto que los tribunales han aplicado la buena fe en un porcentaje importante.

Una tercera tendencia guarda relación con los elementos que utilizan los tribunales para aplicar los criterios legales. Una interpretación estricta del literal g), nos llevaría a concluir que debemos hacer uso de los parámetros objetivos que el propio literal entrega para analizar la presencia de la buena o mala fe y del desequilibrio importante. Estos parámetros objetivos son la finalidad del contrato y las disposiciones especiales o generales que lo rigen. No obstante, los tribunales han utilizado otros elementos diferentes a los que establece la ley, los que hemos agrupado y denominado como “sub-criterios”, y son: (i) el incremento de la asimetría entre las partes; (ii) el debido comportamiento del proveedor; (iii) las legítimas expectativas o la confianza legítima del consumidor. A este listado de sub-criterios, hemos agregado la finalidad del contrato y las disposiciones especiales o generales que lo rigen, que se encuentran expresamente señalados en la ley.

Los sub-criterios son, en definitiva, los elementos que han utilizado los jueces para determinar la concurrencia de los criterios legales en las cláusulas que se someten a su conocimiento, los que pueden ser utilizados para determinar cualquiera de los dos –buena fe o desequilibrio importante–. Por ello, creemos que

los sub-criterios son, más bien, los parámetros objetivos a que alude el legislador, no reduciéndose a la mera finalidad del contrato y las disposiciones especiales o generales que lo rigen. Esto coincide con la opinión de algunos autores, que han manifestado que la contravención a la letra g) puede determinarse a través de otros elementos; lo que, finalmente, se hizo.

Para terminar, una última tendencia tiene que ver con que los tribunales han identificado el desequilibrio importante como un tipo de atentado contra la buena fe y, aunque esta no sea la jurisprudencia mayoritaria, no es menor el número de sentencias que lo utilizan. Este fue uno de los elementos que advirtió la doctrina y que hemos visto plasmados en la jurisprudencia (algunos autores, incluso, se refirieron al desequilibrio como una causal calificada de mala fe).

BIBLIOGRAFÍA CITADA

AIMONE, Enrique (2013), *Protección de derechos del consumidor* (Santiago, Legal Publishing Chile) 204 pp.

BARCIA, Rodrigo (2019), “Análisis de la letra g) del artículo 16 de la Ley de Protección de los Derechos de los Consumidores a la luz de la jurisprudencia”, en: FUNDACIÓN LIBERTAD Y DESARROLLO, *Anuario de Doctrina y Jurisprudencia. Sentencias destacadas 2016. Una mirada desde la perspectiva de las políticas públicas* (Santiago, Ediciones Libertad y Desarrollo), pp. 103-119, pdf, (fecha de consulta: 24 mayo 2021). Disponible en: Vlex, código 706806781.

BARRIENTOS, Francisca (2019), *Lecciones de derecho del consumidor* (Santiago, Legal Publishing Chile) 236 pp.

BOETSCH, Cristián (2015), *La buena fe contractual* (Santiago, Ediciones Universidad Católica de Chile) 188 pp.

CAMPOS, Sebastián (2019), *Control de contenido y régimen de ineficacia de las cláusulas abusivas* (Santiago, Thomson Reuters) 374 pp.

CAMPOS, Sebastián (2018) “Sobre el poder-deber de declarar de oficio la nulidad de cláusulas manifiestamente abusivas y su aplicabilidad en Chile”, *Revista de Derecho y Consumo n.1 Santiago enero 2018*, pdf, (fecha de consulta: 24 mayo 2021). Disponible en: <https://derechoyconsumo.udp.cl/wp-content/uploads/2018/01/Revista-DyC.pdf>

CARVAJAL, Patricio-Ignacio (2012), “Tipicidad contractual y derecho de los consumidores artículo 16, letra g), de la Ley N° 19.496”, en: ELORRIAGA DE BONIS, Fabián (coord.), *Estudios de Derecho Civil VII. Jornadas Nacionales de Derecho Civil. Viña del Mar, 2011* (Santiago, AbeledoPerrot LegalPublishing Chile) pp. 441-448.

CONTARDO, Juan Ignacio (2013) “Comentario de sentencia Sernac con Cencosud”, *Revista Derecho Público Iberoamericano (Santiago), n. 3 Santiago 2013*, pdf, (fecha de consulta: 24 mayo 2021). Disponible en: Vlex, código 648752669.

CORTEZ, Hernán (2018) “Delimitación del concepto de arbitrariedad a propósito de la facultad del proveedor de modificar unilateralmente un contrato por adhesión: una labor de integración e interpretación”, *Revista de Derecho y Consumo n.1 Santiago enero 2018*, pdf, (fecha de consulta: 24 mayo 2021). Disponible en: <https://derechoyconsumo.udp.cl/wp-content/uploads/2018/01/Revista-DyC.pdf>

DE LA MAZA, Iñigo (2012), “El control de las cláusulas abusivas y la letra g)”, en BARRIENTOS, Francisca, DE LA MAZA, Iñigo y PIZARRO, Carlos, *Consumidores* (Santiago, Legal Publishing Chile) pp. 115 – 147.

DE LA MAZA, Iñigo (2006), “Justicia contractual, contratos de adhesión y buena fe”, en CORRAL, Hernán y RODRÍGUEZ, María Sara (coords.), *Estudios de Derecho Civil II: Código Civil y principios generales: nuevos problemas, nuevas soluciones: Jornadas de Derecho Civil. Olmué, 2006* (Santiago, LexisNexis) pp. 571-591.

DE LA MAZA, Iñigo (2003) “Contratos por adhesión y cláusulas abusivas. ¿Por qué el Estado y no solamente el mercado?”, *Revista Chilena de Derecho Privado, n. 1 Santiago dic. 2003*, pdf, (fecha de consulta: 24 mayo 2021). Disponible en: <https://www.rchdp.cl/index.php/rchdp/article/view/375/358ta>

EYZAGUIRRE, Cristóbal y RODRÍGUEZ, Javier (2013) “Expansión y límites de la buena fe objetiva – A propósito del “Proyecto de Principios Latinoamericanos de Derecho de los Contratos”, en: *Revista Chilena de Derecho Privado, N° 21*, pdf, (fecha de consulta: 24 mayo 2021). Disponible en: Vlex, código 651612473.

FERNÁNDEZ, Francisco (2003), *Manual de Derecho Chileno de Protección al Consumidor* (Santiago, LexisNexis Chile) 145 pp.

LÓPEZ, Jorge y ELORRIAGA, Fabián (2017), *Los contratos. Parte general* (Santiago, Legal Publishing Chile) 743 pp.

MOMBERG, Rodrigo (2016) “Ofertas de compras de inmuebles suscritas por consumidores. Prescripción de la acción infraccional y nulidad de cláusulas abusivas. Corte de Apelaciones de Santiago, Rol N° 8281-2013 y Corte Suprema, Rol N° 23092- 14”, *Revista Chilena de Derecho Privado, n. 26 Santiago julio 2016*,

pdf, (fecha de consulta: 24 mayo 2021). Disponible en: <https://www.rchdp.cl/index.php/rchdp/article/view/98/85>

MOMBERG, Rodrigo (2013) “El control de las cláusulas abusivas como instrumento de intervención judicial en el contrato”, *Revista de Derecho (Valdivia)*, v. XXVI n. 1, Valdivia julio 2013, pdf, (fecha de consulta: 8 abril 2021). Disponible en: <https://revistaderechovaldivia.cl/index.php/revde/article/view/471>

MOMBERG, Rodrigo y PIZARRO, Carlos (2013), “Artículo 16 g)”, en: PIZARRO, Carlos y DE LA MAZA, Iñigo (dirs.) y BARRIENTOS, Francisca (coord.), *La protección de los derechos de los consumidores. Comentarios a la ley de protección a los derechos de los consumidores* (Santiago, Legal Publishing Chile) pp. 340-351.

MORALES, María Elisa y VELOSO, Franco (2019), “Cláusulas abusivas en la ley 19.496. Ley, doctrina y jurisprudencia”, en: MORALES, María Elisa (dir.) y MENDOZA, Pamela (coord.), *Derecho del consumo: Ley, doctrina y jurisprudencia* (Santiago, Ediciones Der) pp. 149-167.

PIZARRO, Carlos y PÉREZ, Ignacio (2013), “Artículo 16 e)”, en: PIZARRO, Carlos y DE LA MAZA, Iñigo (directores) y BARRIENTOS, Francisca (coord.), *La protección de los derechos de los consumidores. Comentarios a la ley de protección a los derechos de los consumidores* (Santiago, Legal Publishing Chile) pp. 327-336.

PIZARRO, Carlos (2007) “El fracaso de un sistema. Análisis empírico y dogmático del control de cláusulas abusivas en contratos por adhesión”, *Revista de Derecho (Valdivia)*, v. XX n. 2, Valdivia dic. 2007, pdf, (fecha de consulta: 8 abril 2021). Disponible en: <https://revistaderechovaldivia.cl/index.php/revde/article/view/705> y en https://scielo.conicyt.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-09502007000200002

PIZARRO, Carlos (2004) “La eficacia del control de las cláusulas abusivas en el derecho chileno”, *Revista Estudios Socio-Jurídicos*, Vol. 7 No 1, pdf, (fecha de consulta: 24 mayo 2021). Disponible en: <http://www.scielo.org.co/pdf/esju/v6n2/v6n2a04.pdf>

RUIZ-TAGLE, Carlos (2018) “Cláusula abusiva y perjuicios ocasionados por la cancelación unilateral de pasaje por parte de la línea aérea”, *Revista de Derecho y Consumo*, N° 2, pdf, (fecha de consulta: 05 julio 2021). Disponible en: <https://derechoyconsumo.udp.cl/wp-content/uploads/2018/11/Revista-Derecho-y-Consumo-N%C2%BA-2.pdf>

SANDOVAL, Ricardo (2016), *Derecho comercial. Tomo V. Derecho del consumidor, protección del consumidor en el derecho nacional y en la legislación comparada* (Santiago, Editorial Jurídica de Chile) 637 pp.

SCHOPF, Adrián (2018) “La buena fe contractual como norma jurídica”, *Revista Chilena de Derecho Privado*, n. 31, dic. 2018, pdf, (fecha de consulta: 24 mayo 2021). Disponible en: Vlex, código 754855357.

TAPIA, Mauricio y VALDIVIA, José Miguel (2002), *Contratos por adhesión. Ley 19.496*. (Santiago, Editorial Jurídica de Chile) 199 pp.

WAHL, Jorge (2006), “Los contratos de adhesión: normas de equidad en las estipulaciones y en el cumplimiento”, en BARAONA, Jorge y LAGOS, Osvaldo (Eds.), *La protección de los derechos de los consumidores en Chile. Aspectos sustantivos y procesales luego de la reforma contenida en la Ley 19.955 de 2004*. (Santiago, Cuadernos de Extensión Jurídica, Universidad de los Andes) pp. 59-77, pdf, (fecha de consulta: 24 mayo 2021). Disponible en: <https://www.uandes.cl/wp-content/uploads/2019/03/Cuaderno-de-Extensi%C3%B3n-Jur%C3%ADdica-N%C2%B0-12-La-Protecci%C3%B3n-de-los-Derechos-de-los-Consumidores-en-Chile.pdf>

NORMAS CITADAS

Ley N° 19.496 de 1997, que establece normas sobre protección e los derechos de los consumidores. *Diario Oficial*, 7 marzo 1997.

JURISPRUDENCIA CITADA

Corte de Apelaciones de Antofagasta, No consta con Sociedad Comercializadora, 12 de septiembre de 2008. Disponible en Vlex, código 563798002.

Corte de Apelaciones de la Serena, K.Y.C. con Instituto Profesional Latinoamericano de Comercio Exterior Iplacex Ltda, 28 de octubre de 2009. Disponible en Vlex, código 71318472.

Corte de Apelaciones de Santiago, A.L.A.C. con LAN AIRLINES S.A., 28 de enero de 2010. Disponible en Vlex, código 339963802.

Corte de Apelaciones de Copiapó, No consta con No consta, 16 de agosto de 2010. Disponible en Vlex, código 226581847.

Corte de Apelaciones de Santiago, S.E.Z. con O. y Cia Ltda. Alamo Rent a Car, 7 de diciembre de 2010. Disponible en Vlex, código 339848786.

Corte de Apelaciones de Temuco, No consta con Movistar, 21 de septiembre de 2011. Disponible en Vlex, código 581657842.

Corte de Apelaciones de San Miguel, No consta con No consta, 31 de enero de 2012. Disponible en Vlex, código 563531070.

Corte de Apelaciones de Talca, No consta con Lan Airlines S.A., 10 de abril de 2012. Disponible en Vlex, código 563555318.

Corte de Apelaciones de Copiapó, No consta con No consta, 4 de mayo de 2012. Disponible en Vlex, código 370935858.

Corte de Apelaciones de Santiago, No consta con Universidad Andrés Bello, 14 de mayo de 2012. Disponible en Vlex, código 581557666.

1º Juzgado de Policía Local de Calama, M.O.M. con Entel P.C.S. Comunicaciones S.A., 5 de octubre de 2012. Disponible en Vlex, código 807704369.

1º Juzgado de Policía Local, E.P.M.R. con Isapre Colmena Golden Cross S.A., 25 de febrero de 2013. Disponible en Vlex, código 807697405.

Corte de Apelaciones de Antofagasta, M.O.M. con Entel P.C.S Comunicaciones S.A., 3 de mayo de 2013. Disponible en Vlex, código 807704369.

Corte de Apelaciones de Valparaíso, No consta con Corporación Universidad Aconcagua, 22 de mayo de 2013. Disponible en Vlex, código 586499350.

Corte de Apelaciones de la Serena, J.A.A.U. con Universidad Católica del Norte Coquimbo, 7 de junio de 2013. Disponible en Vlex, código 488395870.

23° Juzgado Civil de Santiago, SERNAC con Inmobiliaria Las Encinas de Peñalolén, 3 de septiembre de 2013. Disponible en Vlex, código 807679049.

Corte de Apelaciones de Valparaíso, No consta con Corporación Universidad Aconcagua, 9 de octubre de 2013. Disponible en Vlex, código 565942702.

16° Juzgado Civil de Santiago, SERNAC con Ticketmaster Chile S.A., 24 de marzo de 2014. Disponible en Vlex, código 807684641.

Corte de Apelaciones de Santiago, SERNAC con Inmobiliaria Las Encinas de Peñalolén, 3 de junio de 2014. Disponible en Vlex, código 571525178.

2° Juzgado de Policía Local de Antofagasta, P.I.M.V con Inmobiliaria Nove Spa., 5 de junio de 2014. Disponible en Vlex, código 807691337.

Corte de Apelaciones de Concepción, M.C.M.E. con Compañía de Seguros Penta Vida, 19 de junio de 2014. Disponible en Vlex, código 577716466.

Corte de Apelaciones de Concepción, M.T.G.V. con Compañía de Seguros Penta Vida, 19 de junio de 2014. Disponible en Vlex, código 577708662.

Corte de Apelaciones de Concepción, M.T.H.A. con Compañía de Seguros Penta Vida, 19 de junio de 2014. Disponible en Vlex, código 577716458.

Corte de Apelaciones de Concepción, C.A.W.A. con Compañía de Seguros Penta Vida, 19 de junio de 2014. Disponible en Vlex, código 577716454.

Corte de Apelaciones de Concepción, J.C.E.G. con Compañía de Seguros Penta Vida, 19 de junio de 2014. Disponible en Vlex, código 577715450.

Corte de Apelaciones de Concepción, A.N. e Hijos Ltda. con Compañía de Seguros Penta Vida, 19 de junio de 2014. Disponible en Vlex, código 577716446.

22º Juzgado Civil de Santiago, SERNAC con Sociedad de Créditos, Organización y Finanzas (COFISA), 18 de julio de 2014. Disponible en Vlex, código 807676169.

Corte de Apelaciones de Concepción, M.B.M.N. con Universidad San Sebastián, 19 de agosto de 2014. Disponible en Vlex, código 576769374.

27º Juzgado Civil de Santiago, SERNAC con Gimnasio Pacific Fitness Chile Ltda., 3 de noviembre de 2014. Disponible en Vlex, código 807695949.

3º Juzgado de Policía Local, M.D.Z.O. con Universidad Santo Tomás sede Iquique, 31 de diciembre de 2014. Disponible en Vlex, código 807687293.

8º Juzgado Civil de Santiago, SERNAC con Ticketek, 6 de enero de 2015. Disponible en Vlex, código 807677585.

Corte de Apelaciones de Santiago, SERNAC con Sociedad de Créditos, Organización y Finanzas (COFISA), 13 de enero de 2015. Disponible en Vlex, código 586452386.

Corte de Apelaciones de Santiago, E.A.V. con Banco del Estado de Chile, 28 de enero de 2015. Disponible en Vlex, código 572605826.

Corte de Apelaciones de San Miguel, Sociedad Comercial Rafael García e Hijos con Inrekar S.A., 14 de abril de 2015. Disponible en Vlex, código 584574542.

Corte de Apelaciones de San Miguel, Transportes Coinco Ltda con INRECAR S.A., 15 de abril de 2015. Disponible en Vlex, código 584560670.

Corte de Apelaciones de San Miguel, M.R.A.G. con Inrekar S.A., 20 de mayo de 2015. Disponible en Vlex, código 631921717.

1º Juzgado de Policía Local de Antofagasta, D.A.B. con Banco Santander-Chile, 5 de noviembre de 2015. Disponible en Vlex, código 807690765.

1º Juzgado de Policía Local de Temuco, F.R.C.B. con Serviassist Seguro Falabella Corredores, 30 de diciembre de 2015. Disponible en Vlex, código 807705717.

Corte Suprema, SERNAC con Ticketmaster Chile S.A., 7 de julio de 2016. Disponible en Vlex, código 644723149.

Corte de Apelaciones de Santiago, Servicio Nacional del Consumidor con Ticketmaster S.A., 25 de julio de 2016. Disponible en Vlex, código 645822021.

Corte de Apelaciones de Concepción, B.A.Á.O. con Inmobiliaria Integral Limitada, 18 de agosto de 2016. Disponible en Vlex, código 647345325.

1º Juzgado de Policía Local de Temuco, C.A.F. con Banco BBVA, 22 de septiembre de 2016. Disponible en Vlex, código 807689113.

Corte Suprema, SERNAC con Ticketek, 6 de diciembre de 2016. Disponible en Vlex, código 654888177.

Corte Suprema, Servicio Nacional del Consumidor con Banco Bilbao Vizcaya Argentaria, 29 de noviembre de 2018. Disponible en Vlex, código 748072101.

Corte Suprema, Servicio Nacional del Consumidor con Financiera La Elegante S.A.C. Ltda., 21 de enero de 2019. Disponible en Vlex, código 757776865.

Corte Suprema, Sernac con Universidad del Mar, 15 de abril de 2019. Disponible en Vlex, código 778959125.

Corte Suprema, Servicio Nacional del Consumidor con Banco Santander Chile, 1 de julio de 2019. Disponible en Vlex, código 797942065.

Corte Suprema, Asociación de Consumidores de Tarapacá con Banco Santander Chile, 29 de agosto de 2019. Disponible en Vlex, código 810296369.

Corte Suprema, Servicio Nacional del Consumidor con Cencosud Retail, 27 de noviembre de 2019. Disponible en Vlex, código 827902837.

Corte Suprema, Servicio Nacional del Consumidor con Constructora Santa Beatriz S.A., 27 de diciembre de 2019. Disponible en Vlex, código 830582353.

OTROS TEXTOS

REAL ACADEMIA ESPAÑOLA (2014). Diccionario de la Lengua Española. 23ª edición, [versión 23.4 en línea]. Consultado en: <https://dle.rae.es> [Fecha de consulta: 30 de julio de 2021].