



UNIVERSIDAD DE CHILE
Facultad de Derecho
Departamento de Derecho Económico

LAS CLÁUSULAS LIMITATIVAS DE LA RESPONSABILIDAD CONTRACTUAL EN LOS CONTRATOS POR ADHESIÓN

Memoria para optar al Grado de Licenciado en Ciencias
Jurídicas y Sociales

Autores:
Diego Sebastián Troncoso Keymer
Sebastián Víctor Hassi Troxler

Profesor guía: José Sebastián Roa Ramírez

Santiago, Chile
2008

ÍNDICE

RESUMEN	IV
INTRODUCCIÓN	1
CAPÍTULO I: CONTRATOS POR ADHESIÓN	4
1. El contrato por adhesión en la doctrina	4
1.1. Origen	4
1.2. Fundamento y utilidad	6
1.3. Concepto y características	7
1.4. Naturaleza Jurídica	10
1.5. Interpretación	12
1.6. Sanción de ineficacia	14
2. El contrato por adhesión en la legislación	14
2.1. El contrato por adhesión en la legislación comparada	14
2.2. El contrato por adhesión en la legislación nacional	15
2.3. Concepto legal	16
2.4. Requisitos formales del contrato por adhesión	20
2.5. Requisitos de contenido del contrato por adhesión	25
2.5.1. Concepto de cláusula abusiva	25
2.5.2. Causas de su estipulación y justificación del control	25
2.5.3. Características de las cláusulas abusivas	26
2.5.4. Medios para combatir las cláusulas abusivas	27
2.5.5. Cláusulas abusivas en la legislación nacional	28
2.6. Reglas de interpretación del contrato por adhesión	32
2.7. Sanción legal ante la contravención de las normas sobre forma y contenido de los contratos por adhesión	36
CAPÍTULO II: LAS CLÁUSULAS LIMITATIVAS DE LA RESPONSABILIDAD CONTRACTUAL DEL PROVEEDOR FRENTE AL CONSUMIDOR EN LA LEGISLACIÓN CHILENA	38
1. La responsabilidad civil contractual en general	38
2. Las cláusulas limitativas de la responsabilidad contractual en el contrato por adhesión	40
2.1. Concepto	40
2.2. Características	41

2.3.	Fundamento	43
2.4.	Clasificación de las cláusulas limitativas de la responsabilidad contractual	46
3.	El artículo 16 letra e) de la Ley 19.496	48
4.	Control de las cláusulas limitativas de la responsabilidad contractual	51
4.1.	Las cláusulas eximentes de la responsabilidad	51
4.2.	Las cláusulas atenuantes de la responsabilidad	57
4.2.1.	Desde las causales de atribución	58
4.2.1.1.	El dolo	58
4.2.1.2.	La culpa	60
4.2.1.3.	Conclusión	64
4.2.2.	Desde el monto de la indemnización	64
4.2.3.	Desde los plazos de prescripción	68
4.3.	Aspecto infraccional	70
CAPÍTULO III: ANÁLISIS PRÁCTICO DE CLÁUSULAS LIMITATIVAS DE LA RESPONSABILIDAD PRESENTES EN DIVERSOS CONTRATOS POR ADHESIÓN		76
1.	Lavandería	76
2.	Estacionamiento	84
3.	Operador de turismo	86
4.	Ticket de ski	89
5.	Swing	91
6.	Pasaje de bus	95
7.	Servicio de reacción a emergencias	96
CONCLUSIONES		100
BIBLIOGRAFÍA		105
ANEXOS		110

RESUMEN

Este trabajo constituye un estudio de las cláusulas limitativas de la responsabilidad contractual, en el contexto de los contratos por adhesión regulados por la Ley 19.496 sobre protección de los derechos de los consumidores. El objetivo central consiste en analizar los diversos aspectos de este tipo de cláusulas en el marco del Derecho del Consumidor, esencialmente en cuanto se vuelven abusivas, pretendiendo por sobre todo aportar en la fijación de criterios apropiados de control para las mismas, con base en la legislación nacional vigente.

Para ello dedica el Capítulo I al estudio del contrato por adhesión y sus cláusulas abusivas en general como contexto para las limitaciones de responsabilidad, el Capítulo II se consagra de lleno a las cláusulas limitativas de la responsabilidad contractual y el Capítulo III contiene un análisis práctico de contratos reales recopilados en nuestro país.

A modo de conclusión se observa que, como parte de la creciente presencia y complejidad de la contratación por adhesión en nuestro país, se ha difundido también rápidamente la inserción de cláusulas limitativas de la responsabilidad en ellos, sin conseguirse una respuesta igualmente veloz en la calidad y efectividad de la legislación que la regula y de los mecanismos que controlan los abusos en que éstas suelen incurrir.

INTRODUCCIÓN

A pesar de ser un área del derecho relativamente joven, es indiscutible que el Derecho del Consumidor ha ido cobrando gran relevancia en el mundo. Esto se debe principalmente a que el objeto central de su regulación, las relaciones entre proveedores y consumidores, han aumentado exponencialmente dadas las actuales características de la economía y el mercado, llegando a constituir una de las estructuras de intercambio comercial más recurrentes y numerosas. Y es que todas las personas, al menos en una de nuestras dimensiones, actuamos como consumidores, razón por la cual es de interés general determinar cómo se resuelven los problemas derivados de ello.

El contrato por adhesión ha ocupado un rol preponderante en el proceso que venimos describiendo, por ser la herramienta jurídica que mejor ha canalizado las crecientes necesidades económicas de velocidad y masificación del consumo. Esta situación ha determinado que a su vez esta moderna categoría contractual, se haya difundido extensamente hasta constituir una de las formas de contratación más comunes y prácticas a los exigentes fines del mercado.

Al poner en relación dos fuerzas bastante dispares, el problema jurídico medular que involucra la contratación por adhesión consiste en la mantención de los equilibrios mínimos que deben resguardarse entre proveedores y consumidores. Entre otros frentes, esto se materializa principalmente en la creación e implementación de un sistema legal adecuado de control de las llamadas cláusulas abusivas, figuras que constituyen la principal fuente de inequidad en esta clase de contratos.

En función de ello y como tema central de este trabajo, han llamado específicamente nuestra atención las cláusulas limitativas de la responsabilidad contractual, en cuanto encierran una de las vías más utilizadas y dañinas para

introducir condiciones abusivas en los contratos por adhesión. Tomando en cuenta la importancia de la institución jurídica de la responsabilidad civil contractual como pilar fundamental de la contratación, nos ha parecido del mayor interés explorar las diversas formas, riesgos y alcances, a la vez que las vías de control posibles en nuestro derecho, respecto de este tipo de cláusulas.

Con ese norte hemos estructurado el presente trabajo en tres capítulos que pretenden abordar el tema de las cláusulas limitativas de la responsabilidad yendo de lo general a lo particular:

El primer capítulo tiene un carácter introductorio y en consecuencia su objetivo consiste en fijar y analizar el contexto en que queremos estudiar las cláusulas limitativas de la responsabilidad. Por ello lo hemos consagrado al estudio del contrato por adhesión en general, abordándolo tanto desde la perspectiva de la doctrina como de la legislación, haciendo especial énfasis en la legislación nacional y el control de las cláusulas abusivas.

El segundo capítulo lo hemos dedicado íntegramente al estudio de las cláusulas limitativas de la responsabilidad en nuestra legislación. Con esa finalidad hemos propuesto un marco conceptual, hemos destacado sus características más relevantes, hemos analizado sus fundamentos de existencia, hemos esbozado una clasificación de las mismas, hemos analizado su regulación legal y quizás lo más importante, hemos sentado las bases para el control de las cláusulas limitativas de la responsabilidad que incluye sanciones de ineficacia e infraccionales ante situaciones de abusividad, tomando como base la legislación nacional vigente.

Finalmente, al tercer capítulo le hemos dado una orientación netamente práctica, en virtud de lo cual está dedicado al análisis de casos reales de contratos por adhesión que hemos logrado recopilar en el comercio nacional. Este capítulo ha resultado de gran utilidad e interés para aterrizar a la realidad práctica las bases teóricas expuestas en el resto del trabajo. Con esa finalidad hemos tomado una muestra altamente actualizada de contratos por adhesión de común ocurrencia en

nuestro país, a cuyas cláusulas limitativas de responsabilidad hemos aplicado las nociones desarrolladas en los capítulos anteriores.

En la elaboración de este trabajo nos hemos esforzado por recopilar una base bibliográfica relevante y actualizada de autores nacionales y extranjeros, a la vez que innovar con aportes y perspectivas de análisis propios. Hemos dado un lugar importante también al análisis de la legislación nacional y comparada, como también a la inclusión de jurisprudencia reciente. Esperamos que nuestro esfuerzo logre aportar al estudio, discusión y desarrollo del tema elegido, tomando en cuenta la poca literatura nacional existente al respecto y las recientes modificaciones que se han hecho a la Ley 19.496 sobre protección de los derechos de los consumidores.

CAPÍTULO I

CONTRATOS POR ADHESIÓN

1. El contrato por adhesión en la doctrina

1.1. Origen

Para entender la aparición de los contratos por adhesión, es imprescindible dirigir una primera mirada a la autonomía de la voluntad como principio fundamental clásico del Derecho Privado; éste, según René **ABELIUK**, postula que “los individuos son libres para regular sus relaciones jurídicas sin la intervención del legislador, sin otra limitación que no pueden ir contra la ley imperativa o prohibitiva, el orden público y las buenas costumbres”.¹ Interesa particularmente a nuestro estudio la manifestación específica en materia contractual de la autonomía de la voluntad, la cual se materializa concretamente en el principio de libertad contractual. Este último, a su vez, se desglosa en dos sub principios: la libertad de conclusión y la libertad de configuración interna de los contratos. Jorge **LÓPEZ SANTA MARÍA** los explica diciendo que “en base a la libertad de conclusión [...] las partes son libres para contratar o para no contratar, y, en caso afirmativo, para escoger al cocontratante. En base a la libertad de configuración interna, las partes pueden fijar las cláusulas o contenido del contrato como mejor les parezca”.²

Sobre la base de estos conceptos teóricos es que a partir del siglo XVIII se generalizó la idea de que las personas, en su esfera privada y en pleno ejercicio de sus derechos a la libertad y a la igualdad, tienen la facultad y la capacidad de autorregular

¹ Este principio, que fue fundamental en la construcción del derecho privado como hoy lo conocemos, alcanzó su apogeo a partir del racionalismo del siglo XVIII para luego debilitarse hacia el siglo XX. René ABELIUK, *Las obligaciones*, 4ª ed., Santiago, Editorial Jurídica de Chile, 2001, Tomo 1, p. 113.

² Jorge LÓPEZ SANTA MARÍA, *Los contratos parte general*, 4ª ed., Santiago, Editorial Jurídica de Chile, 2005, Tomo 1, p. 269.

sus relaciones recíprocas, velando y transando de la manera que mejor les parezca sus intereses respectivos en la creación de figuras contractuales. El contenido medular de estos planteamientos lo devela claramente Karl **LARENZ**, "...cuando afirma que al ponerse ambas partes de acuerdo, por propia y libre voluntad, sobre determinadas prestaciones y obligaciones, resultará que ninguna depende del arbitrio de la otra, y ambas están en situación de velar por su propio interés".³ Inmersas en el liberalismo reinante hasta entrado el siglo XIX, estas ideas partían del supuesto, a esas alturas indiscutible, de que las personas son libres e iguales, no sólo como aspiración garantista de la sociedad, sino como un dogma inquebrantable, a partir del cual se edificó la teoría general del contrato.

A poco andar, fenómenos como la creciente producción y el consumo masificado, la fuerte concentración de capitales y de medios de producción, la aceleración precipitada del intercambio comercial, entre otras consecuencias de la Revolución Industrial, evidenciaron el debilitamiento de aquellos principios antes incuestionables, constatando que a menudo las personas no eran tan libres, ni se relacionaban siempre en un plano de igualdad económica al momento de contratar. A largo plazo, la crisis en que caerían los dogmas del racionalismo del siglo XVIII, darían paso al intervencionismo del Estado y al surgimiento del socialismo.

Precisamente el contrato por adhesión apareció como respuesta al contexto histórico antes descrito. Nació aferrado a la autonomía de la voluntad y sus diversas manifestaciones, desarrollándose como instrumento idóneo para responder a las necesidades de la masificada y acelerada economía moderna. "Los contratos celebrados sobre la base de condiciones generales representan una manifestación de la vida económica y social de nuestro siglo que ha pasado, a diferencia de la del siglo XIX, de la producción artesanal y del contrato individual, a la producción en masa y la contratación en serie".⁴

³ Citado por Rubén S. STIGLITZ y Gabriel A. STIGLITZ, *Contratos por adhesión, cláusulas abusivas y protección al consumidor*, Buenos Aires, Ediciones Depalma, 1985, p. 43.

⁴ *Ibid.*, p. 19.

Ya desde un punto de vista práctico, el origen del contrato por adhesión está vinculado a costumbres de carácter mercantil relacionadas con el transporte y los seguros. El concepto como tal, sin embargo, fue acuñado a comienzos del siglo XX por el civilista francés Raymond **SALLEILLES**, quien señaló que “hay unos pretendidos contratos que no tienen de contratos más que el nombre [...] podrían llamarse contratos de adhesión, en los cuales existe la predominancia exclusiva de una sola voluntad”.⁵

1.2. Fundamento y utilidad

La percepción de la doctrina respecto del contrato por adhesión ha variado enormemente como consecuencia del desarrollo comercial y de las nuevas necesidades en materia de contratación.

La economía mundial ha optado casi invariablemente por un sistema de libre mercado, lo que plantea al derecho la búsqueda de mecanismos que favorezcan un tráfico comercial más rápido, masificado y de costos reducidos. Hoy en día las empresas intentan llegar con sus productos y servicios a la mayor cantidad de consumidores o usuarios, en el menor tiempo posible y con el mínimo de gastos, todo lo cual vuelve obsoleta y prácticamente imposible una negociación individual y minuciosa de cada relación contractual. En esa dirección, el contrato por adhesión ha cumplido una importante función económica, específicamente por su especial capacidad para reducir costos y a su vez fortalecer la seguridad jurídica en la contratación masiva.⁶ En él, una de las partes “ofrece e impone a la vez sus condiciones a la otra, a la cual solamente queda la elección entre someterse a las mismas o dejar de contratar”.⁷ Por regla general vienen preimpresos en un contrato tipo, cuyas cláusulas reflejan las condiciones generales de contratación del oferente,

⁵ Raymond SALEILLES, *De la déclaration de volonté*, París, Librairie Cotillon F. Pichon, Successeur, Éditeur, 1901, p. 229.

⁶ Mauricio TAPIA y José Miguel VALDIVIA, *Contratos por adhesión. Ley N° 19.496*, Santiago, Editorial Jurídica de Chile, 2002, pp. 28 y ss.

⁷ Marcelo PLANIOL y Jorge RIPERT, *Tratado práctico de derecho civil francés*, La Habana, Cultural S.A., 1940, Tomo 6, p. 161.

quien a su vez lo dirige a todo aquel que esté dispuesto a aceptarlas. **DÍEZ PICAZO** denuncia el peligro que encierra esta modalidad de contratación en cuanto, si bien facilitan la contratación en masa dado que el empresario no puede discutir individualmente cada contrato, también le procura a éste todas las ventajas.⁸ Lo anterior se traduce inevitablemente en una relación asimétrica de las partes que afecta por un lado su poder negociador y por otro el nivel de información con que cada una cuenta, siendo en ambos casos favorable al proveedor profesional dada su habitualidad y capacidad económica. Dicho estado de cosas urge la intervención del derecho con el fin de evitar posibles abusos y permitir a la vez que éste cumpla su rol instrumental en la contratación moderna, resguardando un equilibrio razonable entre las partes. Este equilibrio razonable ha sido presentado por **TAPIA** y **VALDIVIA** como el bien jurídico a proteger a través de las normas de control formal y material del contrato por adhesión, conformando un sistema de orden público de protección.⁹

1.3. Concepto y características

Se han formulado muchas definiciones de contrato por adhesión en la doctrina.¹⁰ Nosotros nos remitiremos a lo dicho por Mauricio **TAPIA** y José Miguel **VALDIVIA**, quienes sostienen: "...es una modalidad de la formación del consentimiento, en que una de las partes ofrece e impone los términos del contrato a la

⁸ Luis DÍEZ-PICAZO y Antonio GULLÓN, *Sistema de derecho civil*, 8ª ed., Madrid, Editorial Tecnos, 2000, Volumen 2, p. 73.

⁹ TAPIA y VALDIVIA, ob. cit., p. 40 y ss. Estos autores hablan, equivocadamente a nuestro juicio, de un equilibrio razonable entre las "prestaciones" de las partes; sin embargo, como veremos más adelante, lo que en realidad se protege es el equilibrio razonable entre los derechos y obligaciones de las partes. Adela SERRA hace la precisión al analizar la legislación española, observando que al hablar de justo equilibrio de las prestaciones, se apela "implícitamente, a la valoración de la adecuación entre las prestaciones de una y otra parte y, en consecuencia, una estimación sobre la justicia del precio, lo que, no parece encajar en un sistema basado en una economía de mercado y la libre competencia", *Cláusulas abusivas en la contratación. En especial, las cláusulas limitativas de responsabilidad*, 2º edición, España, Editorial Aranzadi, 2002, p. 75.

¹⁰ Entre otros: STIGLITZ y STIGLITZ, ob. cit., p. 50; LÓPEZ SANTA MARÍA, ob. cit., p. 150; DÍEZ-PICAZO, ob. cit., p. 73; Arturo ALESSANDRI, *De los contratos*, Santiago, Editorial Jurídica de Chile, 1940, p.40.

otra, de tal modo que esta última se limita a aceptarlos o rechazarlos íntegramente sin poder alterar su contenido, excluyéndose de esta forma su negociación”.¹¹ De aquí que la relación se establece entre un oferente que redacta el contrato y un adherente a quien se lo presenta para su eventual aceptación en bloque.¹²

Cabe observar la distinción entre los conceptos de condiciones generales de contratación y contratos por adhesión. Las primeras se refieren al “...conjunto de reglas establecidas por una empresa o grupo de empresas, constitutivas del contenido total o parcial de los contratos que han de celebrar en el desarrollo de sus actividades”.¹³ Destacan como rasgos distintivos fundamentales de éstas la anticipación y generalidad respecto de los contratos celebrados por la empresa. Son anteriores a éstos, y en cierta forma vienen a establecer reglas que guiarán a la empresa en sus relaciones contractuales futuras. Se diferencian claramente de la idea de contrato por adhesión, el cual en todo caso podrá incluir o estar formulado en base a condiciones generales de contratación. Por la estrecha relación que une a ambos conceptos, la distinción no tiene mayor trascendencia práctica, hecho que explica que suela hablarse indistintamente de uno y otro para referirse al mismo fenómeno de la contratación estandarizada.¹⁴

Relacionado con lo anterior se encuentra la distinción entre los conceptos de contrato por adhesión y contrato de adhesión. Esta última forma de expresarlo fue creada por SALEILLES y aunque nuestra legislación ha optado por ella, estimamos

¹¹ TAPIA y VALDIVIA, ob. cit., p. 24.

¹² La jurisprudencia nacional por su parte, ha conceptualizado el contrato por adhesión como “un pacto dirigido a consumidores masivos y que contiene proposiciones generales, las que deben ser aceptadas lisa y llanamente para que nazca la figura jurídica”. Corte de Apelaciones de Valparaíso. “Estay con Inmobiliaria Hippocampus” (rol: 874-2007). [en línea] Consultado en LexisNexis <<http://www.lexisnexis.cl>> [fecha de consulta: 7 de Enero de 2008]

¹³ Agustín VIGURI PEREA, *La protección del consumidor y usuario en el marco de los contratos de adhesión*, Granada, Editorial Comares, 1995, p. 13 y sig.

¹⁴ Vinculado con este tema se encuentra el principio de integración publicitaria del contrato, en virtud del cual lo ofrecido por un proveedor a través de su publicidad, pasa a formar parte directamente del contrato como una condición general de contratación más, que en consecuencia lo obliga.

que ha quedado superada con el tiempo, siendo lo acertado hablar de contrato por adhesión, dado que pone correctamente el énfasis en la forma de celebración del mismo, que es por adhesión a condiciones generales de contratación.

Por otro lado, siguiendo a Todd **RAKOFF**¹⁵ podemos destacar como las principales características del contrato por adhesión las siguientes:

- a) El contrato como documento adopta una forma impresa que incluye varios términos que indican que se trata de un contrato.
- b) Dicho documento ha sido redactado por o a favor de una de las partes.
- c) La parte redactora participa con cierto grado de habitualidad en el tipo de transacciones representadas por el contrato.
- d) El contrato se presenta abiertamente al adherente, quien posee una diminuta posibilidad de modificar el contenido, generalmente en materia de precio.
- e) El adherente firma el contrato.
- f) La parte adherente no presenta el grado de habitualidad que sí tiene la parte oferente en este tipo de transacciones.
- g) La obligación principal del adherente es el pago del precio.

Con el tiempo algunas de estas características han ido desapareciendo. Por ejemplo, actualmente los contratos por adhesión no necesariamente deben firmarse por el adherente ni asumen una forma escrita que indique claramente que se trata de un contrato. Para comprobarlo, es tan simple como observar el caso de los carteles, timbres y leyendas al reverso de boletas. Como se trata de contratos en principio consensuales, no es necesario que consten por escrito ni que sean firmados.

Como complemento, en la doctrina nacional, Jorge **LÓPEZ SANTA MARÍA** agrega:¹⁶

¹⁵ Citado por Iñigo DE LA MAZA, *Contratos por adhesión y cláusulas abusivas ¿Por qué el Estado y no solamente el mercado?*, Revista chilena de Derecho Privado (1), 2003, pp. 111 y sig.

¹⁶ LÓPEZ SANTA MARÍA, ob. cit., pp. 151 y sig.

- a) La generalidad de ser presentada a una colectividad de eventuales adherentes.
- b) La permanencia mientras no lo modifique su autor.
- c) La minuciosidad en su regulación.
- d) El desequilibrio del poder negociador de los contratantes.

1.4. Naturaleza Jurídica

Se pueden distinguir las siguientes corrientes en la doctrina:

- a) Teoría anticontractualista o normativista: dentro de sus defensores encontramos a Salleilles, Hauriou y Duguit entre otros. Postulan que el contrato por adhesión, lejos de ser un contrato, respondería a la categoría de los actos jurídicos unilaterales de carácter normativo, tomando como característica determinante la ausencia de discusión y negociación en fase precontractual y la marcada desigualdad que observan entre las partes. En su opinión existiría sólo la voluntad de quien redacta el documento, del que busca someter a los interesados a una suerte de reglamento disfrazado de contrato que no se puede modificar. Incluso algunos autores lo han comparado con los actos de autoridad del Estado¹⁷, observando que generalmente emanan de una institución preestablecida y que son en alguna medida obligatorios, considerando que se trata a menudo de productos o servicios imprescindibles.

La principal finalidad de darle esta connotación al contrato por adhesión, consiste en "...sustraer los efectos de los contratos de adhesión a la voluntad del que se reputa que ha establecido la ley del contrato, para confiar a los jueces el cuidado de determinarlos *ex aequo et bono*".¹⁸ De este modo se saca del ámbito de la teoría del contrato y la autonomía de la voluntad, para caer en un control jurisdiccional directo.

¹⁷ PLANIOL y RIPERT ob. cit., pp. 162 y sig.; LÓPEZ SANTA MARÍA, ob. cit., p. 153 y sigs.; ABELIUK, ob. cit. p. 84.

¹⁸ Ambroise COLIN y Henri CAPITANT, *Curso elemental de derecho civil*, Madrid, Editorial Reus, 1922, p.528.

- b) Teoría Contractualista: corresponde a la doctrina mayoritaria apoyada entre otros por Ripert, Colin, Capitant, Alessandri y López Santa María. Sostienen que si bien este contrato carece de negociación y conlleva una marcada desigualdad entre las partes, como en todo contrato se necesita para su existencia y validez la concurrencia de dos voluntades manifestadas recíprocamente y exentas de vicios: la del proponente y la del adherente. Este último, aunque no puede modificar la forma preimpresa, tiene en sí la facultad de decidir si se somete o no. Dice claramente **RIPERT**: “Para la formación del contrato la ley exige dos consentimientos; ella no mide en el dinamómetro la fuerza de las voluntades”.¹⁹ Nos sumamos a esta corriente entendiendo que a los tribunales corresponde una labor meramente interpretativa, sometidos siempre a las reglas comunes y generales de los contratos (aunque con ciertos énfasis especiales), mientras que es al legislador a quien cabe fijar los límites formales y materiales.²⁰
- c) Teoría Ecléctica: **PLANIOL Y RIPERT** han observado una suerte de posición intermedia. Su característica radica en la necesidad de “...discriminar lo que es contractual de lo que pertenece al reglamento institucional”, distinguiendo cláusulas esenciales (obligatorias para ambos contratantes) de aquellas accesorias (sólo obligatorias si se adecuan a la voluntad común de las partes, a la buena fe y a la esencia del contrato).²¹

Aunque genera un enfoque intermedio entre las dos posturas anteriores, creemos que en la práctica no aporta ninguna solución real al problema de la naturaleza del contrato por adhesión, agregando más bien complicaciones por la confusión que implica determinar qué se considerará contractual y qué reglamentario, y con cuales criterios. La labor de distinguir

¹⁹ Citado por TAPIA Y VALDIVIA, ob. cit., p. 27.

²⁰ “Es más bien a la ley a la que incumbe el cuidado de reglamentar los contratos de adhesión (...) de un modo más severo que en los demás contratos, a fin de impedir que la parte más fuerte imponga a la otra condiciones leoninas”. Ambroise COLIN y Henri CAPITANT, ob. cit. p. 528.

²¹ PLANIOL y RIPERT, ob. cit., p. 164.

entre lo esencial y lo accesorio del contrato, no parece contar con la generalidad y utilidad necesaria para resolver esto.

1.5. Interpretación

En general en materia contractual, la interpretación es una labor encargada al juez, la cual consiste en "...un procedimiento encaminado a determinar cuál es la voluntad negocial o del acto que la declaración de su autor o autores exterioriza".²²

En todo contrato (incluido el por adhesión), la labor interpretativa del juez consiste en determinar el verdadero sentido y alcance de aquello que las partes han expresado al celebrarlo, en algunos ordenamientos jurídicos atendiendo a la voluntad formal de las mismas (derecho alemán) y en otros, como el nuestro, buscando desentrañar su voluntad real. En ningún caso es aceptable un sistema de control judicial del contenido del contrato, por cuanto, al inmiscuirse en la esfera de la voluntad privada de las partes, sólo atentaría contra las bases mismas de nuestro derecho privado, debilitando principios como la libertad contractual y la seguridad jurídica.

Sin embargo, las particulares características del contrato por adhesión y las dificultades jurídicas que conlleva, han hecho necesario revisar y readecuar su labor interpretativa judicial. Con el objetivo de evitar abusos y reestablecer el equilibrio contractual, se han explorado en la doctrina varias posibles soluciones al problema de la interpretación del contrato por adhesión:

- a) Los normativistas, como principal finalidad de concebir al contrato por adhesión como un acto jurídico unilateral normativo, buscan sustraerlo del ámbito de la teoría general del contrato, para así permitir al juez intervenir y modificar el

²² Arturo ALESSANDRI "et al", *Tratado de Derecho Civil. Partes preliminar y general*, Santiago, Editorial jurídica de Chile, 1998, Tomo 2, p. 511.

contenido de dicho acto ante lo que considere irregular o abusivo.²³ De este modo los alcances de la facultad interpretativa se amplían enormemente.

- b) Otros autores han creído ver un sistema particular de interpretación para los contratos por adhesión, con normas propias, sustentado por las especiales características de esta forma contractual. Esto sería inviable en nuestro derecho por dos razones según **TAPIA** y **VALDIVIA**: primero, porque al no aparecer este contrato en el Código Civil “...es preferible reconducir su tratamiento a instituciones con alguna tradición...”; y, segundo, “...porque si se pretende innovar habría sido necesario introducir reglas claras de hermenéutica...”.²⁴
- c) La opinión mayoritaria entre nosotros es que se debe interpretar, como todo contrato, haciendo aplicación de las normas generales de interpretación contractual, las que en nuestro ordenamiento jurídico están contenidas entre los artículos 1560 a 1566 del Código Civil, en su Título XIII, denominado “De la interpretación de los contratos”.²⁵ Esta opción es la más lógica entendiendo que el contrato por adhesión antes que todo es un contrato y las normas del Código Civil se le aplican por ello en forma supletoria.

Adherimos a esta última opinión citando a Arturo **ALESSANDRI**, quien explica que el juez, al interpretar un contrato, “...no puede desconocer la eficacia de sus cláusulas lícitas a pretexto de ser severas u onerosas, ni prescindir (...) de las reglas...” del Código Civil.²⁶

En todo caso, al interpretar un contrato por adhesión, es aceptado por la doctrina que existen dos reglas jurídicas que cobran vital importancia. Nos referimos a la regla de interpretación contra el redactor (Art. 1566 del Código Civil) y la de

²³ Ambroise COLIN y Henri CAPITANT, ob. cit. p. 528 ; LÓPEZ SANTA MARÍA, ob. cit., p. 155; TAPIA y VALDIVIA, ob. cit., p. 27.

²⁴ Ibid., p. 129; en ese mismo sentido LÓPEZ SANTA MARÍA, ob. cit., nota 190, p. 159.

²⁵ TAPIA y VALDIVIA ob. cit.p. 129; ALESSANDRI, ob. cit., pp. 115 y sig.

²⁶ Ibid.

preferencia de cláusulas manuscritas por sobre las impresas (Art. 17 inciso 2º de la Ley 19.496). Ahondaremos en estas al referirnos a la legislación nacional.

1.6. Sanción de ineficacia

Comúnmente los ordenamientos jurídicos fijan requisitos formales y de contenido a los contratos por adhesión, en orden a disminuir los abusos para los que éstos se prestan. Frente al incumplimiento de dichos requisitos, la doctrina ha tomado parte en la discusión por determinar cuál es la sanción aplicable. Han existido opiniones favorables tanto a la inexistencia jurídica, como a la inoponibilidad y a la nulidad. A estas alturas sin embargo, pocos discuten que sea la nulidad absoluta la sanción aplicable, sobre todo apreciando que la mayoría de las legislaciones así lo han manifestado expresamente. De hecho, a nivel nacional, recientemente se ha consagrado de manera positiva la doctrina mayoritaria, descartándose por un lado la inexistencia por no estar acogida en nuestro derecho, y por otro la inoponibilidad por regular la ineficacia de los contratos respecto de terceros.²⁷ También ha recepcionado nuestra legislación la aceptada distinción entre nulidad parcial y total como veremos más adelante.

2. El contrato por adhesión en la legislación

2.1. El contrato por adhesión en la legislación comparada

En el derecho comparado, la intervención del Estado en la regulación de los contratos por adhesión sólo tuvo lugar a partir de la dictación del Código Civil italiano de 1942, el cual tímidamente contempló ciertas reglas formales cuya insuficiencia ha quedado en evidencia en la aplicación jurisprudencial.

²⁷ Ana María HÜBNER, *Derecho del consumo y protección al consumidor: estudios sobre la ley n° 19.496 y las principales tendencias extranjeras*, Cuadernos de extensión jurídica Universidad de los Andes (3), 1999, p. 141.

Sólo en las últimas tres décadas se han dictado en Europa legislaciones comparadas que regulan eficazmente los contratos por adhesión. La primera de estas legislaciones, la Ley alemana sobre condiciones generales del contrato de fecha 9 de Diciembre de 1976, se constituyó en la fuente material de todas las leyes comparadas posteriores al haber establecido criterios adecuados para el control de contenido del contrato por adhesión. Entre estas últimas, las principales son la Ley 78-23 de Francia sobre protección e información de consumidores de productos y servicios, dictada el 10 de Enero de 1978, y la Ley 26/84 de España, dictada en Julio de 1984 y llamada Ley general para la protección de los consumidores y usuarios. Con posterioridad los Estados Europeos han debido adaptar sus legislaciones internas a las normas de la Directiva 93/13 del Consejo de la Comunidad Económica Europea, dictada el 5 de Abril de 1993, sobre cláusulas abusivas en los contratos celebrados con consumidores, y cuyas disposiciones también se fundan en la citada Ley alemana.²⁸

A nivel sudamericano también se han dictado una serie de leyes que han regulado el contrato por adhesión. Por ejemplo la Ley argentina nº 24.240 promulgada parcialmente el 13 de Octubre de 1993 y la Ley brasileña nº 8.078 de 11 de Septiembre de 1990, que estableció el Código de Defensa del Consumidor. Cabe llamar la atención respecto del caso peruano, país que optó por regular el fenómeno de los contratos por adhesión dentro del Código Civil de 1984.

2.2. El contrato por adhesión en la legislación nacional

En nuestro país el contrato por adhesión está regulado en una ley especial, lo que supone un gran avance para nuestro derecho. Dicha regulación se dictó recién en 1997, por lo que antes sólo se podía recurrir al derecho común supletorio, el cual se mostraba en todo caso insuficiente para solucionar los desafíos particulares de esta

²⁸ La modificación de los derechos internos con el fin de hacerlos coincidentes con la Directiva europea, se ha materializado por Ley de 1º de Febrero de 1995 de Francia, por Ley N° 52 de 6 de Febrero de 1996 de Italia, y por Ley N° 7, de 13 de Abril de 1998, sobre condiciones generales de la contratación en España.

clase de contratos.²⁹ De esta forma y teniendo como fuente inmediata la Ley 26/84 de España,³⁰ se dictó la Ley 19.496 sobre protección de los derechos de los consumidores (en adelante también “la Ley”), publicada en el Diario Oficial el 7 de Marzo de 1997³¹ y modificada recientemente por la Ley 19.955, publicada el 14 de Julio de 2004.

2.3. Concepto legal

El contrato por adhesión aparece definido en el artículo 1º número 6 de la citada Ley 19.496, como “aquél cuyas cláusulas han sido propuestas unilateralmente por el proveedor sin que el consumidor, para celebrarlo, pueda alterar su contenido”.

De este concepto se desprende que el contrato por adhesión se caracteriza por los siguientes elementos:

- a) Propuesta unilateral: El legislador destaca como primera característica que las cláusulas hayan sido “propuestas unilateralmente” por el proveedor. Estimamos que esta expresión es algo redundante, por cuanto la oferta es por definición un acto unilateral; no obstante ello, se entiende que la intención legislativa es aclarar que dicho acto debe contener un proyecto completo de contrato, en cuya elaboración el adherente no ha participado.

²⁹ Ricardo SANDOVAL, *Derecho del consumidor*, Santiago, Editorial Jurídica de Chile, 2004, p. 86.

³⁰ A esta conclusión llegan TAPIA y VALDIVIA, agregando a continuación que “no obstante, en el Mensaje del Presidente de la República al Congreso se reconoce como un importante antecedente la Resolución de 1985 de la Asamblea General de la Organización de las Naciones Unidas, que habría impartido ‘claras directrices’ para los países miembros. En realidad esa Resolución, como reconoce el Mensaje, no contiene un modelo de regulación, sino algunas orientaciones económicas que cada país debe adaptar a sus ‘distintas realidades sociales y económicas’, no constituyendo una fuente material relevante de la ley”. Ob. cit., p. 12.

³¹ De acuerdo al mensaje del Presidente de la República al Congreso, las normas sobre contratos por adhesión contenidos en la ley se justificarían en la necesidad de garantizar las funciones económicas de este tipo de contratos, reduciendo las diferencias de información y de propender a una cierta justicia redistributiva.

b) Ausencia de negociación: Distingue al contrato por adhesión el hecho de que en su elaboración no exista participación del consumidor, quien tiene como única posibilidad adherir a un contrato ya redactado por su contraparte. A pesar de ello, en ciertas circunstancias es posible para el adherente negociar alguna cláusula sin que ello implique la pérdida de su condición de contrato por adhesión, ni mucho menos la protección de la ley.³² Favorece a dicho razonamiento el artículo 17 inciso segundo de la Ley, el cual reconoce la posibilidad de negociar parcialmente el contrato prerredactado, dando preferencia a las cláusulas agregadas por sobre las condiciones generales.³³

Por otro lado, y aun cuando a diferencia de la legislación española³⁴ la nuestra no lo señale expresamente, la autoría material de las cláusulas del contrato puede pertenecer ya sea al proveedor o a un tercero. No obstante la omisión formal del legislador en este sentido, creemos que la fórmula que éste emplea permite subsumir dentro suyo ambas situaciones, correspondiendo la protección tanto en uno como en otro caso.

Además de los aspectos señalados, la ley ha precisado la calidad que deben tener los sujetos que intervienen en el acto y el ámbito de aplicación de la Ley al respecto:

³² El legislador español explica el criterio para permitir esto en el artículo 1.2 de la ley 7/98 de España, de fecha 13 de Abril de 1998, sobre condiciones generales de la contratación: “El hecho de que ciertos elementos de una cláusula o que una o varias cláusulas aisladas se hayan negociado individualmente no excluirá la aplicación de esta ley al resto del contrato si la apreciación global lleva a la conclusión de que se trata de un contrato de adhesión”.

³³ El citado artículo dispone textualmente: “Sin perjuicio de lo dispuesto en el inciso anterior, en los contratos impresos en formularios prevalecerán las cláusulas que se agreguen por sobre las del formulario cuando sean incompatibles entre sí”.

³⁴ La ley española 7/98 sobre condiciones generales de la contratación, señala en su artículo 1.1 que “Son condiciones generales de la contratación las cláusulas predispuestas cuya incorporación al contrato sea impuesta por una de las partes, con independencia de la autoría material de las mismas, de su apariencia externa, de su extensión y de cualesquiera otras circunstancias, habiendo sido redactadas con la finalidad de ser incorporadas a una pluralidad de contratos”.

- Para que estemos ante un contrato por adhesión, se precisa que el acto se haya celebrado entre un “proveedor”³⁵ profesional y un “consumidor”³⁶ final. Se excluyen de esta manera aquellos contratos que se celebran entre proveedores. Tampoco recibe aplicación la Ley del consumidor cuando se trata de un contrato propuesto por un profesional liberal y al cual adhiere un consumidor (ello corresponde al caso por ejemplo del arquitecto que propone un contrato a quien le interesa que le diseñen una casa). Finalmente, tampoco es aplicable la normativa protectora del consumidor en el caso de contratos por adhesión celebrados entre dos particulares, por no ser uno de ellos un proveedor en el sentido señalado por el artículo 1 número 2 de la ley.³⁷
- El artículo 2 bis de la Ley fijó el ámbito de aplicación general de la misma al señalar que ésta no se aplica a aquellas actividades que estén regidas por leyes especiales, salvo “en aquellas materias que estas últimas no prevean”. Así, todos aquellos aspectos no regulados por alguna ley especial y que digan relación con la protección de los consumidores, quedan regulados por la Ley 19.496. Con esto se amplió enormemente el ámbito de aplicación de la Ley con relación a su versión anterior: el artículo 2 bis regula la aplicación general y supletoria de la Ley y el artículo 2 la aplicación especial de la misma.

Finalmente, es importante destacar que cuando hablamos de contratos por adhesión, hablamos eminentemente de contratos de carácter consensual, esto es, que

³⁵ El artículo 1° n° 2 de la Ley 19.496 define a los proveedores como “las personas naturales o jurídicas, de carácter público o privado, que habitualmente desarrollen actividades de producción, fabricación, importación, construcción, distribución o comercialización de bienes o de prestación de servicios a consumidores, por las que se cobre precio o tarifa”.

³⁶ El artículo 1 n°1 de la ley define a los consumidores como “las personas naturales o jurídicas que en virtud de cualquier acto jurídico oneroso, adquieran utilicen o disfruten, como destinatarios finales, bienes o servicios”.

³⁷ V. definición de proveedor transcrita en nota 9. En el caso de los particulares que se obligan por intermedio de un contrato por adhesión no existe la habitualidad que exige la ley, por lo que no son subsumibles dentro del concepto de proveedor y por ende no les es aplicable la ley.

se perfeccionan por el mero consentimiento de las partes.³⁸ Dado que en las distintas referencias doctrinarias, legales y jurisprudenciales a esta categoría contractual se suele recurrir a explicaciones que pueden hacer pensar en contratos necesariamente escritos (por ejemplo: formularios, firma del adherente, cláusulas prerredactadas, etc.), es importante tener en cuenta que en ningún caso la ley exige alguna solemnidad para su celebración. El elemento distintivo del contrato por adhesión no se encuentra sólo en su forma de conclusión, que ocurre por el simple acuerdo de las partes, sino en la etapa precontractual, que es donde se hallan los elementos de propuesta unilateral y ausencia de negociación, los que finalmente determinan las especiales características del consentimiento prestado por el consumidor. De hecho hoy en día en la práctica, la mayoría de estos contratos se celebran sin firma alguna del adherente en documento escrito. Es el caso por ejemplo de los carteles, los tickets, los timbres al reverso de boletas y comprobantes, reglamentos, condiciones publicitarias, etc.

La doctrina española, refiriéndose en particular al contrato de estacionamiento, ha señalado que éste es un “contrato de adhesión que se perfecciona por la concurrencia de la oferta del establecimiento abierto al público y la aceptación de la misma mediante un acto concluyente del usuario-conductor, que accede a las instalaciones del aparcamiento y estaciona allí su vehículo”³⁹

³⁸ Esto a la luz del artículo 1443 del Código Civil, que clasifica los contratos en consensuales, reales y solemnes.

³⁹ Angel CARRASCO y Ana I. MENDOZA, *El carácter abusivo de la fórmula “hora o fracción” en los contratos de aparcamiento* [en línea] <<http://www.uclm.es/cesco/investigacion/12.pdf>> [consulta: 4 de febrero 2008]. En este mismo sentido y refiriéndose también al contrato de estacionamiento, la jurisprudencia nacional ha sostenido que “Cuando un automovilista utiliza un estacionamiento concesionado, ingresando a él y retirando un vale o comprobante de la máquina dispensadora, cuyo retiro permite el alzamiento de la barrera y el ingreso del vehículo al estacionamiento, se ha celebrado un contrato de adhesión” Corte de Apelaciones de Santiago “González con Vinci Park Chile” (rol: 1258-2006) [en línea] Consultados en LexisNexis <<http://www.lexisnexus.cl>> [fecha de consulta: 7 Enero 2008]

2.4 Requisitos formales del contrato por adhesión

El legislador chileno ha establecido en el Párrafo 4º de la Ley una serie de requisitos formales que deben cumplir los contratos por adhesión con el objeto de proteger a los consumidores que los suscriban. A continuación se analizará someramente cada uno de estos requisitos, con el fin de dar un panorama general sobre los mismos:

- a) Escrituración: El inciso primero del artículo 17 señala que los contratos por adhesión regidos por la Ley del consumidor “deberán estar escritos...”. Se podría pensar que la ley sólo considera válidos aquellos contratos celebrados de esa manera, lo que implicaría excluir los contratos verificados consensualmente. Siendo estos últimos de ordinaria ocurrencia y constituyendo el consensualismo un principio general de los contratos, estimamos que la correcta interpretación de la norma debe considerar la escrituración no como un requisito de existencia o validez de los contratos por adhesión, sino como el elemento que determina la aplicabilidad de las reglas formales contempladas por el legislador. Así, sólo se aplicarán estas reglas cuando el contrato por adhesión se verifique por escrito.
- b) Legibilidad: el artículo 17 de la Ley exige que el contrato por adhesión sea “claramente legible”, lo que en nuestra opinión debe entenderse no sólo como la necesidad de que sea posible reconocer visualmente los caracteres utilizados,⁴⁰ sino además que el consumidor pueda entender el contenido del mismo.⁴¹ En

⁴⁰ En relación a este requisito, AIMONE ha señalado que “la legibilidad no es sólo cuestión del tamaño de la letra: lo es también de los espacios interlineados y del color de la letra en relación con el resto del papel u otro material soportante de lo escrito. Así, un texto cuya letra no sea precisamente ‘chica’ puede ser ilegible si el espacio interlineal confunde al lector; e igual puede ocurrir en aquellos casos en que el color del papel u otro elemento soportante del texto no guarde con la tipografía el esencial contraste, como sería el caso de un contrato con letras verdes impresas en fondo del mismo color”. Ob. cit., p. 73.

⁴¹ A este respecto el profesor Francisco FERNÁNDEZ apunta que “la aludida regulación legal comprende no sólo la exclusión de las cláusulas abusivas o ‘leoninas’

ese sentido la Real Academia Española señala que legible es aquello “que se puede leer”,⁴² en tanto que leer aparece definido como “pasar la vista por lo impreso comprendiendo la significación de los caracteres empleados”.⁴³ Con anterioridad a la reforma introducida por la Ley 19.955 de 2004, el legislador sólo exigía que los contratos fueran legibles, de modo que al incluirse el adjetivo “claramente”, entendemos que se reforzó la necesidad de que el texto sea comprensible. Con esta interpretación se guarda además plena coherencia con las normas de la información básica comercial, que en el artículo 32 de la Ley exige “términos comprensibles y legibles”. Obviamente el legislador fue deficiente al no uniformar el lenguaje para ambos casos, pero el espíritu del requisito no puede ser otro que el señalado.

El profesor español Luis **DÍEZ-PICAZO** es tajante al señalar que “la protección de los consumidores y de los adherentes exige que éstos puedan comprender fácilmente las reglas que puedan vincularles. No es admisible que tengan una redacción inasequible para personas del nivel cultural que en los adherentes se supone”.⁴⁴

Agrega **DÍEZ-PICAZO** que la regla de la “legibilidad” de los contratos por adhesión contiene el fundamento de invalidez de las llamadas “cláusulas sorpresivas”. Se refiere a aquellas que el adherente pudo razonablemente ignorar al momento de contratar y que generalmente son aprovechadas por el

(aspecto en el que se tutela que el consumidor no sea forzado a aceptar condiciones expropriatorias dictadas por la contraparte) sino también que las estipulaciones preformuladas sean conocidas y entendidas por el adherente antes de aceptarlas, lo que supone evitar las cláusulas que la doctrina denomina ‘sorpresivas’ u ‘ocultas’ y el lenguaje cotidiano, ‘letra chica’.” *Manual de derecho chileno de protección del consumidor*, Santiago, Editorial LexisNexis, 2003, p. 44.

⁴² REAL ACADEMIA ESPAÑOLA, *Diccionario de la lengua española*, Madrid, Editorial Espasa Calpe S.A., 21ª ed., 1997.

⁴³ *Ibid.*

⁴⁴ Luis DÍEZ-PICAZO, *Fundamentos del derecho civil patrimonial*, Madrid, Editorial Civitas, 5ª ed., Volumen I, 1996, p. 377.

predisponente para sacar ventajas ilegítimas del adherente.⁴⁵ Creemos que este no es el real fundamento por el cual deben de prohibirse las cláusulas sorpresivas. En efecto, no es la deficiente legibilidad de la cláusula la causal de ineficacia, sino que, en nuestro concepto, la prohibición de las cláusulas sorpresivas se contempla en la recientemente adicionada letra g) del artículo 16 de la Ley del consumidor, en virtud de la cual, al producirse de mala fe un desequilibrio en perjuicio de los derechos del consumidor, quedan comprendidas entre las denominadas cláusulas abusivas.

- c) Tamaño de la letra: Este requisito, íntimamente vinculado con la necesidad de inteligibilidad de los contratos por adhesión, fue recientemente incorporado por el legislador con la Ley 19.955 de 14 de Julio de 2004. La redacción original del artículo 17 de la Ley,⁴⁶ disponía como requisito formal del contrato por adhesión sólo que fuera “legible”, no especificándose un tamaño para los caracteres del mismo.⁴⁷ El número 17 del artículo único de la Ley 19.955 introdujo en reemplazo de la expresión “de modo legible” la frase “de modo claramente legible, con un tamaño de letra no inferior a 2,5 milímetros”. De esta forma el legislador superó las dudas que presentaba la antigua redacción, que permitía a parte de la doctrina interpretar que la legibilidad se reducía sólo a exigir un tamaño de letra determinado. Con la modificación se enfatizó que, por un lado el contrato debe ser fácilmente comprensible (“claramente legible”), y por otro debe contener un tamaño de letra visible (2,5 mm). Con esto se pone término a la llamada “letra chica” utilizada comúnmente en los contratos por adhesión, facilitando la lectura de sus cláusulas.

⁴⁵ En este sentido, señala que “...no se consideran incluidas en los contratos las llamadas cláusulas ‘sorpresivas’ o insólitas, entendiendo por tales aquellas que, de acuerdo con las circunstancias y con la naturaleza del contrato, el adherente no hubiera podido razonablemente esperar o contar con su existencia”. Ibid.

⁴⁶ En ella se establecía que: “Los contratos de adhesión relativos a las actividades regidas por la presente ley deberán estar escritos de un modo legible”.

⁴⁷ TAPIA y VALDIVIA observan que “el mensaje exigía que los caracteres fueran ‘legibles a simple vista’ (...) La Cámara planteó que todas las cláusulas deberían estar ‘escritas en letras del mismo tamaño y características, destacándose todas por igual’”. Ob. cit., nota 189, p. 69 y sig.

- d) Idioma castellano: El legislador ha establecido que los contratos por adhesión deben estar redactados en idioma castellano, con el fin de resguardar el consentimiento del adherente, el cual resulta ilusorio cuando el contrato es redactado en una lengua extraña.⁴⁸

Sin embargo esta regla no es absoluta, por cuanto la ley contempla la posibilidad de introducir en el contrato palabras de otros idiomas que el uso haya incorporado al léxico. De esta forma, queda abierta la posibilidad de usar en tales contratos expresiones como “leasing”, “frenchising”, “spread”, “marketing”, etc.⁴⁹

La ley contempla la posibilidad de que el contrato por adhesión sea extendido en lengua extranjera siempre que “el consumidor lo acepte expresamente, mediante su firma en un documento escrito en idioma castellano anexo al contrato, y quede en su poder un ejemplar del contrato en castellano, al que se estará, en caso de dudas, para todos los efectos legales”.⁵⁰ Esta norma carece de utilidad, por cuanto no sólo irroga al proveedor costos innecesarios, sino que en definitiva priva al texto de todo valor probatorio, por cuanto en la duda prevalecerá la versión castellana.

- e) Entrega de copias: A efectos de garantizar una adecuada información del adherente, el artículo 17 establece la obligación del proveedor de entregarle, tan pronto éste firme el contrato, un ejemplar íntegro del mismo, suscrito por todas las partes. Si no fuese posible hacerlo en el acto por carecer de alguna firma, entregará de inmediato una copia al consumidor con la constancia de ser fiel al original suscrito por éste. La copia así entregada, se tendrá por texto fidedigno de lo pactado, para todos los efectos legales.⁵¹

⁴⁸ Ibid., p. 74.

⁴⁹ AIMONE, ob. cit., p. 73.

⁵⁰ Art. 17 inciso tercero.

⁵¹ Ibid.

Este requisito no hace más que confirmar que le corresponde al empresario la carga de acreditar que otorgó oportunamente al adherente la posibilidad de conocer las cláusulas del contrato, y el modo más sencillo de hacerlo será entregando al adherente copia íntegra del contrato celebrado.

El hecho de que la ley considere que la copia entregada es texto fidedigno de lo pactado, implica, a juicio del profesor **AIMONE GIBSON**, romper “con el más que secular principio de que, en los actos escritos, sea la firma la que obliga a las partes”.⁵² Discrepamos de esta afirmación, ya que desconoce uno de los fundamentos básicos del Derecho del Consumidor, cual es, el de la asimetría de la información en sentido negativo para el consumidor. La real necesidad de entregar copia del contrato al consumidor, dice relación con la necesidad de brindarle mayor seguridad a éste, ya que de esa manera se evita que el proveedor pueda alterar el texto del contrato.

- f) Espacios en blanco: El legislador utilizando una técnica defectuosa, incluyó impropriamente entre las cláusulas abusivas un aspecto de los contratos por adhesión que es claramente formal. La letra f) del artículo 16 señala que no producirán efecto alguno en los contratos por adhesión, las cláusulas que “incluyan espacios en blanco, que no hayan sido llenados o inutilizados antes de que se suscriba el contrato”. Cabe formular como crítica a este respecto que si las cláusulas contienen espacios en blanco, mal pueden ser consideradas “estipulaciones”, pues nada se ha estipulado y, por ende, su regulación no debiera ser tratada en el artículo relativo a las cláusulas abusivas. Se agrega a lo anterior que la ley exige que dichos espacios en blanco “no hayan sido llenados”, prevención que carece de lógica, por cuanto si dichos espacios han sido llenados, ya no pueden ser considerados “en blanco”. No obstante lo anterior, la real utilidad de este precepto es formal y se encuentra en aquellos casos en que el proveedor incluye espacios en blanco en el contrato para, luego de firmado, llenarlos introduciendo elementos que originalmente no estaban con

⁵² AIMONE, ob. cit., p. 74. Este fundamental principio se encuentra contenido en el artículo 1702 del Código Civil.

el objeto de reclamar derechos no convenidos por ambas partes. Así por ejemplo, puede citarse el caso en que el proveedor acuerda con el consumidor un determinado precio, dejando el espacio en blanco en el contrato y luego lo llena con un precio superior al convenido.

2.5. Requisitos de contenido del contrato por adhesión

2.5.1. Concepto de cláusula abusiva

Las cláusulas abusivas han sido conceptualizadas por la doctrina como aquellas “estipulaciones contractuales que entrañan un desequilibrio de las partes en la convención”.⁵³ A nivel comparado, cabe destacar la definición de cláusula abusiva que contempla la Directiva 93/13 de la Comunidad Económica Europea, en cuyo numeral 1 del artículo 3 sostiene que “las cláusulas contractuales que no se hayan negociado individualmente se considerarán abusivas si, pese a las exigencias de la buena fe, causan en detrimento del consumidor un desequilibrio importante entre los derechos y obligaciones de las partes que se derivan del contrato”. A nivel latinoamericano el reglamento de la Ley 24.240 de argentina sobre protección y defensa de los consumidores, señala en el artículo 37 que “se considerarán términos o cláusulas abusivas las que afecten inequitativamente al consumidor o usuario en el cotejo de los derechos y obligaciones de ambas partes”.

2.5.2. Causas de su estipulación y justificación del control

La estipulación de cláusulas abusivas en los contratos por adhesión se debe principalmente a dos factores:

En primer lugar, la preeminencia o superioridad en que se encuentra el proveedor respecto del adherente, la que a juicio de **BAMBACH** puede ser económica

⁵³ María Victoria BAMBACH, *Las cláusulas abusivas*, en Enrique BARROS BOURIE, *Contratos*, Santiago, Editorial Jurídica de Chile, 1991, p. 51.

o técnica.⁵⁴ Con esto se alude a la asimetría negocial e informacional propia de todo contrato por adhesión, en que el proveedor al conocer perfectamente las obligaciones que el contrato impone a las partes, puede redactar las distintas cláusulas del mismo, contemplando aun los supuestos más excepcionales que puedan presentarse.

En segundo lugar, y ya dentro del marco de nuestro tema, se encuentra el hecho de que los contratos en que se presentan este tipo de cláusulas, se celebran siempre por adhesión,⁵⁵ verificándose así un desequilibrio entre consumidor y proveedor a nivel de sus derechos y obligaciones, que finalmente, y atendidas las consideraciones antedichas, se resuelve a favor de este último. Es con el objeto de reestablecer el equilibrio razonable del contrato por adhesión que se ha justificado el llamado “control de contenido” del mismo.

2.5.3. Características de las cláusulas abusivas⁵⁶

No obstante el hecho de poder presentarse en diversas formas, podemos señalar como características generales de las cláusulas abusivas las siguientes:

- a) Son fuente de desequilibrio contractual. Su objetivo es alivianar las obligaciones de una de las partes y reforzar las de la otra. Así, generalmente es la convención en su conjunto la que tiende a favorecer a un contratante en detrimento del otro.
- b) Se vuelven abusivas por ser atentatorias contra la buena fe exigida por la ley en materia contractual.
- c) Su ambiente natural son los contratos por adhesión, los que dada su particular forma de perfeccionamiento, ayudan a la existencia de este tipo de cláusulas.
- d) En todos los casos el desequilibrio se debe a la falta de reciprocidad de las estipulaciones. Las cláusulas abusivas arreglan, en un sentido único las obligaciones de una de las partes.

⁵⁴ Ibid., p. 52.

⁵⁵ Ibid., p. 51.

⁵⁶ Ibid., p. 57.

2.5.4. Medios para combatir las cláusulas abusivas

En la legislación comparada es posible distinguir dos principales sistemas de control de cláusulas abusivas:⁵⁷

- a) Sistema continental: Este sistema se caracteriza por contener una cláusula general definitoria, cuya finalidad consiste en entregar un concepto amplio de cláusula abusiva, seguida por una enumeración no taxativa de supuestos específicos que constituyen también cláusulas abusivas. La ley alemana sobre condiciones generales de contratación, AGB-Gesetz, de 6 de Diciembre de 1976 ha adoptado este sistema.⁵⁸ Para determinar si una cláusula resulta abusiva, debe cotejarse con el listado de cláusulas prohibidas o sujetas a revisión. Sólo una vez efectuada dicha revisión y descartada su aplicación, será posible aplicar la cláusula general de control.

- b) Sistema anglosajón: Este sistema se caracteriza por contener una enumeración taxativa de cláusulas abusivas, un *numerus clausus* en que se contienen todos los supuestos de cláusulas que se consideran abusivas. Fue adoptado por la *Unfair Contracts Terms Act* inglesa, la cual es propiamente una ley sobre cláusulas de exoneración de responsabilidad en las relaciones con los

⁵⁷ Seguimos en este punto el esquema propuesto por Adela SERRA, ob.cit., p. 43.

⁵⁸ Así el párrafo 9 de dicho cuerpo normativo conceptualiza a las cláusulas abusivas como aquellas que “producen un perjuicio de manera desproporcionada al consumidor en contra de la buena fe y la equidad”, agregando el apartado 2º de la citada norma los casos en que dicho perjuicio se presume. Junto a la referida norma general, el legislador alemán contempla en los párrafos 10 y 11 dos listas de cláusulas abusivas: en el primero una lista gris de cláusulas sospechosamente abusivas y en el segundo una lista negra de cláusulas abusivas. En este mismo sentido, la Directiva 93/13 de la Comunidad Económica Europea, adopta similar criterio, al establecer en su artículo 3.1 una definición general de cláusula abusiva, contemplando luego en su anexo una lista meramente indicativa de cláusulas que pueden ser consideradas abusivas.

consumidores.⁵⁹ No obstante establecer este listado, el legislador inglés atempera la prohibición impuesta en él, por cuanto sujeta la supresión de la cláusula a una prueba de razonabilidad (*test of reasonableness*) en virtud de la cual, “si la cláusula resulta, a juicio de los tribunales, ‘unreasonable’, injustificada, desaparecerá del contrato, permaneciendo el resto del contrato intacto”.⁶⁰

2.5.5. Cláusulas abusivas en la legislación nacional

El control de las cláusulas abusivas en los contratos por adhesión tiene fuente legal en el derecho nacional específicamente en el artículo 16 de la Ley de protección al consumidor. En principio dicha norma contempla una “lista negra” de cláusulas que, si aparecen integrando un contrato por adhesión, deben ser valoradas como abusivas por el juez, y por ende sancionadas con nulidad.⁶¹

Dicho artículo 16 fue objeto de una de las modificaciones más importantes introducidas a la Ley de protección a los consumidores con la Ley 19.955. Antes de esa reforma, la redacción del artículo 16 contemplaba sólo una enumeración taxativa

⁵⁹ Esta *Act* contempla en su *Section 3* las cláusulas insertas en los contratos celebrados con consumidores y entre empresas, estableciendo la prohibición de excluir o limitar la responsabilidad por incumplimiento contractual, así como la de utilizar cláusulas que permitan al proveedor ejecutar una prestación distinta a la debida o de la que se podía razonablemente esperar, o incluso no ejecutar ninguna prestación.

⁶⁰ SERRA, ob. cit., p. 48. Con la transposición de la Directiva 93/13 se aprobó primeramente el Instrumento número 3159 de Unfair Terms in Consumer Contracts Regulations de 1994 y con posterioridad la nueva Unfair Terms in Consumer Contracts Regulations de 1999. En virtud de esta normativa se definió la cláusula abusiva (la condición general es abusiva “si en contra de las exigencias de la buena fe, causa un desequilibrio significativo entre los derechos y obligaciones de las partes derivados del contrato en detrimento del consumidor”) y además se incluyó un listado meramente indicativo de cláusulas que podrían considerarse abusivas (esto es, una lista gris). En consecuencia, la Directiva implicó una ruptura del sistema anglosajón basado en una lista cerrada de cláusulas abusivas.

⁶¹ Dentro de esta enumeración de cláusulas consideradas ineficaces, se encuentran mencionadas las referidas a limitaciones de responsabilidad que incluya el predisponente en el contrato por adhesión.

(“*numerus clausus*”) de cláusulas que debían ser consideradas abusivas,⁶² acercando nuestro sistema de control, al menos formalmente, al cada vez más obsoleto sistema anglosajón. Sin embargo, y en virtud de la referida ley modificatoria, se incorporó a este artículo una nueva letra g), la cual enuncia una noción amplia de cláusula abusiva al establecer que no producirán efectos en los contratos por 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 especiales o generales que lo rigen. Se presumirá que dichas cláusulas se encuentran ajustadas a exigencias de la buena fe, si los contratos a los que pertenecen han sido revisados y autorizados por un órgano administrativo en uso de sus facultades legales.”⁶³

La novedad de la inserción es evidente, y aunque su importancia justifica un estudio detallado, en esta oportunidad sólo resaltaremos los dos aspectos que aquí más nos interesan:

En primer lugar, expresa una clara aproximación del legislador al llamado “sistema continental” de control de contenido de los contratos por adhesión. Deja atrás la enumeración cerrada de hipótesis de abusividad, para incorporar una meramente

⁶² Así lo entendía casi la unanimidad de la doctrina y la jurisprudencia. FERNÁNDEZ, ob. cit p. 45 y Eduardo TAPIA, *Las cláusulas abusivas en el derecho de consumo y el crédito al consumo*, Revista Actualidad Jurídica (4), 2001, p. 304.

⁶³ Llama la atención la gran similitud entre el concepto contemplado por la citada letra g) del artículo 16 y lo establecido en el número 1 del artículo 3 de la Directiva 93/13, según el cual “Las cláusulas contractuales que no se hayan negociado individualmente se considerarán abusivas si, pese a las exigencias de la buena fe, causan en detrimento del consumidor un desequilibrio importante entre los derechos y obligaciones de las partes que se derivan del contrato”. A pesar de diferenciarse en la precisión contemplada en nuestra Ley respecto de que se trata de buena fe objetiva, no cabe duda que nuestro legislador se inspiró fundamentalmente en el cuerpo legal europeo para elaborar esta norma.

enunciativa.⁶⁴ En efecto, al integrar el artículo 16 un concepto general y abstracto, rompe con la taxatividad de la lista antigua, ya que la norma admite aquellas cláusulas que, no calificando estrictamente en la vieja lista negra, reúnen condiciones de abusividad desde el punto de vista de los principios del derecho.

En segundo lugar, define expresa, clara y acertadamente los principios y criterios que deben orientar la valoración de una estipulación contractual como abusiva. En ese sentido, y haciendo notoria recepción de la experiencia comparada (especialmente la europea), la norma erige dos principios que han mostrado ser la clave en el juicio de ineficacia por abusividad de las cláusulas contractuales: el respeto a la buena fe en sentido objetivo y el resguardo de un equilibrio razonable entre los derechos y obligaciones de las partes.⁶⁵ Y esto es de la mayor importancia, por cuanto

⁶⁴ Sandoval es renuente a estimar que con esta letra se cambia el sistema cerrado de cláusulas abusivas por uno abierto. Observa que en el proyecto de ley la norma comenzaba con la expresión “en general...”, en circunstancias que el texto aprobado en definitiva por el Congreso Nacional suprimió dicho encabezado, con lo que habría perdido su carácter de norma general. SANDOVAL, ob. cit. p.91. Estimamos que este argumento peca de extremo literalismo y desconoce la formulación general contenida en el mismo. En este último sentido apuntó el legislador a lo largo de toda la historia de la ley 19.955: por ejemplo, en el mensaje n° 178-344 de S.E. el Presidente de la República, con el que se inició el proyecto de esta ley, al referirse a la nueva letra g), la tilda de “causal genérica de abuso”; asimismo, el informe de la Comisión de Economía, Fomento y Desarrollo de la Cámara de Diputados sobre la ley 19.955, al referirse a la citada ley de reforma, destacó que ésta contempla una “cláusula general de abusividad” en los contratos por adhesión; otro tanto ocurrió con el segundo informe de la Comisión de Economía del Senado, el cual al hacerse cargo de la letra g) agregada, señala que ella contiene una “definición genérica de cláusula abusiva”; y a mayor abundamiento, cabe citar la discusión del proyecto de ley en la Cámara de Diputados, en la que varios de sus integrantes se refirieron a esta norma como una cláusula general de abusividad. Así lo hacen los diputados Eugenio Tuma, Eduardo Saffirio y Patricio Walker. Comparte por último esta idea la jurisprudencia nacional, cuando al referirse a la nueva letra g), señala que ésta establece “un rango abierto respecto de qué cláusulas se pueden considerar abusivas para la ley, de manera que alteren el equilibrio entre oferente y consumidor”. Corte de Apelaciones de Santiago “Camus con Comercializadora Alto Mantagua S.A.” (rol: 3746-2007). Consultado en LexisNexis <<http://www.lexisnexus.cl>> [fecha de consulta: 7 Enero 2008]

⁶⁵ Son conceptos transversales en la mayoría de los autores y de las legislaciones más modernas. V. nota 58 y 59. A nivel de la Comunidad Económica Europea, el artículo 3 de la Directiva 93/13 utiliza también estos criterios al conceptualizar las cláusulas abusivas. Ocurre otro tanto en España, al contemplar estos criterios el artículo 10.1 c) y

dichos principios interactúan en la norma generando el criterio fundamental que permite al juez establecer si una cláusula es abusiva. Adela **SERRA**, analizando la Ley española, que sin duda sirvió de modelo a la nuestra en esto,⁶⁶ lo enuncia así: "...si el resultado social que el predisponente intenta instaurar choca con la buena fe, al producir un desequilibrio o un perjuicio desproporcionado, o dejando el contrato al arbitrio del predisponente deberá ser calificada de abusiva...".⁶⁷ Ahora bien, para dar operatividad a los conceptos de equilibrio razonable y buena fe objetiva, particularmente en materia de contratación estandarizada se ha considerado de gran utilidad examinar las cláusulas a la luz de dos criterios claves: el abuso del poder negociador del empresario y la defraudación de las expectativas del adherente.⁶⁸

A pesar del gran avance que supone el nuevo artículo 16, a primera vista

el 10 bis.1 de la Ley 26/84. A nivel latinoamericano cabe citar el artículo 37 de la Ley argentina 24.240 que también se refiere a la buena fe, y su reglamento que hace alusión a la afectación inequitativa de los derechos y obligaciones de ambas partes. Con relación a las posturas doctrinarias que acogen estos conceptos v. SERRA, ob. cit., p. 77; STIGLITZ y STIGLITZ, ob. cit., p. 245, y TAPIA y VALDIVIA, ob. cit., p. 79.

⁶⁶ Cabe observar la gran similitud que existe entre los términos empleados por la autora y los utilizados por el Presidente de la República al formular en el mensaje de la ley 19.955 la proposición de la letra g) del artículo 16.

⁶⁷ SERRA, ob. cit., p. 79.

⁶⁸ SLAWSON define el poder negociador como la "posibilidad de escoger inteligentemente, con un nivel de información adecuado, los términos del contrato". Citado por TAPIA y VALDIVIA, ob. cit., nota 238, p. 83. Se basa principalmente en el nivel de información que el empresario tiene, ya que conoce perfectamente los términos en que contratará y los costos que de ello derivan, situándose en una posición privilegiada respecto del consumidor. Ello no supone *per se* una conducta ilegítima; es sin embargo el abuso de dicha situación lo que resulta reprobable. Con relación a las expectativas del adherente, se establecen éstas como un límite que se vincula con la buena fe entendida en un sentido objetivo, esto es, como la obligación de no defraudar la confianza depositada en el redactor. Ello debe entenderse sobre la base de que, atendida la escasa información y la imposibilidad de negociar las condiciones, el adherente espera que los términos en que contrata sean al menos los usuales del comercio. Ibid. y SERRA ob. cit. p.72. Nuestros tribunales han sostenido que "...para determinar en qué medida se ha establecido una cláusula que no resista las exigencias de la buena fe, se debe atender a la finalidad del contrato. Para determinar el contenido de la finalidad del contrato se deben examinar las expectativas razonables que posee el consumidor respecto del contrato, de manera que en la defraudación de esas expectativas radica el límite al establecimiento de cláusulas arbitrarias o abusivas por parte de los oferentes". V. jurisprudencia citada en nota 64.

surge como principal crítica la mala estructura que el legislador dio a la norma. Si lo que buscaba era entregar un concepto general de cláusula abusiva con la finalidad de romper la taxatividad de la lista antigua, habría sido mucho más claro, adecuado y ordenado insertar la nueva disposición como encabezado introductorio del artículo 16, mas no como otra letra dentro de la enumeración.

2.6. Reglas de interpretación del Contrato por Adhesión

La determinación del sistema de reglas de interpretación aplicables a los contratos por adhesión, ha sido objeto de una ardua polémica en que el grueso de la doctrina ha opinado que las normas pertinentes a este respecto, son las mismas que para cualquier otro contrato; esto es, los artículos 1560 y siguientes del Código Civil, a los que se suma el inciso segundo del artículo 17 de la Ley 19.496.⁶⁹

En materia de interpretación contractual en el Código Civil, la regla fundamental según la mayoría de la doctrina es el artículo 1560,⁷⁰ el cual, en palabras de **LÓPEZ SANTA MARÍA**, “consagra por sí sólo, el sistema subjetivo tradicional de interpretación de los contratos”,⁷¹ y en virtud del cual, para interpretar un contrato se debe buscar la voluntad real de los contratantes por sobre la declarada. Tratándose de contratos libremente discutidos, la aplicación de esta norma no observa grandes particularidades, no ocurriendo lo mismo ante los contratos por adhesión. En éstos la aparente “voluntad común” de las partes se relativiza desde que, en la práctica, mal puede ser considerada absolutamente común la voluntad manifestada en la adhesión a un contrato prerredactado sin injerencia alguna del consumidor, que a menudo

⁶⁹ TAPIA y VALDIVIA señalan que las reglas de interpretación aplicables a los contratos por adhesión son las siguientes: intención común (Art. 1560 del Código Civil), interpretación auténtica (Art. 1564 del Código Civil), natural extensión del contrato (Art. 1561 del Código Civil), conservación de los efectos de la cláusula (Art. 1562 del Código civil), naturaleza del contrato (Art. 1563 del Código Civil), interpretación sistemática (Art. 1564 del Código Civil), uso de ejemplos (Art. 1565 del Código Civil), interpretación contra el redactor (Art. 1566 del Código Civil) y prevalencia de la condición particular (Art. 17 inciso 2º de la ley 19.496). Ob. cit., p. 134 y sigs.

⁷⁰ Dispone este artículo que “Conocida claramente la intención de los contratantes, debe estarse a ella más que a lo literal de las palabras”.

⁷¹ LÓPEZ, ob. cit., p. 437.

contiene cláusulas escritas en un lenguaje críptico o poco entendible para el grueso de los consumidores.⁷² Es por este carácter rudimentario de la voluntad común que se ha hecho necesario “completar el sentido de las obligaciones de las partes con las expectativas del adherente que derivan de la naturaleza del contrato”.⁷³

Específicamente en materia de contratos por adhesión, tanto a nivel doctrinario como legislativo, se suele resaltar el rol preponderante de dos reglas interpretativas puntuales que encierran especial utilidad en la protección de los consumidores.

En primer término la regla de interpretación contra el redactor, contemplada en el artículo 1566 del Código Civil, que en lo pertinente señala:

“Pero las cláusulas ambiguas que hayan sido extendidas o dictadas por una de las partes, sea acreedora o deudora, se interpretarán contra ella, siempre que la ambigüedad provenga de la falta de una explicación que haya debido darse por ella”.

En aquellos casos en que sólo una de las partes ha dispuesto el contenido de las cláusulas, como es el de los contratos por adhesión, resulta de toda lógica responsabilizar a ésta de las obscuridades o ambigüedades que pudieran presentarse en lo que **LÓPEZ SANTA MARÍA** denomina el “riesgo de la redacción”.⁷⁴ Esta norma incentiva al predisponente a expresarse claramente, de forma tal que si no lo hace,

⁷² En este sentido STIGLITZ y STIGLITZ señalan que se debe tener presente “la imposibilidad práctica de la búsqueda [...] de la intención ‘común’ de las partes, pues justamente, característica saliente y definitoria de los contratos por adhesión a condiciones generales es la presencia de una menor voluntad común, que es la que debe ser compensada [...] mediante una ‘presencia mas fuerte del juez en la integración’ del contrato”, matizando a continuación que “claro está que cuando la configuración interna del contrato tal como la ofrece el predisponente es aceptada por el consumidor mediante la adhesión en bloque a su contenido, ya nos hallamos frente a una declaración de voluntad común...”. Ob. cit. p. 73 y sig. Contraponiendo ambos asertos, cabe afirmar que, si bien desde el punto de vista de la formación del consentimiento nos encontramos frente a una “voluntad común”, esta voluntad es meramente formal, ya que en la práctica representará mejor la voluntad del proveedor.

⁷³ TAPIA Y VALDIVIA, ob. cit., p. 134.

⁷⁴ LÓPEZ SANTA MARÍA, ob. cit., p. 159.

debe cargar con las consecuencias y consentir que la duda se resuelva en contra suyo. Comentando esta norma en relación a los contratos por adhesión, Leyva señala que “...establece [...] una distribución equitativa del riesgo contractual; lo que significa que la parte adherente, al no haber participado en la elaboración de las cláusulas contractuales, no tiene por que compartir los riesgos de una defectuosa declaración contractual”.⁷⁵ El adherente, al no poder participar en la redacción de las cláusulas, se ve impedido de salvaguardar sus intereses, siendo por ello que el legislador, en aras de reestablecer el equilibrio contractual, lo favorece responsabilizando al predisponente de su ambigüedad y de los perjuicios que pueda producirle. A nivel comparado numerosas legislaciones han consagrado normas de este tipo.⁷⁶

Con todo lo útil que es esta norma en materia de contratos por adhesión, presenta el gran inconveniente de ser generalmente considerada una norma de último recurso en la interpretación contractual, de aplicación residual con relación al resto. Ello por lo dispuesto en su inciso primero, el cual da a entender que sólo rige cuando no puedan aplicarse las reglas contempladas en los seis artículos anteriores. A pesar de esta dificultad y reconociendo que es un caso especial, la jurisprudencia ha aplicado directamente la regla en materia de contratos por adhesión.⁷⁷

⁷⁵ José LEYVA, *La contratación en masa y sus reglas de interpretación*. [en línea] Revista Jurídica Cajamarca, Año III, nº 9, octubre-diciembre 2002. <<http://www.derechoycambiosocial.com/RJC/Revista9/adhesion.htm>> [consulta: 7 Enero 2008].

⁷⁶ El Código Civil italiano dispone en su artículo 1370 que “las cláusulas insertas en las condiciones generales del contrato o en módulos o formularios predispuestos por uno de los contratantes se interpretarán, en la duda, en favor del otro”. Otro tanto ocurre con el Código Civil francés, cuyo artículo 1162 establece que “En caso de duda, el acuerdo se interpretará en contra de quien hubiera estipulado y en favor de quien hubiera contraído la obligación”. Tratándose en específico de la legislación protectora del consumidor, puede rescatarse lo dispuesto en el artículo 37 de la Ley 24.240 argentina, en cuya virtud “la interpretación del contrato se hará en el sentido más favorable para el consumidor. Cuando existan dudas sobre los alcances de su obligación, se estará a la que sea menos gravosa”.

⁷⁷ Así ha quedado de manifiesto en los fallos de la Corte Suprema “Moscoso con ING” (rol 2944-2004) y “Alamos con Isapre Colmena Golden Cross” (rol 5425-2003). [en línea] Consultados en LexisNexis <<http://www.lexisnexis.cl>> [fecha de consulta: 7 Enero 2008]

En segundo término, y ya en la Ley 19.496, se contempla en el inciso segundo del artículo 17 una importante regla de interpretación que podemos denominar “de la prevalencia de la cláusula agregada sobre la preimpresión”:

“...en los contratos impresos en formularios prevalecerán las cláusulas que se agreguen por sobre las del formulario cuando sean incompatibles entre sí”.

El motivo para preferir la cláusula agregada frente a la preimpresión, radica en el hecho de que aquella “...debe considerarse la genuina expresión de la voluntad común, ya que se introduce en el texto contractual en el momento mismo de su conclusión...”⁷⁸ Se introduce con ello una suerte de presunción de que la cláusula agregada refleja fielmente la voluntad del adherente, a la vez de que materializa la incipiente posibilidad de éste de modificar en alguna medida el contenido del contrato. Además de la incompatibilidad de las cláusulas, es requisito para la aplicación de esta norma que ambas sean válidas, pues, “si una de ellas no lo fuera, sólo se aplicaría la que tuviera las condiciones de eficacia”.⁷⁹

Por otro lado, y en cuanto a la redacción de esta norma, observamos que carece de una prevención como la señalada en el artículo 6.1 de la Ley española 7/98, en cuya virtud la regla en comento debe ser aplicada “salvo que las condiciones generales resulten más beneficiosas para el adherente que las condiciones particulares”. Una aclaración de este tipo habría confirmado y fortalecido el afán del legislador por proteger al adherente, ya que se le resguardaría incluso de lo que libremente pactó y pudiera serle desfavorable.⁸⁰

⁷⁸ LÓPEZ SANTA MARÍA, ob cit., p. 161.

⁷⁹ Eduardo SERRANO, *Contratos de adhesión y derechos de los consumidores* [en línea] <http://www.cnr.gob.sv/documentos/rc/cl/interpretacion_contratos_adhesion.pdf> [consulta: 7 Enero 2008]

⁸⁰ Comentando la norma citada, Silvia DÍAZ sostiene respecto de esta prevención que “...supone proteger al adherente, incluso frente a lo que libremente pactó, no como adherente, sino como contratante común, y no es aceptable salvo para contratantes – como el consumidor- especialmente necesitados de protección...” Silvia DÍAZ, *Las condiciones generales de los contratos y las cláusulas abusivas en el derecho español* [en línea] Revista del colegio de abogados de Puerto Rico, Volumen 59, Abril-Junio

2.7. Sanción legal ante la contravención de las normas sobre forma y contenido de los contratos por adhesión

Con anterioridad a la última modificación introducida a la Ley de protección a los consumidores o usuarios, se discutía en doctrina cuál era la sanción de ineficacia aplicable en caso de contravención a las reglas formales y materiales del contrato por adhesión, toda vez que los artículos 16 y 17 se limitaban a señalar que las cláusulas infractoras no producirían efecto alguno. Había quienes consideraban que la sanción debía ser la inexistencia, e incluso otros llegaron a señalar la inoponibilidad de la cláusula. Sin embargo, el grueso de la doctrina coincidió en que la sanción aplicable era la nulidad absoluta.

Otro punto discutido decía relación con la extensión de la nulidad, esto es, si la nulidad se aplicaba sólo a la cláusula afectada (nulidad parcial), o si por el contrario se aplicaba a todo el contrato (nulidad total). Atendidos los términos utilizados por el legislador, se entendía que lo que se anulaba eran las cláusulas abusivas o las que vulneraran reglas formales, permaneciendo vigente el resto del contrato al considerarse que, de aplicarse la nulidad total, el consumidor se exponía a perder el bien o servicio. Sin embargo, la doctrina no descartaba la aplicación excepcional de la nulidad total, cuando la eliminación de la cláusula suponía romper el equilibrio de las prestaciones que establecía el contrato.⁸¹ De esta manera, si luego de haberse anulado la cláusula, la conservación del resto del contrato suponía dejar a las partes en una situación no equitativa, el contrato debía ser anulado en su totalidad.

Con la reforma introducida por la Ley 19.955 de Julio de 2004, finalmente se zanjaron ambas discusiones. Se introdujo un artículo 16 A en la Ley que señala que: “Declarada la nulidad de una o varias cláusulas o estipulaciones de un contrato de

1998 <<http://www.capr.org/tmp/pdfs/12.REVISTA%20Abr-Jun%2098-Vol59.pdf>> p.66. [consulta: 7 Enero 2008]

⁸¹ A nivel comparado, la Ley general de defensa de consumidores y usuarios española prevé en su artículo 10 bis 2º in fine que “Sólo cuando las cláusulas subsistentes determinen una situación no equitativa en la posición de las partes que no pueda ser subsanada podrá declarar la ineficacia del contrato.”

adhesión, por aplicación de alguna de las normas del artículo 16, este subsistirá con las restantes cláusulas, a menos que por la naturaleza misma del contrato o atendida la intención original de los contratantes, ello no fuere posible. En este último caso, el juez deberá declarar nulo, en su integridad, el acto o contrato sobre el que recae la declaración”. Se agregó además un artículo 16 B, en virtud del cual la declaración de nulidad se debe efectuar de acuerdo al procedimiento contemplado en el Título IV de la ley.

Con esto, el legislador despejó cualquier duda acerca de la sanción aplicable ante infracción del artículo 16, manifestando que se trata de nulidad. A pesar de no especificarse la naturaleza de esa nulidad, indudablemente se trata de nulidad absoluta, por cuanto a la luz del artículo 1682 del Código Civil, lo infringido son normas que establecen requisitos para el valor del contrato por adhesión en atención a su naturaleza y no al estado o calidad de las partes.

Llama la atención que el legislador chileno haya omitido en el artículo 16 A referirse a la sanción aplicable por infracción a los requisitos formales contemplados en el artículo 17. A pesar de ello estimamos que la sanción debe ser la misma para ambos casos. De hecho, tanto el artículo 16 como el 17 usan la expresión “no producirán efecto alguno”, a la que el artículo 16 A ha asociado la nulidad como sanción en estricta aplicación del principio jurídico contenido en el artículo 1681 del Código Civil. No existe ningún motivo de fondo para dudar que el artículo 16 A es también aplicable al 17, por último en virtud del elemento lógico de interpretación legal.

Con relación a la segunda discusión, el legislador zanjó el problema inclinándose por la nulidad parcial, al haber acogido como sanción la nulidad de las cláusulas afectadas, quedando vigente el resto del contrato. No obstante, el legislador contempló la posibilidad de anular el contrato en su totalidad, en todos aquellos casos en que por la naturaleza misma del contrato o atendida la intención original de las partes contratantes, no fuera posible mantenerlo sin las cláusulas anuladas.

CAPÍTULO II

LAS CLÁUSULAS LIMITATIVAS DE LA RESPONSABILIDAD CONTRACTUAL DEL PROVEEDOR FRENTE AL CONSUMIDOR EN LA LEGISLACIÓN CHILENA

1. La responsabilidad civil contractual en general

Con el objeto de aproximarnos apropiadamente al fenómeno de la limitación de responsabilidad contractual en el contrato por adhesión, resulta útil una breve referencia al contexto en que ésta ocurre: la responsabilidad civil.

La responsabilidad civil es una institución fundamental del Derecho Privado que consiste en la sujeción de una persona a la obligación de reparar el daño sufrido por otra. De este modo, el elemento esencial distintivo de la responsabilidad civil es sin duda el daño, diferenciándose principalmente en ello de la responsabilidad penal, cuyo elemento esencial distintivo es la tipicidad de la acción u omisión.⁸²

El daño del cual se hace cargo la responsabilidad civil es consecuencia del incumplimiento de una obligación, y es el origen de esa obligación el principal factor que permite distinguir la responsabilidad civil contractual de la extracontractual. Mientras en la primera la obligación incumplida emana necesariamente de un contrato, en la segunda dicha obligación consiste en el deber general de cuidado instituido en la ley, que impone a todos asumir un comportamiento prudente que no cause daño a nadie.⁸³

⁸² En ese sentido Enrique BARROS, *Tratado de responsabilidad extracontractual*, Santiago, Editorial Jurídica de Chile, 2007, p. 15.

⁸³ Pablo RODRÍGUEZ GREZ, *Responsabilidad extracontractual*, Santiago, Editorial Jurídica de Chile, 2002, p. 20 y sig. Por consiguiente, la responsabilidad extracontractual está integrada por todo aquello que no sea responsabilidad contractual, es decir: responsabilidad delictual, cuasidelictual, cuasicontractual y legal.

Se entiende, complementando lo señalado por René **RAMOS PAZOS** al referirse a los efectos de las obligaciones, que la responsabilidad civil contractual consiste en el derecho que la ley otorga al acreedor para obtener del deudor el pago de una cantidad de dinero equivalente al beneficio pecuniario que le habría reportado el cumplimiento exacto, íntegro y oportuno de la obligación incumplida que era objeto del contrato.⁸⁴

En virtud de ser un cumplimiento por equivalencia, se ha sostenido que la responsabilidad civil contractual constituye una obligación de segundo grado de los contratos. En ese sentido, y siguiendo doctrinas modernas, sabemos que los efectos de los contratos son los derechos y obligaciones que éstos generan. Por su parte, el efecto primordial de una obligación es el deber de prestación que compromete al deudor; deber de prestación que por ser el contenido principal de la misma, constituye la obligación de primer grado de los contratos. Si esa prestación llega a ser incumplida por el deudor, entonces surge la obligación de segundo grado, distinta de la prestación debida, que consiste en la responsabilidad civil contractual cuyo contenido es precisamente indemnizar los perjuicios ocasionados por el incumplimiento.⁸⁵

En nuestro derecho civil la responsabilidad contractual se encuentra mayormente regulada en el Título XII del libro IV del Código Civil, bajo el epígrafe “Efectos de las Obligaciones”.⁸⁶ En general, los requisitos de ésta son: el incumplimiento del contrato, que dicho incumplimiento sea imputable al deudor, que

Esta última también juega un rol importante en la protección del consumidor, ya que, al existir una ley que regula la materia, cualquier infracción que se cometa a ella implica responsabilidad extracontractual de carácter legal, llamada también infraccional. Como el tema de este trabajo se acota a las limitaciones de responsabilidad civil contractual, como se precisa desde su título, solo nos referiremos a la responsabilidad infraccional cuando sea necesario a propósito de ésta, es decir, en cuanto la inserción de cláusulas abusivas implican una infracción a la Ley, pero no respecto de las cláusulas limitativas de la responsabilidad infraccional.

⁸⁴ René RAMOS PAZOS, *De las obligaciones*, Santiago, Editorial Jurídica de Chile, 1999, p. 235.

⁸⁵ BARROS, ob. cit., pp. 19 y sig. y RAMOS, ob. cit., pp. 227 y sig.

⁸⁶ Hay que tener presente que, como destaca RAMOS PAZOS: “...el Código trata promiscuamente los efectos de los contratos y los efectos de las obligaciones, que son cosas diferentes...”. Ob. cit., p. 228.

exista perjuicio del acreedor y la existencia de un nexo de causalidad entre los perjuicios y el incumplimiento.

2. Las cláusulas limitativas de la responsabilidad contractual en el contrato por adhesión

2.1. Concepto

En nuestro país el legislador no ha elaborado una definición legal para las cláusulas limitativas de la responsabilidad, y en consecuencia se hace urgente fijar un contexto conceptual útil para este trabajo.

El fenómeno objeto de nuestro estudio es el de las modificaciones convencionales de responsabilidad contenidas en cláusulas que integran un contrato por adhesión, en aquellos casos en que éstas se traducen en una disminución o exclusión de la responsabilidad legalmente atribuible al proveedor, ante el incumplimiento o cumplimiento defectuoso de dicho contrato. Hemos escogido el concepto de “cláusulas limitativas de la responsabilidad” por sobre otras denominaciones dadas por la doctrina, tales como “cláusulas de irresponsabilidad”, “cláusulas de exención de la responsabilidad” o “cláusulas modificatorias de la responsabilidad”. En esta opción seguimos a Manuel **GARCÍA AMIGO**, para quien este concepto es “...el más expresivo, y, desde luego, el único capaz de comprender significativamente todas las situaciones que se aluden con las expresiones antes mencionadas...”⁸⁷. La utilidad de denominarlas “limitativas”, en lugar de hablar de “exención” o “de irresponsabilidad”, radica en que la limitación de responsabilidad es comprensiva de las distintas variaciones del fenómeno al contener restricciones tanto totales como parciales de ella. Vale esta distinción porque, como ya lo señaló **ESMEIN**:

⁸⁷ Manuel GARCÍA AMIGO, *Cláusulas limitativas de la responsabilidad contractual*, Madrid, Editorial Tecnos, 1965, p. 87.

“...hay una gran diferencia entre atenuar y suprimir la responsabilidad”,⁸⁸ que significaría derechamente excluirla del contrato. En consecuencia, a pesar de no corresponder al deficiente lenguaje empleado en nuestra Ley, hablaremos de limitar la responsabilidad como género que abarca dos especies: la disminución parcial de ésta y su total exclusión.

Definiremos las cláusulas limitativas de responsabilidad como aquellas convenciones incorporadas en un contrato como elementos accidentales de éste, con el objetivo de modificar las reglas de derecho dispositivo que rigen la relación contractual en materia de responsabilidad, obligando al acreedor a soportar en todo o en parte el riesgo del incumplimiento imputable del deudor, liberando total o parcialmente a este último de su obligación legal de reparar los daños causados como consecuencia de dicho incumplimiento.

Dentro de los confines de nuestro estudio, estas cláusulas cobran importancia cuando han sido incluidas en un contrato por adhesión por parte del proveedor (quien sabemos por lo general es su redactor), amparado en el principio de autonomía de la voluntad, imponiéndoselas de esa manera, y con nulas posibilidades de discusión o modificación, al consumidor o usuario.

2.2. Características

En general a nivel doctrinario las características comunes a este tipo de cláusulas son las siguientes:⁸⁹

- a) Son de carácter convencional, por cuanto en definitiva, exteriorizan un acuerdo de voluntades alcanzado por las partes para modificar elementos de la naturaleza de los contratos. Esto implica que son expresión viva del principio de

⁸⁸ Paul ESMEIN, *De las cláusulas de irresponsabilidad*, Santiago, Revista de Derecho y Jurisprudencia, 1927, Tomo XXIV, 1ª parte, p. 51.

⁸⁹ En esto hemos partido de lo dicho por GARCÍA AMIGO, esquematizándolo y complementándolo. Ob. cit., pp. 90 y sigs.

libertad contractual, aunque no hay que perder de vista que en el contrato por adhesión, hablar de “acuerdo de voluntades”, a menudo refleja sólo una verdad formal que es hasta cierto punto incorrecta. Es una la parte que fija las reglas de la responsabilidad, mientras la otra sólo las acata.

- b) Fijan reglas particulares y propias de responsabilidad para la relación contractual que las cubre. Son por lo tanto, elementos accidentales de un contrato en particular, a la luz del artículo 1444 del Código Civil. Más allá de si son válidas o no, podemos constatar que las partes (en realidad el redactor) las agregan al contrato con la finalidad de modificar aquello que es de la naturaleza de éste en materia de responsabilidad.⁹⁰
- c) Se encuentran insertas en relaciones contractuales. Siempre forman parte del cuerpo de un contrato, cuyas condiciones generales son preexistentes. Por el hecho de ser cláusulas, nunca se encuentran solas o aisladas, sino incluidas entre todas las demás que conforman el contrato (nosotros agregaremos “por adhesión”); lo que significa que comúnmente tendrán fuente en las condiciones generales de contratación fijadas por quien las redacta.
- d) Con ellas el proveedor intenta evitar la responsabilidad que tendría que soportar si no existieran dichas cláusulas por el eventual incumplimiento imputable en que pudiera incurrir. La intención es modificar las reglas de derecho dispositivo que regularían la responsabilidad ante el silencio de las partes, y esto les impone la obligación de respetar los límites que el ordenamiento jurídico ha fijado a la autonomía de la voluntad.
- e) La limitación de la responsabilidad se pacta siempre antes de producirse el incumplimiento imputable que la genera. En general, los pactos que atenúan o liberan de responsabilidad al deudor con posterioridad al incumplimiento,

⁹⁰ El citado artículo 1444 del Código Civil explica que, “son (cosas) accidentales a un contrato aquellas que ni esencial ni naturalmente le pertenecen, y que se le agregan por medio de cláusulas especiales”.

siempre que la renuncia mire el interés individual, no presenta ninguna duda o problema jurídico. Así lo confirma el artículo 12 del Código Civil que dice: “podrán renunciarse los derechos conferidos por las leyes con tal que sólo miren al interés individual del renunciante, y que no esté prohibida su renuncia”. Dicho artículo guarda total coherencia con el artículo 4 de la Ley 19.496 el que establece una prohibición de renunciar “anticipadamente” a los derechos legales, permitiendo a *contrario sensu* una renuncia posterior al incumplimiento.

- f) Implican de cualquier modo una disminución del grado de responsabilidad legalmente atribuido al deudor, alcanzando en su extremo derechamente su eliminación.

2.3. Fundamento

Sabemos que las cláusulas limitativas de la responsabilidad son jurídicamente posibles gracias a la vigencia del principio de la autonomía de la voluntad, el cual reconoce como tope el respeto a la ley, al orden público y a las buenas costumbres. Ante la duda de por qué admitir la utilización de cláusulas limitativas de responsabilidad o cuál es realmente su utilidad, la doctrina no se ha mostrado pacífica.

En una posición favorable a la limitación convencional de responsabilidad, Manuel **GARCÍA AMIGO** manifiesta: “... estamos convencidos de la utilidad práctica de las cláusulas limitativas de la responsabilidad; de su uso, naturalmente, no de su abuso”.⁹¹ Partiendo de los argumentos favorables dados por este autor,⁹² encontramos que la realización de muchas de las actividades económicas que tienen lugar hoy en día, implican la asunción de riesgos por parte del empresario que las desarrolla,

⁹¹ GARCÍA AMIGO, ob. cit., p. 39.

⁹² Respecto a la función de las cláusulas limitativas de la responsabilidad, señala el profesor Manuel GARCÍA AMIGO que “...nos hallamos frente a la necesidad de encontrar un medio que permita a los empresarios liberarse- al menos en parte- de la pesada carga que representa la responsabilidad contractual en tales casos, a menos que no se quiera renunciar a las ventajas y satisfacciones que estas actividades, un tanto peligrosas, proporcionan”. Ibid., p. 34.

actividades respecto de las cuales el consumidor es un beneficiario directo. Con el objeto de fomentar la actividad empresarial, el derecho contemplaría, entre otros mecanismos, las limitaciones de responsabilidad. En el desarrollo de actividades que benefician tanto al empresario como al consumidor, parece razonable que, con el fin de facilitar la producción y en consecuencia, la opción a más bienes y servicios, este último asuma una cuota del riesgo que implica la realización de dicha actividad. En otros términos, al permitirle al empresario liberarse o reducir los costos que conlleva la responsabilidad, las cláusulas limitativas de responsabilidad serían una suerte de incentivo para la realización de diversas actividades económicas riesgosas que, de no utilizarse dichas cláusulas, no serían desarrolladas por el empresario por considerarlas demasiado riesgosas y costosas.

Parte de la doctrina incluso ha señalado que la utilización de cláusulas limitativas de la responsabilidad, tendría como ventaja una reducción en los precios de los bienes y servicios ofrecidos a los consumidores. Este mecanismo generaría una disminución en los costos de producción en los proveedores, ahorro que éstos traspasarían al destinatario final ampliando incluso el número de personas que pueden acceder a ellos.⁹³

Antagónicamente han existido autores que prefieren resaltar los efectos negativos que puede implicar el abuso de estas convenciones para las relaciones de consumo. En los contratos por adhesión se puede constatar que no son pocas las veces en que el verdadero propósito del empresario consiste en consolidar su situación dominante respecto del consumidor,⁹⁴ llegando incluso a anular por completo un derecho tan fundamental de éste, como es el de ser resarcido ante los perjuicios que

⁹³ ESMEIN explica que ante voces contrarias “se ha replicado diciendo que la cláusula de irresponsabilidad no se consiente gratuitamente, pues al que se le acuerda acepta, de su parte, una disminución del precio; por lo cual, él paga”. Ob. cit., p. 62.

⁹⁴ Ahondan en esta idea STIGLITZ y STIGLITZ, manifestando que para la limitación de responsabilidad “los contratos por adhesión (son) escenario propicio para desenvolverse y multiplicarse (...) no sólo porque no son materia de tratativas previas, sino, además, porque los mecanismos de su impresión en extensos formularios hacen que pasen inadvertidas”. Ob. cit., p. 116

se le puedan causar. Así, reconociendo cierta utilidad a estas cláusulas, es el abuso de poder del empresario lo que realza la importancia de analizar el tema en cuestión.

Respondiendo las supuestas ventajas esbozadas por los partidarios de la cláusula limitativa de responsabilidad, **TAPIA** y **VALDIVIA** expresan que "...es el empresario quien tiene ventajas comparativas para prever, reducir o transferir al precio los costos que provienen del incumplimiento del contrato. El argumento que sostiene la validez de estas estipulaciones en función de una rebaja de precio ha sido desmentido por estudios empíricos que revelan que no existe relación causal entre ellas y la disminución de precio".⁹⁵ Según este enfoque, en virtud de estas cláusulas desaparece la única forma que tiene el derecho para exigir que las obligaciones se cumplan: la responsabilidad. De este modo, el único grado de obligación que siente el deudor para cumplir su compromiso, sería moral.⁹⁶

Desde nuestro punto de vista, las cláusulas limitativas de la responsabilidad no son en sí mismas negativas, sobre todo tomando en cuenta los beneficios económicos que pueden representar. Partiendo de esa premisa nos sentimos partidarios de su utilización criteriosa. Su aplicación sin embargo, no debe prestarse para abusos, porque en ese caso dichas cláusulas pierden sentido, convirtiéndose en una herramienta de desequilibrio contractual que favorece sólo a una de las partes de la relación, perjudicando de sobremanera a la otra. Una adecuada regulación legal de las cláusulas de limitación de responsabilidad contractual es urgente, ya que favorece el propósito benéfico al cual aludimos precedentemente. Los resguardos mencionados se redoblan en importancia cuando la cláusula forma parte de un contrato por adhesión, habida cuenta de las especiales características de éstos. Aclarar los criterios jurídicos en base a los cuales corresponde hacer el control material de dichas cláusulas, facilita en último término la labor del juez en la aplicación del derecho. Con esta consideración, **ESMEIN** ha llegado al extremo de plantear la necesidad de

⁹⁵ TAPIA y VALDIVIA, ob. cit., p. 106.

⁹⁶ ESMEIN anota como razones para rechazar estas cláusulas: "la idea de que no se ha consentido realmente en la irresponsabilidad del deudor, y de que el acreedor sería injustamente perjudicado si, gracias a ella, pudiera, en cierta manera, considerarse al deudor, a quien se le prueba culpa, libre de esa carga." Ob. cit., p. 53.

descartar de plano la validez de la limitación de responsabilidad considerando que no existe en realidad consentimiento a su respecto.⁹⁷

2.4. Clasificación de las cláusulas limitativas de la responsabilidad contractual

Por ser fruto de la inventiva de los proveedores, las cláusulas limitativas de la responsabilidad contractual se han materializado en diversos e innumerables constructos cuyo objeto consiste en cargar sobre el consumidor, la responsabilidad que de suyo debiera recaer en ellos.

No obstante lo apuntado, y con la finalidad de acotar nuestro tema, hemos estimado que es pertinente hacer una clasificación de estas cláusulas en función de su contenido.⁹⁸

Desde ese punto de vista podemos establecer una primera gran diferenciación entre:

- Cláusulas eximentes de la responsabilidad: también llamadas exonerativas, de irresponsabilidad o de exención de la responsabilidad; son aquellas por medio de las cuales el proveedor intenta derechamente desligarse de cualquier responsabilidad que pudiera imputársele ante determinadas circunstancias, pretendiendo excluirla del contrato con su inserción.
- Cláusulas atenuantes de la responsabilidad: también llamadas restrictivas o limitativas propiamente tales; son aquellas por medio de las cuales el proveedor, sin buscar directamente una exención de responsabilidad, intenta

⁹⁷ Ibid., pp. 59 y sig. En esto el autor roza la teoría normativista del contrato por adhesión, a la cual no adherimos.

⁹⁸ La clasificación más extendida y detallada de las cláusulas limitativas de la responsabilidad la encontramos en GARCÍA AMIGO, sin embargo, está estructurada desde el derecho civil en general, y es inclusiva de tópicos que a nuestro entender exceden con largueza este estudio (como por ejemplo las cláusulas que invierten la carga probatoria). Ob. cit., pp. 126 y sigs.

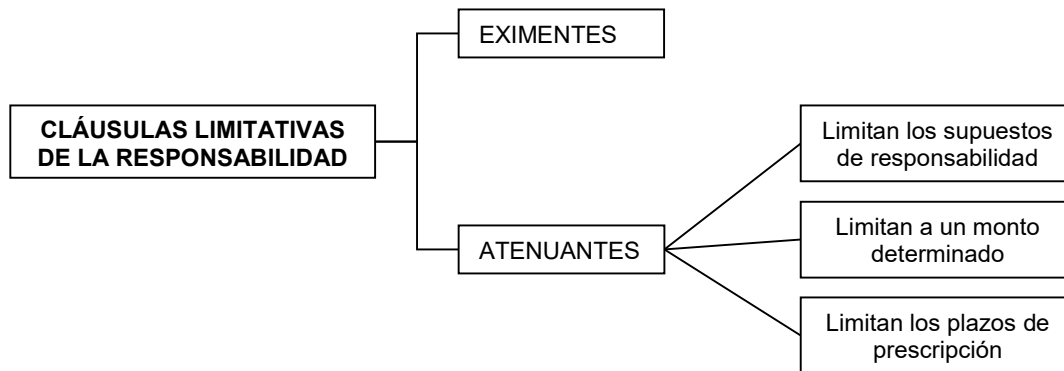
reducir los alcances de ésta, evitando la obligación de indemnizar que le cabría ante silencio de las partes.

Como se puede ver, las exenciones de responsabilidad no contemplan matices, sencillamente tienen como objetivo eliminar la responsabilidad del proveedor. Sin embargo, las limitaciones de responsabilidad propiamente tales admiten distinciones, por lo que diremos que estas últimas se pueden subclasificar de la siguiente manera:

- Aquellas que persiguen limitar los supuestos de responsabilidad: implican una modificación del elemento de atribución de la responsabilidad, refiriéndose por ejemplo al dolo o al grado de culpa imputable.
- Aquellas que persiguen limitar la responsabilidad a un monto determinado: fijan un tope pecuniario por encima del cual el proveedor queda liberado de responsabilidad. Por ejemplo, la empresa se hace responsable hasta tal suma de dinero para cubrir los eventuales daños que sufra el consumidor.
- Aquellas que reducen los plazos de prescripción extintiva: acortan los plazos en los cuales se pueden hacer efectivas las acciones permitiendo al proveedor desligarse antes de su responsabilidad.

Cabe anotar que no siempre es fácil distinguir ante que clase de cláusula limitativa de la responsabilidad nos encontramos al analizar un contrato por adhesión. Generalmente el proveedor intenta camuflar y dar aspecto de legalidad a estos elementos accidentales. Ante posibles dudas, la labor de desentrañar el verdadero sentido y alcance de estas cláusulas con el fin de establecer su posible abusividad corresponde al juez, quien sabemos desempeña un rol preponderante en el control de contenido del contrato por adhesión.

Con el objeto de simplificar lo dicho planteamos el siguiente esquema:



3. El artículo 16 letra e) de la Ley 19.496

Como sabemos, en nuestro país la Ley 19.496 es la encargada de velar por la protección de los consumidores. Su Párrafo 4º, íntegramente dedicado al control de los contratos por adhesión bajo el título “Normas de equidad en las estipulaciones y en el cumplimiento de los contratos de adhesión”, se refiere a las limitaciones convencionales de la responsabilidad en su artículo 16 letra e) en los siguientes términos:

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

e) Contengan limitaciones absolutas de responsabilidad frente al consumidor que puedan privar a éste de su derecho a resarcimiento frente a deficiencias que afecten la utilidad o finalidad esencial del producto o servicio;”

El hecho de ocupar un lugar dentro del listado de condiciones consideradas potencialmente abusivas por la Ley, desde luego manifiesta la desconfianza con que estas cláusulas son miradas por el legislador, se exterioriza una intuición legislativa (al menos incipiente) del riesgo de abusos graves que éstas conllevan.

Si diéramos sólo una lectura superficial a esta norma, concluiríamos que nuestra ley exige dos requisitos copulativos para declarar ineficaces estas cláusulas:

- a) Que se trate de cláusulas eximentes de la responsabilidad (siguiendo la clasificación propuesta más arriba);
- b) Que la responsabilidad de la que pretende eximirse el proveedor, sea aquella que emana de los vicios que alteran la utilidad o finalidad esencial del producto o servicio.

Entendida así, la norma pierde casi cualquier funcionalidad práctica al restringir demasiado la labor del juez. Eleva desmedidamente los requisitos exigidos y reduciendo al mínimo los supuestos de hecho subsumibles en ella.

Si nuestro ordenamiento jurídico sólo contara con esta disposición, entendida en ese sentido, en primer término serían únicamente anulables aquellas cláusulas que contengan una liberación total de responsabilidad en favor del proveedor, quedando validadas *prima facie* todas aquellas que clasifiquen como sólo atenuantes de la misma. En segundo término, dentro de las eximentes de responsabilidad, sólo serían ineficaces las que excluyen responsabilidad por defectos en la utilidad o finalidad esencial del producto o servicio, quedando imposibilitado el consumidor de exigir el cumplimiento por equivalencia en los casos en que la cláusula excluya la responsabilidad del deudor por incumplimiento de cualquier otra obligación contractual.

En realidad la norma en estudio fue tomada directamente de la Ley 26/84 de España, que sin embargo fue totalmente desvirtuada por nuestro legislador. En efecto, el artículo 10.1.c) número 6º de dicha ley, consideraba cláusulas abusivas las “limitaciones absolutas de responsabilidad frente al consumidor o usuario y las relativas a utilidad o finalidad esencial del producto o servicio”.

Con todos estos antecedentes compartimos las tres críticas formuladas a esta

disposición por **TAPIA** y **VALDIVIA**.⁹⁹

- La expresión “limitaciones absolutas de responsabilidad” es del todo inoportuna y ambigua. Desde un punto de vista literal, obviamente el concepto nos induce a pensar que sólo se refiere a las cláusulas eximentes de la responsabilidad. La práctica, reafirmada por la jurisprudencia y la doctrina, ha constatado en el tiempo que una cláusula atenuante de responsabilidad puede perfectamente ser tanto o más abusiva que una exonerativa, de modo que se ha alcanzado la convicción casi absoluta de la importancia de interpretar ampliamente este concepto, incluyendo tanto las exenciones como las limitaciones propiamente tales de responsabilidad.¹⁰⁰
- La pésima adaptación de la norma española a nuestro derecho modificó negativamente su sentido y alcance. Salta a la vista que donde el legislador español veía dos causales separadas y distintas de ineficacia,¹⁰¹ nuestro legislador sólo vio una con dos estrictos requisitos copulativos. Lo único que se consiguió por esta vía fue confundir el sentido y alcance del precepto, destruyendo en gran medida su utilidad práctica.¹⁰²

⁹⁹ TAPIA y VALDIVIA, ob. cit., p. 110 y sig.

¹⁰⁰ En España Adela SERRA expresa al respecto que “la doctrina de manera casi unánime sostuvo que el término ‘limitaciones absolutas’ (...) debía ser entendido en un sentido amplio”, y continúa argumentando que, de otra manera el precepto “perdería virtualidad y eficacia, puesto que bastaría para evitar la aplicación de este régimen imponer una cláusula con una fuerte limitación, sin perjuicio de que constituyese, al mismo tiempo, un fraude de ley”. Ob. cit., p. 111 y sig.

¹⁰¹ Por un lado consideraba abusivas las cláusulas que contuvieran limitaciones absolutas de responsabilidad (en sentido amplio), y por otro aquellas que limitarían la responsabilidad por problemas en la utilidad o finalidad esencial del producto o servicio.

¹⁰² La Ley 24.240 de Argentina se refiere en términos amplísimos y severos a la limitación de responsabilidad en su artículo 37 letra a), señalando que se tendrán por no convenidas las cláusulas que desnaturalicen las obligaciones o limiten la responsabilidad por daños. Constatando nuestra crítica a la desafortunada innovación del legislador chileno, llama la atención como Juan M. FARINA ante una norma de esa amplitud, llega exactamente a la misma conclusión que el legislador español distinguiendo los mismos dos supuestos como distintos y separados. *Defensa del consumidor y del usuario*, 2ª ed., Buenos Aires, Editorial Astrea, 2000, p. 354.

- El requisito referido a que la responsabilidad se hubiera limitado únicamente respecto de determinados vicios, vuelve inútil o al menos redundante la norma, por cuanto en el artículo 20 de la Ley 19.496 se contempla la garantía legal irrenunciable, que en su sentido último obliga al proveedor a responder por todos los defectos que afecten la utilidad o finalidad esencial del producto o servicio.¹⁰³

En conclusión, la norma del artículo 16 letra e) de la Ley 19.496 es evidentemente defectuosa e insuficiente para solucionar el problema de la limitación de responsabilidad en los contratos por adhesión. En consecuencia y como dicta la teoría general de la ley, es imprescindible recurrir a los elementos de interpretación, lo que nos invita a revisar las otras normas que se refieren a la responsabilidad y su limitación, tanto en la misma Ley 19.496, como en nuestro derecho privado común y supletorio: el derecho civil.¹⁰⁴

4. Control de las cláusulas limitativas de la responsabilidad contractual

Partiendo de la base de que es la libertad contractual la que permite y valida que el proveedor incluya este tipo de cláusulas en los contratos por adhesión, nos avocaremos a ver los límites que regulan su utilización, restringiendo la voluntad de las partes en virtud de la ley, el orden público y las buenas costumbres.

4.1. Las cláusulas eximentes de la responsabilidad

Complementando y en concordancia con lo dicho al clasificar las cláusulas limitativas de la responsabilidad en general, por cláusulas eximentes de la misma nos referimos a aquellas que "...tienen como objetivo suprimir la obligación de indemnizar

¹⁰³ Los supuestos descritos en la norma sin duda contienen esta clase de vicios.

¹⁰⁴ TAPIA y VALDIVIA señalan que "...sólo una interpretación que considere los propósitos de la Ley y el bien jurídico protegido puede asignarle alguna utilidad a esta norma, para lo cual resulta imprescindible acudir a las reglas generales de la responsabilidad civil...". Ob. cit., p. 111.

los daños que resultan del incumplimiento de la obligación, cuando esta obligación de indemnizar habría sido admisible a falta de cláusula”.¹⁰⁵ Se diferencian así de las que hemos llamado “atenuantes de la responsabilidad”, en que estas últimas tienen por objeto no la supresión, sino sólo la disminución parcial de la responsabilidad imputable al proveedor.

Surge como cuestión previa aclarar la distinción entre las exclusiones convencionales de responsabilidad, y aquellas cláusulas que marginan del contrato alguna obligación de las partes. En esa línea, hay que partir por recordar que no es lo mismo la obligación “de primer grado” de cada contrato cuyo contenido es la prestación adeudada y acordada entre las partes, que la obligación “de segundo grado” de todo contrato, consistente en el deber de reparar en equivalencia los daños ocasionados por el incumplimiento, la que conocemos comúnmente con el nombre de responsabilidad contractual.¹⁰⁶

Al excluir de un contrato determinadas prestaciones, las partes simplemente están haciendo ejercicio de su libertad contractual, están modelando las obligaciones integrantes del contrato que las une. Si las partes deciden que una determinada prestación no será incluida en el contrato, ella nunca formó parte de la obligación “de primer grado” del contrato, y por lo tanto a nada se obligaron en ese sentido. Lo jurídicamente problemático de esto último, será determinar si por la exclusión de dicha prestación se alteró algún elemento de la esencia del contrato, ya que, de ser el caso, el contrato o no producirá efecto alguno, o degenerará en otro contrato diferente.¹⁰⁷ Como se ve, esto último escapa de este análisis al no guardar relación directa con nuestro tema.

Distinto es que las partes excluyan del contrato la responsabilidad contractual, la cual puede ser entendida como una obligación (que nosotros hemos llamado “de

¹⁰⁵ Christian LARROUMET, *Responsabilidad civil contractual*, Santiago, Editorial Jurídica de Chile, 1998, p. 45.

¹⁰⁶ Ocaris USUGA, *Validez de las cláusulas de irresponsabilidad contractual*, 2ª ed., Bogotá, Editorial Señal, 1992, pp. 56 y sig.

¹⁰⁷ V. Art 1.444 del Código Civil.

segundo grado”), pero que siendo común a todos los contratos y además consecuencia del incumplimiento del deudor, no es exigible desde la celebración del mismo y es absolutamente distinta y posterior al deber de prestación de lo debido. En este caso la obligación contractual convenida por las partes nació y existe, sin embargo es la obligación que emana del incumplimiento del contrato la que se suprime.¹⁰⁸

Hecha la aclaración, nos queda determinar si jurídicamente son válidas o no las cláusulas de exención de responsabilidad. Al respecto, si bien no con unanimidad, la doctrina ha manifestado que dichas cláusulas deben considerarse ineficaces, postura a la que nosotros desde ya adherimos. Hemos recopilado dos principales argumentaciones dadas para sostener esta postura:

- Una opinión consiste en que el principal motivo para desestimar la eficacia de las cláusulas eximentes de la responsabilidad, radicaría en que, al incorporarlas a un contrato, especialmente cuando es por adhesión, se estaría destruyendo su causa del mismo.¹⁰⁹ Según esta explicación, la responsabilidad contractual es el mecanismo jurídico que vuelve reales y serias las obligaciones al establecer los medios de ejecución forzosa o por equivalencia de las mismas. Según **ESMEIN**, “si el deudor está libre en caso de inejecución proveniente de su culpa, se aceptaría y se suministraría una prestación por la otra parte, sin el equivalente serio con el cual ella contaba (...) en otros términos, su compromiso

¹⁰⁸ GARCÍA AMIGO lo explica así: “...las cláusulas que determinan el contenido del contrato se refieren a la fisiología de la obligación –nacimiento, vida y desarrollo, cumplimiento–; en cambio, las cláusulas limitativas de la responsabilidad se refieren a la patología de aquella, al incumplimiento de la obligación, desarrollando su eficacia después que la prestación originariamente debida se ha hecho imposible, y no solamente imposible, sino imputable al deudor la falta de cumplimiento por imposibilidad sobrevenida de la prestación...”. El autor explica además las situaciones en que la diferenciación se vuelve más sutil. Ob. cit., pp. 96 y sigs.

¹⁰⁹ Nos referimos a la causa como requisito de existencia de todo acto jurídico, entendida en el sentido dado por la teoría clásica de la misma, en que se considera causa de la obligación de una de las partes en los contratos bilaterales, la contraprestación debida por la otra. Víctor VIAL, *Teoría general del acto jurídico*, 5ª ed., Santiago, Editorial Jurídica de Chile, 2004, pp. 192 y sig.

o su prestación, carecería, a su respecto, de causa...”¹¹⁰

Llevándolo a nuestro tema, la causa de la obligación del consumidor es la correlativa obligación del proveedor, pero con la exención de responsabilidad la contraprestación debida por el proveedor no sería real ni seria, sino absolutamente inexigible ante el incumplimiento, lo que se traduciría en último término en la inexistencia de causa de la obligación del consumidor.

Desde nuestra perspectiva esta explicación es jurídicamente errada, porque parte confundiendo dos elementos que recién intentábamos diferenciar, por un lado el deber de prestación de una obligación contractual y por otro la responsabilidad por incumplimiento de la misma. La obligación del proveedor de cumplir con su prestación nace plenamente con la celebración misma del contrato, y ella constituye precisamente la causa de la obligación del consumidor. En realidad es únicamente la responsabilidad por incumplimiento (u obligación de segundo grado) del proveedor la que ha sido excluida del contrato, pero como ésta no es la causa del contrato, en ningún momento ha faltado la causa.

- Una segunda explicación apunta que al eximirse el proveedor de responsabilidad, su obligación contractual pasaría a ser de aquellas llamadas “meramente potestativas”, las cuales son consideradas nulas por la mayoría de las legislaciones en ciertas circunstancias. De hecho, nuestra legislación regula esta categoría en el Código Civil al referirse a las obligaciones condicionales, específicamente en los artículos 1477 y 1478.¹¹¹ Según **RAMOS PAZOS**, condición meramente potestativa es aquella que depende del mero arbitrio de las partes,¹¹² y para el artículo 1478 del Código Civil, las obligaciones son nulas cuando la condición suspensiva de la que penden es meramente potestativa del

¹¹⁰ ESMEIN, ob. cit., p. 54.

¹¹¹ De dichos artículos se extrae que las condiciones pueden ser potestativas, casuales o mixtas, y que a su vez las primeras pueden ser simplemente potestativas o meramente potestativas.

¹¹² RAMOS PAZOS, ob. cit., p. 136.

deudor.

A partir de esa regulación surge el argumento que, al librarse el proveedor de toda responsabilidad a través de una cláusula que ha insertado en el contrato por adhesión, desaparecería cualquier posibilidad de obtener forzosamente la prestación. Si el proveedor decide no cumplir su obligación, el consumidor no tendrá forma de obligarlo a ello, desapareciendo así la juridicidad misma de la obligación, que se vuelve jurídica gracias a la coercitividad dada por la responsabilidad civil. La obligación del proveedor termina siendo, con suerte, moral.¹¹³ La posibilidad de que el proveedor cumpla su obligación, entraría a depender de una condición suspensiva meramente potestativa suya, consistente de buenas a primeras, en que quiera o no.¹¹⁴ Ante la duda de si se anularía todo el contrato o sólo la cláusula eximente de responsabilidad en atención al artículo 1478 del Código Civil, nos remitimos a las especiales reglas de interpretación e ineficacia de los contratos por adhesión, para concluir que solo la cláusula debería ser invalidada.¹¹⁵

Por nuestra parte queremos proponer una tercera línea argumentativa para sostener la total invalidez de las cláusulas eximentes de la responsabilidad, específicamente en los contratos por adhesión celebrados entre proveedores y consumidores o usuarios. Para ello cobra vital importancia la última modificación realizada a la Ley 19.496.

El Título II de esta Ley corresponde a las “Disposiciones generales” de la misma, y en consecuencia, sus normas regulan también a los contrato por adhesión. Su Párrafo 1º se titula “Los derechos y deberes del consumidor”, y es puntualmente la

¹¹³ GARCÍA AMIGO, ob. cit., p. 36.

¹¹⁴ STIGLITZ y STIGLITZ, ob. cit., p. 120.

¹¹⁵ USUGA explica la nulidad de la cláusula porque “...quedaría al arbitrio del deudor privar a la obligación de su sanción jurídica, convirtiéndola, a lo sumo, en una obligación natural, sin garantía jurídica alguna.” Ob. cit., p. 57. No coincidimos con el planteamiento de USUGA, ya que en realidad nunca nace responsabilidad en el proveedor, y por lo tanto lo que quedaría a su arbitrio no es la sanción jurídica, sino el mismísimo deber de prestación.

letra e) del artículo 3º la que nos llama primero la atención:

“Artículo 3º. Son derechos y deberes básicos del consumidor:

e) El derecho a la reparación e indemnización adecuada y oportuna de todos los daños materiales y morales en caso de incumplimiento de cualquiera de las obligaciones contraídas por el proveedor, y el deber de accionar de acuerdo a los medios que la ley le franquea”.

El sentido del artículo 3º parece poco discutible, y no es otro que consagrar ciertas garantías y obligaciones mínimas a los consumidores con una técnica legislativa que emula claramente las garantías constitucionales. De allí la idea de “derechos y deberes básicos”.¹¹⁶ Pues bien, lo que se garantiza en forma mínima en esta letra e), corresponde precisamente al derecho básico de todo consumidor a perseguir la responsabilidad civil contractual de cualquier proveedor.¹¹⁷ Al decir el precepto que los daños que debe reparar e indemnizar el proveedor son aquellos que emanan del incumplimiento de cualquiera de las obligaciones contraídas por este, está dando prácticamente una definición de responsabilidad civil contractual.

Dentro del mismo Párrafo, el artículo 4º es elocuente al dar carácter de orden público, entre otras, a la garantía de la citada letra e) del artículo 3º:

“Artículo 4º. Los derechos establecidos por la presente ley son irrenunciables anticipadamente por los consumidores.”

De esta manera, la Ley ha configurado una poderosa garantía, plenamente aplicable a los contratos por adhesión, consistente en el derecho irrenunciable anticipadamente de todo consumidor a ser resarcido de todos los daños, patrimoniales y morales, que le provoque el incumplimiento contractual en que pudiera incurrir su proveedor. Con esto a la vista nos atrevemos a plantear que subyace claramente una

¹¹⁶ AIMONE GIBSON, ob cit., p. 63.

¹¹⁷ Incluyendo por lo demás un elemento poco común en nuestro derecho: la expresa mención a la reparación del daño moral.

prohibición legal a la exención de responsabilidad en los contratos por adhesión.¹¹⁸

Sabemos que en la práctica los contratos por adhesión suelen no dar facilidades ni tiempo al consumidor para estudiar detalladamente su contenido, pues precisamente son instrumentos útiles para facilitar y acelerar el tráfico. Generalmente el proveedor redacta el contrato a su conveniencia, y el consumidor sin conocimientos técnicos ni tiempo para revisarlo, sencillamente evalúa sobre la marcha si confía o no en él para acceder a la celebración. El único verdadero resguardo con que cuenta el consumidor, es la protección que la ley le proporciona, precisamente a través de esta clase de garantías mínimas que en el ámbito de la contratación estandarizada cobran especial importancia.

En definitiva, y con la finalidad de asegurar un mínimo de resguardo al consumidor, creemos que ésta es la manera en que la Ley 19.496 ha extirpado del ámbito de la autonomía de la voluntad la posibilidad de incluir válidamente en los contratos por adhesión cláusulas que redunden en la irresponsabilidad total del proveedor. Éstas serán susceptibles de nulidad absoluta, ya no sólo por tener carácter de abusivas, sino por ser actos jurídicos que al ser prohibidos por la ley, adolecen en última instancia de objeto ilícito.

4.2. Las cláusulas atenuantes de la responsabilidad

Nos referiremos a los casos en que el proveedor, sin eximirse totalmente de responsabilidad, incluye en el contrato por adhesión cláusulas que establecen límites a ésta, con el objeto de desligarse de parte de su obligación de reparar los daños ocasionados al consumidor al incumplir el contrato que los une. Hemos distinguido tres

¹¹⁸ Distinto será en el contexto de las cláusulas atenuantes de la responsabilidad, en que la valoración de si determinada cláusula limitativa de responsabilidad contiene o no una renuncia de los derechos establecidos en el artículo 3 e), variará de caso a caso. No siempre una atenuación de responsabilidad implica una violación al derecho a una reparación e indemnización adecuada y oportuna de todos los daños. El adjetivo “adecuada” implica que no cualquier limitación es inadecuada, sino sólo aquellas que transgreden los límites normativos, que a nuestro juicio se determinan casuísticamente en base a criterios legales.

principales categorías de cláusulas atenuantes de responsabilidad que a continuación pasamos a analizar.

4.2.1. Desde las causales de atribución

Se trata de aquellos casos en que una cláusula incluida por el predisponente en el contrato por adhesión, pretende alterar los supuestos de atribución de responsabilidad aplicables al proveedor.¹¹⁹ La Ley 19.496 al tratar las limitaciones de responsabilidad no se refirió a este tema, razón por la cual es preciso recurrir al derecho civil como norma supletoria; éste nos sitúa en el ámbito de la imputabilidad del deudor como requisito de la responsabilidad contractual, y más específicamente, trae a colación las nociones de dolo y culpa como elementos clásicos de atribución de la misma.

4.2.1.1. El dolo

En nuestro derecho el dolo aparece definido en el artículo 44 del Código Civil como “la intención positiva de inferir injuria en la persona o propiedad de otro”.¹²⁰ La noción de dolo se vincula estrechamente al concepto de mala fe subjetiva, está marcada por una voluntad de producir daño.¹²¹ En el ámbito contractual y en virtud del artículo 1558 del Código Civil, el dolo actúa como factor agravante de la responsabilidad del deudor que ha incumplido sus obligaciones contractuales, lo que

¹¹⁹ Al respecto hay que observar que es muy poco frecuente que las cláusulas expresamente alteren el grado de culpa atribuible al proveedor, lo común será que lo liberen de responsabilidad ante situaciones o eventos determinados. Sin embargo, esta clase de limitaciones analizadas con mayor detención, lo que logran jurídicamente a menudo será precisamente una reducción del ámbito de atribución de la responsabilidad al proveedor que incumplió el contrato. En ese sentido V. DI MAJO, citado por SERRA, ob. cit., nota 194, p. 123.

¹²⁰ A pesar de contar con este concepto unitario, entre nosotros el dolo civil se manifiesta en tres momentos jurídicos distintos, esto es: como vicio del consentimiento, como elemento de la responsabilidad extracontractual y como factor agravante de la responsabilidad contractual. RAMOS PAZOS, ob. cit., p. 246 y sig.

¹²¹ Cabe consignar que ha sido ampliamente criticada la definición legal del artículo 44, por cuanto en materia contractual el dolo no se caracteriza por la voluntad del deudor decididamente orientada a causar daño; más bien existe una intención positiva de incumplir el contrato para sacar provecho económico del acreedor, aún sabiendo que ello le reportará daños. Ibid., p. 245 y sig.

se traduce en el deber de reparar todos los perjuicios directos producidos en el acreedor, tanto previstos como imprevistos.

En el marco de nuestro tema, cobra vital importancia el artículo 1465 del Código Civil, el cual en su parte final establece decididamente que “la condonación del dolo futuro no vale”. Este límite legal a la libertad contractual, comúnmente presente en la mayoría de las legislaciones comparadas,¹²² es plenamente aplicable a las cláusulas limitativas de la responsabilidad en los contratos por adhesión. Así, si de cualquier manera una cláusula inserta por el predisponente en el contrato llega a tener por efecto liberarlo de las consecuencias de su incumplimiento doloso, esa cláusula será absolutamente nula por objeto ilícito, ya que contiene una condonación del dolo futuro.¹²³

En la práctica, al librarse de responsabilidad por dolo, el proveedor logra un efecto muy similar al de una exención de responsabilidad, ya que en el fondo establece que ante su incumplimiento intencional, y es más, de mala fe, nadie podrá compelerlo a reparar los perjuicios causados, porque sencillamente no compromete su deber de reparación. En virtud de ello nos parecen plenamente aplicables a este caso los argumentos jurídicos esgrimidos más arriba en contra de las cláusulas eximentes de la responsabilidad, especialmente el que emana de la relación entre los artículos 3 e) y 4 de la Ley.

Además la doctrina ha planteado otros atendibles argumentos en contra:¹²⁴

- a) Se lesionaría el orden público al dejar sin valor el principio del *pacta sunt servanda*, comúnmente conocido como principio de la ley del contrato,

¹²² Como por ejemplo en las legislaciones argentina, española y francesa.

¹²³ Vale aclarar que la condonación del dolo ya verificado es plenamente válida. Se explica porque una vez producido el incumplimiento doloso, el derecho a indemnización del acreedor pasa a formar parte de su patrimonio, y como derecho patrimonial es renunciable mientras se respete lo establecido en el artículo 12 del Código Civil. ABELIUK, ob. cit., Tomo II, p. 768.

¹²⁴ STIGLITZ y STIGLITZ, ob. cit., pp. 129 y sigs. y, GARCÍA AMIGO, ob. cit., pp. 137 y sigs.

contenido en nuestro derecho en el artículo 1545 del Código Civil.

- b) Las obligaciones del contrato se transformarían a lo sumo en naturales al eliminarse la coercibilidad, destruyendo la esencia misma de la noción de obligación civil.
- c) Irían contra la moral pública y las buenas costumbres, en cuanto el dolo es inmoral en sí mismo considerado.

4.2.1.2. La culpa

Junto con el dolo, ésta constituye el otro elemento que en nuestro derecho permite atribuir responsabilidad a una persona. Aunque a diferencia de éste, la culpa no ha sido definida por el legislador, sabemos que en general se caracteriza por un comportamiento descuidado, negligente, poco prolijo, que hace necesaria en último término una sanción. En materia contractual cuando ese comportamiento se traduce en el incumplimiento de una obligación, viene necesariamente aparejada la correspondiente indemnización de perjuicios.¹²⁵ A diferencia del dolo que es cercano a la noción de mala fe, la culpa hace suyas las ideas de negligencia y descuido. Los daños producidos no son consecuencia de la voluntad de quien incumplió, sino que son consecuencia de la negligencia del deudor al evaluar mal, al momento de celebrar el contrato, sus reales posibilidades de cumplirlo. Como se ve, el principal elemento distintivo entre ambas está dado por la intencionalidad de causar daño que concurre o no en el deudor.

A pesar de no existir entre nosotros un concepto legal de culpa, el artículo 44 del Código Civil ha establecido una graduación de la misma en grave, leve y levísima; a partir de ésta, la culpa levísima se halla en el extremo que exige mayor diligencia al

¹²⁵ En general para la doctrina, la culpa contractual consiste en la falta de cuidado en el cumplimiento de una obligación emanada de un contrato. En ese sentido ABELIUK, ob. cit., Tomo II, p. 737; RAMOS PAZOS, ob cit., p. 249 y, Ramón MEZA BARROS, *Manual de derecho civil. De las obligaciones*, 9ª ed., Santiago, Editorial Jurídica de Chile, 2003, p. 240.

deudor, mientras la culpa grave en el extremo del estándar mínimo de cuidado exigible.¹²⁶ A su vez, sobre la base de dicha clasificación, el artículo 1547 del mismo cuerpo legal establece como elemento de la naturaleza de los contratos, el hecho de que el deudor responda de culpa grave cuando éstos sólo reportan beneficios al acreedor, de culpa leve en los onerosos y de culpa levísima cuando el único beneficiado sea él mismo.

Los contratos por adhesión no se exceptúan de estas normas, y como nos interesan éstos sólo en cuanto sean de carácter oneroso, nos atrevemos a decir que, por regla general, ante el silencio de las partes, el proveedor responderá de culpa leve.¹²⁷ Estas reglas son modificables por medio de cláusulas predispuestas por el proveedor. Dichas cláusulas han sido expresamente permitidas por el artículo 1547 del Código Civil en su inciso final, al señalar que las reglas previamente enunciadas se

¹²⁶ El citado artículo expresa al respecto que: "Culpa grave, negligencia grave, culpa lata, es la que consiste en no manejar los negocios ajenos con aquel cuidado que aun las personas negligentes y de poca prudencia suelen emplear en sus negocios propios. Esta culpa en materias civiles equivale al dolo.

Culpa leve, descuido leve, descuido ligero, es la falta de aquella diligencia y cuidado que los hombres emplean ordinariamente en sus negocios propios. Culpa o descuido, sin otra calificación, significa culpa o descuido leve. Esta especie de culpa se opone a la diligencia o cuidado ordinario o mediano.

El que debe administrar un negocio como un buen padre de familia es responsable de esta especie de culpa.

Culpa o descuido levísimo es la falta de aquella esmerada diligencia que un hombre juicioso emplea en la administración de sus negocios importantes. Esta especie de culpa se opone a la suma diligencia."

¹²⁷ En este mismo sentido se han pronunciado nuestros tribunales, a propósito de la determinación del nivel de responsabilidad que compete a los concesionarios que prestan el servicio de estacionamiento. La Corte de Apelaciones de Santiago, en fallo de fecha 10 de agosto de 2007 sostuvo que "El concesionario de un servicio responde de culpa leve, de modo que al momento de contratar con una persona cualquiera, el acreedor espera el comportamiento que ordinariamente el deudor despliega en la gestión de sus negocios. Esto implica que la ley, por lo general, no formula una exigencia desmedida, pero tampoco permite una degradación de la diligencia que habitualmente emplea una persona en su vida de relación" Corte de Apelaciones de Santiago "Bazan con Concesionaria Subterra S.A." (rol 3437-2007) [en línea] Consultado en LexisNexis <<http://www.lexisnexus.cl>> [fecha de consulta 7 Enero 2008] En el mismo sentido fallo "González con Vinci" citado en nota 39.

entienden sin perjuicio “de las estipulaciones expresas de las partes”.¹²⁸ Con esto nuestra legislación está permitiendo las modificaciones convencionales de los grados de responsabilidad atribuibles al proveedor, pero no sin límites.

Como principal límite, el principio jurídico expresado comúnmente por el aforismo “*culpa lata dolo aequiparatur*” se encuentra acogido por nuestra legislación en el inciso segundo del citado artículo 44 del Código Civil, cuando al referirse a la culpa grave expresa: “esta culpa en materias civiles equivale al dolo”.¹²⁹

La interpretación de esta equiparación legal entre dolo y culpa grave no ha sido un tema pacífico en nuestra doctrina. Parte de ella, encabezada por **ALESSANDRI** y **CLARO SOLAR**, considerando que esta norma no llega al punto de hacer de los dos conceptos uno mismo, se ha mostrado partidaria de admitir la validez de la cláusula limitativa de responsabilidad ante cualquier hipótesis de culpa, asumiendo que la prohibición establecida en la ley corre solo respecto del dolo futuro.¹³⁰

¹²⁸ En este punto queremos aclarar que no nos interesan los casos en que una cláusula establezca que el proveedor responderá hasta de culpa levísima, por cuanto ésta constituiría una cláusula agravante de la responsabilidad y no una limitativa de la misma.

¹²⁹ Siguiendo a Adela SERRA podemos constatar que en el derecho comparado existen tres grandes sistemas respecto de la cláusula limitativa de la responsabilidad por culpa grave: uno, como en el Código Civil italiano, consiste en acoger expresamente el principio “*culpa lata dolo aequiparatur*”; otro, como el Código Civil español, sanciona expresamente el dolo pero no se refiere a la culpa grave; y por último, los que guardan silencio respecto de la cláusulas que limitan responsabilidad en presencia tanto de dolo como de culpa grave, y que, como en el caso francés, terminan por aplicar el principio anulando la cláusula en ambos casos. Lo común ha sido que, cualquiera sea el sistema, el principio de equiparación entre el dolo y la culpa grave se aplique. Como queda de manifiesto, nuestro ordenamiento jurídico queda comprendido dentro del primer sistema. Ob. cit., p. 128.

¹³⁰ El motivo más común para fundar esta posición, se refiere a que la culpa implica negligencia pero de buena fe, mientras que el dolo es todo lo contrario en cuanto a la intención de incumplir que viene cargada de mala fe. ALESSANDRI y CLARO SOLAR citados por USUGA, ob. cit., p.71 y sig. y, RAMOS PAZOS, ob. cit., pp. 252 y sig.

Por otro lado, coincidiendo con parte del derecho comparado y la mayoría de la doctrina,¹³¹ en nuestra opinión la equiparación existe, y se materializa principalmente al igualar los efectos jurídicos del dolo a los de la culpa grave. En consecuencia, así como es nula la cláusula que limita la responsabilidad por dolo, también es nula la cláusula limitativa de la responsabilidad que pretende dejar impune al deudor que incumple con culpa grave. La culpa grave implica un grado de negligencia a tal punto extremo, que deja al descubierto un nivel de descuido grosero, que evidencia en último término un espíritu tan cercano a la indiferencia total, que equivale al dolo como conducta contraria al orden público.

Aplicada a los contratos por adhesión, esta interpretación muestra toda su utilidad ya que resguarda al consumidor de posibles abusos por parte del predisponente. En ese sentido, aceptar que el proveedor imponga al consumidor su irresponsabilidad por culpa grave, es lo mismo que decir que no responderá por ningún grado de culpa, y el problema se presenta en que la culpa grave cumple comúnmente el rol de fijar un grado mínimo de diligencia contractual.¹³² Para el proveedor saber que responde al menos de culpa grave constituye un incentivo jurídico básico para cumplir diligentemente los contratos, que cuando son por adhesión, se vuelve más urgente. De otra manera, la desprotección que implica esta clase de limitaciones de responsabilidad, terminan por agravar peligrosamente el desequilibrio ya existente entre las partes de estos contratos. En definitiva, con esta equiparación, el derecho nos está diciendo que es tan sutil la línea que separa al dolo de la culpa grave, que bien vale la pena igualar sus efectos para desincentivar conductas desleales en materia contractual. Obviamente la sanción será la misma que en el caso del dolo, esto es, nulidad absoluta de la cláusula; la justificación es la misma para ambas causales de atribución, siendo ese uno de los objetivos de la equiparación.

¹³¹ Así en las legislaciones de Italia, Suiza, Chile y Colombia entre otras, y en autores como MEZA BARROS, ob. cit., pp. 245 y sig; STIGLITZ y STIGLITZ, ob. cit., p. 143 y, GARCIA AMIGO, ob. cit., pp. 141 y sigs., entre otros.

¹³² Así lo entiende también Adela SERRA, quien refiriéndose a estas cláusulas expresa: "...esta exclusión es rechazable respecto de esa diligencia mínima exigible al individuo medio (*minima diligentia*), y cuya inobservancia da lugar a lo que tradicionalmente se ha considerado culpa grave (*culpa lata*).” Ob. cit., p. 123.

4.2.1.3. Conclusión

Desde las causales de atribución hemos establecido la invalidez de las cláusulas limitativas de la responsabilidad ya sea por dolo como por culpa grave por los mismos argumentos aplicables a la invalidez de las cláusulas eximentes de responsabilidad. Como nos hemos referido permanentemente a contratos onerosos celebrados por adhesión, descartamos la hipótesis de una cláusula que atenúe la responsabilidad de culpa levísima a leve o grave, por cuanto en base al artículo 1547 del Código Civil, el proveedor nunca será responsable de ese grado de culpa. Es así como la única posibilidad que le queda al proveedor para limitar su responsabilidad válidamente en base a los elementos de atribución de la misma, es que ante una responsabilidad que por naturaleza alcanzaba hasta la culpa leve, éste introduzca una cláusula que señale que sólo responderá de culpa grave.

4.2.2. Desde el monto de la indemnización

La indemnización de perjuicios en materia civil consiste siempre en el pago de una suma de dinero que se mira como suficiente para reparar el daño que produce al acreedor el incumplimiento de una obligación. El contrato por adhesión se presta para que el proveedor intervenga precisamente esa obligación pecuniaria, estableciendo un margen máximo a la suma de dinero que compromete en su responsabilidad contractual. El proveedor, al predisponer el contrato, tiene la facilidad de insertar para estos efectos cláusulas que limiten el monto de la indemnización. Según **GARCÍA AMIGO**, este tipo de cláusulas pueden adoptar diversas formas: estableciendo que no se pagará suma alguna, reduciéndola a una cantidad irrisoria, limitándola a una suma determinada, limitándola a un porcentaje de los daños sufridos o limitando el valor declarado o pagado por la cosa, entre otras.¹³³ El uso de este tipo de cláusula es frecuente; es posible observarlas por ejemplo, en los recibos que se otorgan en los servicios de lavandería limitando la responsabilidad de ésta en caso de deterioro de la

¹³³ GARCÍA AMIGO, ob.cit. p. 127.

prenda a una determinada suma, o en los boletos de avión respecto del equipaje transportado.¹³⁴

La utilización de este tipo de cláusulas no es nociva *per se*, lo que se evidencia en variadas justificaciones tanto económicas como jurídicas.

Desde un punto de vista estrictamente económico, la indemnización de los perjuicios provocados a los consumidores supone para el proveedor un costo; es por eso que éste naturalmente procurará la mayor certeza posible respecto de los alcances de dicho costo, con el objeto de internalizarlo y reducirlo. En ese sentido adquiere utilidad el uso de cláusulas que limiten el monto de la indemnización, ya que permitirán al predisponente calcular de forma más o menos cierta, cuáles son los riesgos que envuelve el desarrollo de determinada actividad económica, facilitándole la toma de decisiones.

Por otro lado, desde un punto de vista jurídico, nada impide la inclusión de este tipo de cláusulas en los contratos por adhesión, es más, recurriendo al derecho civil, se desprende una tendencia favorable a su uso. Si observamos el principio de libertad contractual en su vertiente de libertad de configuración interna del contrato, concluiremos que la ley avala este tipo de convenciones, lo que la doctrina incluso ha visto refrendado en la institución de la cláusula penal. Al respecto, la ley ha establecido esta última como sistema de evaluación convencional anticipada de los perjuicios

¹³⁴ Negando la validez de este tipo de cláusulas en caso de incumplimiento del empresario, el Tribunal Supremo de Puerto Rico resolvió, respecto de una cláusula que limitaba la responsabilidad de la aerolínea Pan American World Airways a un monto determinado en caso de pérdida de equipaje, que dicha empresa "...ciertamente no puede en justicia invocar las cláusulas limitativas del propio contrato que así ha violado, como defensa contra la pérdida sufrida por el pasajero y la cual es ocasionada precisamente por el incumplimiento del porteador" Fallo citado por Pedro F., SILVA-RUIZ, *Cláusulas modificativas/limitativas de la responsabilidad contractual (Derecho puertorriqueño y estadounidense)* [en línea] <<http://www.acader.unc.edu.ar/artclausulasmodificativas.pdf>> [Consulta: 8 de enero de 2008].

causados al consumidor derivados del incumplimiento del contrato,¹³⁵ y es precisamente ese elemento el punto de similitud con las cláusulas que limitan a un monto determinado la responsabilidad, que también implican la fijación previa y consensual de la suma máxima a pagar por los perjuicios.¹³⁶

No obstante, este tipo de cláusulas no están exentas de problemas. Es preciso tener en cuenta que el proveedor, en su legítimo interés de reducir costos, siempre intentará fijar el valor más bajo posible a los eventuales perjuicios que pueda infringirle al consumidor ante un incumplimiento contractual. Por otro lado, el consumidor también legítimamente tendrá siempre la expectativa de que éstos sean resarcidos en su totalidad. Ahora bien, es a partir de este conflicto de intereses, unido a las particularidades del contrato por adhesión ya desarrolladas más arriba, que se hacen presentes los riesgos propios de este tipo de cláusulas. Como sabemos, el predisponente goza prácticamente de la totalidad del poder en la formulación del contrato, que en este caso, a raíz de sus incentivos económicos, podrá derivar a menudo en una regulación abusiva de los montos que compromete a título de indemnización. Por su parte, el consumidor cuenta con un bajísimo grado de injerencia en la configuración del contrato, lo que inevitablemente lo deja a merced de los intereses del proveedor. Como consecuencia de este estado de cosas, siempre habrá

¹³⁵ El artículo 1535 del Código Civil define a la cláusula penal como “aquella en que una persona, para asegurar el cumplimiento de una obligación, se sujeta a una pena, que consiste en dar o hacer algo en caso de no ejecutar o de retardar la obligación principal”. Sobre la cláusula penal V. RAMOS PAZOS, ob. cit. p. 290 y ss.

¹³⁶ Sin embargo esta semejanza no debe llevar a confundir ambas instituciones: ello debido a que, como certeramente anota el profesor René ABELIUK, en la cláusula penal el acreedor tiene la opción de cobrar o la pena o la indemnización de perjuicios de acuerdo a las reglas generales (artículo 1543 del Código Civil) y si se atiene a lo primero no necesita probar perjuicios. En cambio en la cláusula limitativa, “el acreedor, salvo que se diga lo contrario, debe probar sus perjuicios, pero no puede abandonar la estipulación y cobrar otros superiores a los fijados”. Ob. cit. P. 765. La jurisprudencia ha señalado que “la cláusula penal que puede adicionar una obligación principal, importa una liquidación convencional o una valuación anticipada de los perjuicios para el caso de contravención del contrato por el deudor, pacto que, por constituir el resultado de una libre convención válidamente celebrada por los interesados, es ley para los contratantes, conforme al precepto general del artículo 1545 del Código Civil y debe ser aplicado por el tribunal de la causa.” Edwin Dunner y Cia. Ltda. con Amich M., Joaquín, R.D.J., Tomo 55, sec. 2^a, p. 123.

un punto de inflexión a partir del cual la fijación por parte del proveedor del monto de la indemnización pasará de ser legítima y positiva para el contrato, a ser abusiva y perjudicial para el consumidor. En ese sentido Henri **MAZEAUD** y André **LEON** incluso se preguntan si este tipo de cláusulas pueden llegar al punto de eximir al proveedor de toda responsabilidad.¹³⁷

La valoración que las partes asignan a los perjuicios derivados de un incumplimiento contractual, dependerá de la óptica desde la cual se miren: así, para el proveedor se inclinarán a representar un valor menor, mientras que para el consumidor tenderán a valer más. Ante dicha subjetividad cobra relevancia el rol ponderador del juez, quien sólo podrá aproximarse a una solución justa en base a criterios jurídicos. En este sentido “la cuestión de determinar hasta qué punto puede ser validamente reducida la responsabilidad es naturalmente de hecho”¹³⁸, y en ningún caso la ley tendrá la capacidad de fijar montos o porcentajes rígidos aplicables a la variedad de casos posibles.

En base a nuestras normas de control de contenido del contrato por adhesión, que como ya sabemos se encuentran reguladas fundamentalmente en el artículo 16 de la ley 19.496, es preciso desentrañar la operatividad de éstas respecto de las cláusulas que limitan el monto de la indemnización. A nuestro juicio es la letra g) del artículo 16 la que, al entregar una noción general de cláusula abusiva, aporta los principios y criterios adecuados para resolver en qué punto la cláusula que limita el monto máximo de indemnización, pasa a ser abusiva. En base a esta norma, el juez deberá tener en cuenta la interacción entre la buena fe contractual y como ésta se podría ver lesionada en virtud de los desequilibrios ilegítimos que puedan ocurrir, para valorar caso a caso si la cláusula en cuestión es o no abusiva. De este modo, la gama de escenarios que

¹³⁷ Henri y Léon MAZEAUD y André TUNC, *Tratado teórico y práctico de la responsabilidad civil, delictual y contractual*, 5 ed., Buenos Aires, Ediciones Jurídicas Europa-América, 1963, Tomo 3, Volumen 2, p. 111. Observando la experiencia francesa señalan que: “Cuantas veces la cláusula limitativa llegue, de hecho, al mismo resultado que una cláusula prohibitiva de no-responsabilidad (sic), los tribunales pronuncian la nulidad”. *Ibid.*, p. 112.

¹³⁸ *Ibid.*

enfrentará el juez, va desde una legítima ponderación de costos por parte del proveedor sin lesionar los derechos del consumidor, hasta el extremo de reducir a tal punto la suma comprometida, que se convierta en una verdadera exención de responsabilidad.

En base a estos criterios, el juez podrá declarar la nulidad de la cláusula limitativa del monto de indemnización, encuadrándola ya sea como eximente de responsabilidad por los motivos estudiados más arriba, por estimarla subsumible dentro de la letra e) del artículo 16, o en último caso directamente por la aplicación de la letra g) de la misma disposición.

4.2.3. Desde los plazos de prescripción

Nos referimos a la prescripción extintiva, esto es, el modo de extinguir las acciones y derechos ajenos por no haberse ejercido durante cierto lapso de tiempo, concurriendo los demás requisitos legales.¹³⁹ Como acertadamente señala Guillermo **BORDA**, esta importantísima institución jurídica tiene como finalidad central lograr “un equitativo equilibrio entre el interés individual del acreedor a contar con un término razonable para ejercer su derecho y el interés social en no prolongar excesivamente la incertidumbre en las relaciones jurídicas”.¹⁴⁰

En coherencia con lo anterior, y específicamente en materia de contratos por adhesión, esta institución representa un punto sensible en la mantención de un equilibrio razonable entre los derechos y obligaciones de cada una de las partes, afectará nada menos que las reales posibilidades del consumidor de exigir la responsabilidad del proveedor. Al redactar el contenido del contrato, el predisponente tiene la posibilidad de incorporar cláusulas que fijen plazos de prescripción menores a los señalados en la Ley. Con ello, el proveedor intenta limitar el alcance temporal de su responsabilidad, acortando el término legal dentro del cual el consumidor podrá hacer efectiva su responsabilidad en caso de incumplimiento.

¹³⁹ Artículo 2492 Código Civil.

¹⁴⁰ Citado en RAMOS PAZOS, ob. cit. p. 451.

A nivel doctrinario y a propósito del derecho civil, se ha discutido arduamente la factibilidad legal de modificar convencionalmente los plazos de prescripción. Lo cierto es que, a diferencia del código civil italiano,¹⁴¹ no existe en nuestro ordenamiento jurídico una norma particular que resuelva dicha controversia en sede civil, frente a lo cual la doctrina chilena ha adoptado básicamente dos opiniones: quienes rechazan dichos pactos y quienes los aceptan, siendo esta última la postura mayoritaria.¹⁴²

Por su parte, en materia de protección a los consumidores, la situación es distinta. El artículo 26 de la Ley 19.496 fija plazos especiales de prescripción tanto a las acciones emanadas de infracciones a la Ley, como a aquellas que buscan ejecutar las sanciones que a raíz de estas se generen.¹⁴³ Dichos plazos constituyen un derecho para el proveedor desde el punto de vista de la seguridad jurídica que le reporta saber que más allá no podrá ser perseguido, pero también contienen un derecho para el consumidor ya que le aseguran un plazo mínimo legal dentro del cual podrá ejercer sus acciones. Esto último cobra especial importancia a la luz del artículo 4 de la Ley¹⁴⁴ que, a diferencia de lo ocurrido con el artículo 12 del Código Civil, establece en general la irrenunciabilidad anticipada de los derechos de los consumidores. De esta manera los plazos de prescripción fijados en el artículo 26 constituyen un derecho de orden público económico, irrenunciable para el consumidor, que se traduce en último término en una

¹⁴¹ Dispone el artículo 2936 de dicho código que “Es nulo todo pacto dirigido a modificar la disciplina legal de la prescripción”.

¹⁴² V. en este sentido ABELIUK p. 1084; RAMOS PAZOS p. 450; Ramón DOMÍNGUEZ AGUILA, *“La prescripción extintiva. Doctrina y Jurisprudencia”*, Santiago, Editorial Jurídica de Chile, 2004 p. 41; Guillermo OROZCO, *“De la prescripción extintiva y su interrupción en el derecho civil”*, Granada, Editorial Comarés, 1995. p. 83; Francisco ESCALONA, *La prescripción extintiva civil*, Santiago, Editorial Jurídica Conosur, 1997, p.125; Rubén CELIS, *Modos de extinguir las obligaciones*, Santiago, Editorial Librotecnia, 2004. p. 161.

¹⁴³ Dicho artículo señala: “Las acciones que persigan la responsabilidad contravencional que se sanciona por la presente ley prescribirán en el plazo de seis meses, contado desde que se haya incurrido en la infracción respectiva. Las sanciones impuestas por dichas contravenciones prescribirán en el término de un año, contado desde que hubiera quedado a firme la sentencia condenatoria”. Cabe destacar que a su vez el incumplimiento del contrato representa para el proveedor al menos una infracción a la Ley en su artículo 12 que establece la obligación de todo proveedor de respetar los términos, condiciones y modalidades del contrato.

¹⁴⁴ Ver pagina 56.

prohibición general de disminuir contractualmente los plazos legales de prescripción. Cualquier cláusula contractual redactada por el predisponente que obre en contra de ello, infringe la ley y en consecuencia se vuelve abusiva por contener un atentado contra la buena fe objetiva y el equilibrio de los derechos y obligaciones de las partes, ambos requisitos exigidos por el artículo 16 letra g).

En consecuencia, cualquier cláusula limitativa de responsabilidad que opere por vía de reducción de los plazos de prescripción es absolutamente nula en materia de protección al consumidor, dado que en su carácter de derecho especial, éste cuenta con normas expresas que lo prohíben.

4.3. Aspecto infraccional

El control legal al que están sometidas las cláusulas limitativas de la responsabilidad no se agota con su examen de validez en base a los criterios jurídicos recién expuestos. Como veremos, la sola inclusión de este tipo de cláusulas en un contrato por adhesión, somete al proveedor a la sanción contenida en el artículo 24 de la Ley, mientras no se le señale otra sanción especial, por configurarse las siguientes infracciones a la misma:¹⁴⁵

a) Información básica comercial: el artículo 1º número 3 de la ley, define ampliamente la información básica comercial como: “los datos, instructivos,

¹⁴⁵ El inciso primero del artículo 24 de la Ley señala: “Las infracciones a lo dispuesto en esta ley serán sancionadas con multa de hasta 50 unidades tributarias mensuales, si no tuvieren señalada una sanción diferente”. A raíz de esta redacción se podría pensar que, al estar sancionada la cláusula abusiva con nulidad, ello operaría como “una sanción diferente” excluyéndose la multa. Nosotros pensamos que no es así dado que ambas sanciones emanan de hechos distintos: por un lado la nulidad emana de la condición abusiva de la cláusula, mientras que la multa emana del hecho infractor del proveedor consistente en incluir una cláusula abusiva en el contrato. En otras palabras, la ineficacia por nulidad es una sanción que ataca a la propia cláusula abusiva, mientras que la multa es una sanción contra el proveedor por su actitud contravencional de incorporarla al contrato, son sanciones distintas para infracciones distintas. Por su parte la indemnización de perjuicios tampoco excluye la multa ya que emana del daño provocado con el incumplimiento al consumidor y no es una sanción solamente, sino una sanción y un cumplimiento por equivalencia a la vez.

antecedentes o indicaciones que el proveedor debe suministrar obligatoriamente al público consumidor, en cumplimiento de una norma jurídica”, agregando posteriormente que ésta “...deberá ser suministrada al público por medios que aseguren un acceso claro, expedito y oportuno.” Relacionado con esa información básica comercial destaca el artículo 3º letra b) de la ley, que en virtud del artículo 4º establece, en favor del consumidor, un derecho de orden público en los siguientes términos:

“Artículo 3º. Son derechos y deberes básicos del consumidor:

b) El derecho a una información veraz y oportuna sobre los bienes y servicios ofrecidos, su precio, condiciones de contratación y otras características relevante de los mismos, y el deber de informarse responsablemente de ellos.”

Complementando lo anterior, en el Párrafo 1º del Título III de la Ley, dedicado a la “Información y publicidad”, su artículo 32 inciso primero exige que esa información básica comercial se entregue: “...en términos comprensibles y legibles...”, y finalmente el artículo 33 inciso primero establece que: “...no contendrá expresiones que induzcan a error o engaño al consumidor”.

Las cláusulas limitativas de la responsabilidad indiscutiblemente forman parte de las condiciones de contratación que regulan la relación entre un proveedor y un consumidor al celebrar un contrato por adhesión. Quedan por ello plenamente sujetas a las normas que regulan la información básica comercial, y deben, en consecuencia, cumplir cabalmente las exigencias legales recién expuestas.

Habiendo analizado largamente las especiales características y condiciones en que se celebran los contratos por adhesión, podemos afirmar que el elemento de la información adquiere en éstos especial fragilidad. A menudo el proveedor, valiéndose de su posición privilegiada, incluye estas cláusulas en el contrato sacando ventaja de la situación del consumidor, quien difícilmente tendrá una oportunidad real y seria para informarse correctamente de su contenido y alcance, y lo que es peor, sin posibilidad alguna de rechazarlas o excluirlas. De esta manera, la posibilidad que se configure una

infracción a las normas de la información básica comercial está siempre latente en los contratos por adhesión.

Cuando nos encontramos ante una cláusula limitativa de la responsabilidad nula, la infracción a la ley es indudable. En dicho caso se trata siempre de cláusulas abusivas que el proveedor utiliza para inducir al consumidor a una errada convicción respecto de las reglas de responsabilidad que rigen su relación contractual. Con ello pretende coartar, ya sea las aspiraciones que tenga el consumidor de hacer valer sus derechos, o el ejercicio mismo de las acciones que legalmente le asisten, y lo que es más grave, generalmente intenta hacerlas pasar inadvertidas.¹⁴⁶ Ciertamente esa actitud no puede considerarse apegada al deber del proveedor de entregar al consumidor una información veraz y oportuna respecto de las condiciones de contratación. Estas, por su propia naturaleza abusiva, no cumplen con ser accesibles para el público de manera clara, expedita y oportuna, rara vez cuentan con términos comprensibles y legibles, y siempre intentan inducir a error o engaño al consumidor respecto de sus derechos.

En conclusión, las cláusulas abusivas limitativas de la responsabilidad, configuran una clara infracción a los artículos 3º letra b), 4º, 1º número 3, 32 y 33 de la ley 19.496, sancionable con multa según lo dispuesto en el artículo 24 de la misma.

b) Artículo 3 letra e) de la Ley: ya analizamos esta norma al tratar las cláusulas eximentes de la responsabilidad, por lo que nos remitimos a la explicación hecha allí.¹⁴⁷ Sólo agregaremos que, con la inclusión de una cláusula que limita la

¹⁴⁶ Los proveedores han demostrado gran ingenio para crear y utilizar mecanismos que les permitan hacer pasar inadvertidas sus condiciones generales de contratación abusivas. Destaca la utilización de contratos escuetos y de simple redacción, que no contienen el detalle de dichas condiciones, y que intentan salvar la omisión remitiéndose a otros documentos satélite que suelen no estar a la vista del consumidor al momento de contratar o que son demasiado largos o incomprensibles para estos. Otra forma es por medio de contratos por adhesión sin firma que son extremadamente comunes, como por ejemplo los carteles, avisos, timbres o leyendas al reverso de las boletas, etc.

¹⁴⁷ V. paginas 59 y sigs.

responsabilidad de forma abusiva, lo que el proveedor intenta es evitar que el consumidor persiga su responsabilidad legal, y en consecuencia, quiere despojar al consumidor de su derecho a una "...adecuada y oportuna..." reparación de "...los daños materiales y morales..." sufridos con ocasión del incumplimiento. De esa manera, cada vez que esto ocurra, se estará incurriendo en una infracción sancionable en la forma establecida en la ley.

c) Artículo 12 de la Ley: este artículo establece los siguiente:

“Artículo 12: Todo proveedor de bienes o servicios estará obligado a respetar los términos, condiciones y modalidades conforme a las cuales se hubiere ofrecido o convenido con el consumidor la entrega del bien o la prestación del servicio.”

No puede considerarse que una cláusula abusiva que limita la responsabilidad del proveedor y que además es nula, forme parte de los términos, condiciones y modalidades en que el proveedor ofreció o convino con el consumidor la entrega del bien o la prestación del servicio. Lo que excluye a estas cláusulas de los citados términos, condiciones y modalidades de la oferta o convención, es precisamente su naturaleza abusiva y su condición de ineficaces.

En el fondo, esta norma contiene un mandato dirigido al proveedor para que actúe de buena fe en etapa de cumplimiento contractual, respetando fielmente aquello a lo que se obligó. Lo que establece es que los términos, condiciones y modalidades en que se hizo la oferta o se convino el contrato, obligan al proveedor en dicha fase. Así, la infracción a esta norma no se produce con la sola estipulación de la cláusula en el contrato. La infracción se produce sólo si el proveedor intenta hacerla valer, al momento de la ejecución del contrato, aplicándosela al consumidor, porque con esa actitud recién viola los términos, condiciones y modalidades de la oferta o la convención. Mientras el proveedor no haya ejercido las condiciones contenidas en estas cláusulas contra el consumidor, el artículo 12 de la ley no se habrá infringido.

d) Deber de profesionalidad: con este concepto queremos abarcar lo dispuesto en el artículo 23 de la Ley, el cual dispone lo siguiente:

“Artículo 23. Comete infracción a las disposiciones de la presente ley el proveedor que, en la venta de un bien o en la prestación de un servicio, actuando con negligencia, causa menoscabo al consumidor debido a fallas o deficiencias en la calidad, cantidad, identidad, sustancia, procedencia, seguridad, peso o medida del respectivo bien o servicio.”

En materia de limitaciones de responsabilidad, una posible interpretación consiste en enfatizar el hecho de que todas las hipótesis contenidas en el citado artículo constituyen aspectos mínimos que el proveedor debe observar para que sus obligaciones se entiendan cumplidas de forma adecuada respecto del consumidor.¹⁴⁸ En consecuencia, se podría argumentar que el efecto que produciría la inclusión de cláusulas abusivas que limitan la responsabilidad por parte del proveedor, sería el de vulnerar dichos aspectos, contraviniendo la norma citada y por consiguiente, generando una responsabilidad infraccional en él.

Desde nuestro punto de vista, esta postura incurre en el error de confundir la prestación convenida por las partes, correspondiente a la obligación de primer grado del contrato, con la responsabilidad contractual que nace del incumplimiento y que constituye una obligación de segundo grado, como ya hemos explicado. Todas las causales que contempla el artículo 23 se relacionan con el bien o servicio en etapa de cumplimiento contractual, esto es, en un momento jurídico anterior al surgimiento de la responsabilidad contractual que ocurre sólo una vez incumplida esa obligación de primer grado. De esta manera, la inclusión de cláusulas abusivas que limitan la responsabilidad, no infringiría el deber de profesionalidad del proveedor, porque no implican afectar la entrega del bien o la prestación del servicio, sino una situación jurídica posterior que es la responsabilidad contractual.

Otra alternativa sería entender que el llamado “deber de profesionalidad” implica una obligación exigible a todo proveedor de actuar de buena fe y

¹⁴⁸ Estas son: “...fallas o deficiencias en la calidad, cantidad, identidad, sustancia, procedencia, seguridad, peso o medida del respectivo bien o servicio”.

diligentemente en el marco de su actividad, lo que configuraría un ámbito amplio de responsabilidad por negligencia.¹⁴⁹ Se podría incluso extender dicho ámbito de responsabilidad a cualquier conducta del proveedor, atribuible al menos a su falta de diligencia, que cause daño al consumidor. De esta forma, si el proveedor incluye una cláusula limitativa de responsabilidad abusiva en el contrato, estaría transgrediendo dicho deber y por consiguiente, el citado artículo 23 de la Ley al causar un menoscabo al consumidor.

No obstante la utilidad que una interpretación de este tipo tiene para la protección de los consumidores, estimamos que se trata de un argumento carente de una real base positiva y por consiguiente, algo forzado. A nuestro juicio, el artículo 23 es más restringido que lo señalado más arriba, por cuanto establece una responsabilidad infraccional del proveedor acotándola a determinadas causales taxativamente enunciadas. De todos modos, en los casos en que se discuta la validez de una cláusula limitativa de responsabilidad, generalmente existirá detrás una infracción al artículo 23 de la Ley, pero eso no significa que la cláusula limitativa en sí contenga la infracción a esa norma, sino que para hacer valer la cláusula limitativa de responsabilidad, el proveedor tiene que haber incumplido su contrato infringiendo dicho artículo. Así, es la conducta incumplidora del proveedor la que infringe el artículo 23, pero no la inserción de la cláusula limitativa de responsabilidad en sí. Es por ello que cuando el juez declara la nulidad de una cláusula de éste tipo, la sentencia generalmente incluirá para el proveedor una sanción por la infracción señalada.¹⁵⁰

¹⁴⁹ Al respecto AIMONE, ha sostenido que “...este es el artículo sustantivo más importante de toda la ley, por que establece el fundamento de la responsabilidad del proveedor y el conjunto de deberes en los que dicha responsabilidad se concreta”, agregando que “...dicha responsabilidad se basa en la negligencia...”. Ob. cit., p. 86. En el mismo sentido SANDOVAL, ob.cit., p. 126.

¹⁵⁰ Un ejemplo de ello lo encontramos en el fallo dictado por el 10º Juzgado de Policía Local de Osorno en causa “Kramm con Lan” (rol: 3071-2004). [en línea] Consultado en Sernac <<http://www.sernac.cl>>. [fecha de consulta: 5 de Marzo de 2008]

CAPÍTULO III

ANÁLISIS PRÁCTICO DE CLÁUSULAS LIMITATIVAS DE LA RESPONSABILIDAD PRESENTES EN DIVERSOS CONTRATOS POR ADHESIÓN

1. Lavandería

- Empresa: ProntoMatic
- Fecha: Diciembre de 2007
- Servicio: Lavado de traje de mujer dos piezas
- Descripción: Frente al encargo del usuario, la empresa entrega a éste una copia de la guía de recepción que detalla el servicio solicitado. En el reverso de dicho documento se encuentra estampada una lista de cláusulas, que en su mayoría contiene limitaciones de responsabilidad, bajo el título “condiciones generales” y más abajo, un espacio en blanco para el RUT y firma del cliente.¹⁵¹

La cláusula 7ª de este contrato establece que todas sus cláusulas y condiciones se entienden aceptadas “...al momento de dejar sus prendas para su limpieza en nuestro local”, por lo que no es necesaria la firma del cliente para el perfeccionamiento del contrato.

A continuación analizaremos las limitaciones de responsabilidad contenidas en este contrato precisando que la cláusula segunda la hemos separado en tres partes para simplificar su análisis:

¹⁵¹ V. anexo número 1.

“1.- Esta guía de recepción es al portador. El nombre que en ella figura es para el control interno de ProntoMatic, quien se desliga de toda responsabilidad en caso de extravío.”

La guía de recepción, según se lee en la carilla de las condiciones generales en su sección inferior derecha, se extiende en tres copias, una de las cuales es para el cliente. La cláusula analizada no aclara al extravío de qué se le aplica la limitación de responsabilidad, ni en qué consiste la misma. Obviamente la empresa no puede hacerse responsable porque el usuario extravíe su copia, pero tampoco puede desligarse de la responsabilidad que le cabe en el extravío de la suya. Por otro lado, el hecho de no explicitarse las consecuencias que acarrea el extravío de dicho documento vuelve en extremo confusa la cláusula, permitiendo a la empresa incluir cualquier efecto; por ejemplo, podría prestarse para abusos tales como negar la restitución de las prendas o negarse a responder por daños si no se presenta la guía.

En virtud de esa falta de precisión nos parece que, al no estar definidos los alcances de la cláusula, la misma es clasificable como eximente de responsabilidad. Esta situación acarrea la nulidad absoluta de la cláusula y además constituye una infracción a la ley de protección a los consumidores en virtud de lo explicado en el apartado 4.3 del Capítulo II.

“2.- Las prendas deben retirarse el día indicado en la guía o dentro del plazo máximo de un mes, contado desde la fecha de entrega. Pasado dicho plazo se cobrará el precio vigente a la fecha de entrega...”

Con esta cláusula, el contrato otorga al proveedor la facultad de cobrar por el servicio de lavado un precio mayor al convenido con el usuario, en aquellos casos en que este no retire de ProntoMatic las prendas dentro de un plazo máximo de un mes contado desde que las entrega para su limpieza.

Nos parece que esta cláusula es abusiva a la luz del artículo 16 de la Ley, pero no por contener una limitación de responsabilidad, sino por otorgar al prestador

del servicio la facultad de modificar a su entero arbitrio el contrato y además por establecer un incremento de precio por el servicio, es decir, por satisfacer las hipótesis de abusividad descritas en las letras a) y b) respectivamente del citado artículo. Por no tratarse de una cláusula limitativa de responsabilidad, no ahondaremos en ella.

“...Después de treinta (30) días cesa nuestra responsabilidad...”

Esta sí es propiamente una limitación de responsabilidad, la cual debe analizarse independientemente de la primera parte de la cláusula por referirse a distintos efectos del contrato con plazos distintos, y que ya por su redacción imprecisa genera serias dudas respecto de su legitimidad. Las preguntas saltan a la vista: ¿Desde cuándo se cuentan esos treinta días: desde la entrega de las prendas, desde su retiro? ¿Qué clase de responsabilidad es la que cesa: la que emana del incumplimiento, la infraccional, la garantía? ¿Se trata de días hábiles o corridos?

Pensamos que la oscura redacción de esta cláusula admite pensar que con ella el proveedor intenta resguardarse a su conveniencia tanto de los plazos de prescripción como de garantía respecto de cualquier clase de responsabilidad. Lo cierto es que felizmente nuestra legislación de protección al consumidor cuenta con texto legal expreso al respecto. Por un lado, el artículo 41 inciso segundo de la Ley establece un plazo mínimo legal de garantía para los servicios en los siguientes términos: “...el consumidor podrá reclamar del desperfecto o daño ocasionado por el servicio defectuoso dentro del plazo de treinta días hábiles, contado desde la fecha en que hubiere terminado la prestación del servicio o, en su caso, se hubiere entregado el bien reparado”¹⁵², y por su parte, como ya señalamos más arriba, el artículo 26 fija un plazo mínimo legal de seis meses contados desde el momento de la infracción para ejercer las acciones contravencionales y de un año contado desde que queda firme la sentencia para ejecutar las sanciones. Como se ve, ambos artículos otorgan al consumidor derechos que son irrenunciables en virtud del artículo 4 de la Ley.

¹⁵² En nuestra opinión, el servicio de lavado corresponde a un servicio de reparación.

En consecuencia, el plazo señalado por ProntoMatic en el contrato no respeta los plazos fijados en la ley, infringiéndose de esta manera los artículos 26 y 41 en relación al 4 de la Ley. Esa infracción claramente contiene una actitud contraria a la buena fe objetiva la cual genera un desequilibrio importante en perjuicio del consumidor, situación que vuelve abusiva la cláusula en virtud del artículo 16 letra g) de la Ley, exponiéndola a una sanción de nulidad absoluta, sin perjuicio de las multas que corresponda imponer a la empresa.

“...Las prendas no retiradas en el plazo máximo de tres (3) meses, contados desde la recepción, se entenderán como abandonadas por su dueño y se procederá a donarlas a una institución de beneficencia.”

Aquí también se esboza una limitación de responsabilidad, por cuanto si pasados tres meses se entienden abandonadas las prendas en manos del proveedor autorizándolo a disponer de ellas, a partir de ese momento éste no responderá por lo que les pueda ocurrir.

Sin más preámbulos, tenemos que decir que esta cláusula atenta directamente contra el artículo 42 de la Ley 19.496, el cual establece que: “se entenderán abandonadas a favor del proveedor las especies que le sean entregadas en reparación, cuando no sean retiradas en el plazo de un año contado desde la fecha en que se haya otorgado y suscrito el correspondiente documento de recepción del trabajo.” Dicho plazo representa un derecho para el consumidor que, por establecerlo así el artículo 4 de la Ley, es irrenunciable. De esta manera, la cláusula es ineficaz por nulidad absoluta, ya que los tres meses que señala son largamente inferiores al año que se fija como mínimo legal. Como el proveedor actuando de mala fe ha incluido dicha cláusula en conocimiento de la ley, generando un desequilibrio importante para el usuario, no queda más que considerarla abusiva a la luz del artículo 16 letra g).

“3.- ... ProntoMatic garantiza un tratamiento profesional de las prendas recibidas para limpieza. Sin embargo, no respondemos por deterioros imprevistos que se produzcan durante dicho proceso, originados por deficiencia de la confección de

la ropa, teñido o desteñido por mala calidad de las telas, entretelas, estampados u otros imposibles de detectar en la recepción de la prenda.”

Más que representar una limitación de responsabilidad de las partes, la cláusula parece describir los alcances de ésta. Para analizarla en el contexto de la clasificación que hemos dado a las cláusulas limitativas de responsabilidad, lo adecuado es traer a colación las causales de atribución de la misma, en virtud de las cuales por naturaleza las partes responden por culpa leve.

La cláusula compromete un servicio de buena calidad, diligente y profesional, pero enseguida distingue que escapan a esa diligencia y profesionalismo los daños que puedan sufrir las prendas durante el proceso de lavado, debidos a malas condiciones constitutivas de éstas que hubieran sido imprevisibles o imposibles de detectar para ProntoMatic al momento de la recepción.

Es lógico que lo imprevisible, aquello imposible de detectar para la empresa, escape totalmente del ámbito de cuidado y diligencia ordinario o mediano que le es exigible por naturaleza.¹⁵³ Del usuario en cambio, por tener contacto anterior con las prendas, se puede presumir que tiene mejores posibilidades de conocer o informarse del estado en que estas se encuentran; dicha información es más accesible para él. En consecuencia, forma parte de la diligencia mediana exigible al usuario el no exponer las prendas a procesos que se le informa, adecuada y oportunamente, que pueden dañarlas si no cuentan con una resistencia mínima.

La duda que nos genera esta cláusula es a nivel de interpretación, ya que no siempre es fácil y claro establecer cuando los daños se han debido a las características de la prenda misma o a la mala manipulación de la empresa. Hay que recordar que el artículo 40 de la ley exige al prestador del servicio el empleo de medios adecuados al bien de que se trate. Ese es un problema que, de existir diferencias de interpretación entre las partes, se debe resolver caso a caso por el juez.

¹⁵³ Así lo establece por lo demás el artículo 1558 del Código Civil.

“4.- La empresa no se responsabiliza por el deterioro de botones ni cierre eclair.”

Por los términos absolutos en que está formulada, pensamos que se trata de una cláusula eximente de responsabilidad; la empresa simplemente elimina del todo su responsabilidad por daños en botones y cierres eclair. Sea cual sea el motivo o circunstancia en que pudiera producirse algún daño, la cláusula pretende que no sea atribuible a la empresa. Y no es menor esta exención si pensamos que en determinadas circunstancias, cuando se trata de prendas de lujo, los botones y cierres eclair pueden ser bastante costosos.

Ya hemos explicado los motivos que nos llevan a plantear por qué cláusulas de esta naturaleza no son aceptables. De acuerdo a todos los argumentos esgrimidos, estimamos que esta cláusula, por el sólo hecho de ser eximente de responsabilidad, es nula y en consecuencia no produce ningún efecto para las partes del contrato, constituyendo por otro lado una infracción a la Ley 19.496, sancionable con multa en virtud de lo señalado en el apartado 4.3 del Capítulo II.

“5.- En caso de extravío o deterioro de las prendas, la responsabilidad se limitará al monto estipulado por ProntoMatic, y en ningún caso será superior a seis (6) veces el valor neto cobrado por el trabajo.”

Esta vez la empresa establece que, en los casos en que el daño por extravío o deterioro de las prendas le sea atribuible, la indemnización compensatoria a que se expone no podrá superar seis veces la suma cobrada al usuario descontados los impuestos, suma que será fijada en todo caso por ella. Con esto, ProntoMatic hace dos cosas: en primer lugar, se atribuye la facultad de evaluar los perjuicios unilateralmente y en segundo lugar, establece una suma de dinero máxima de indemnización, determinable sobre la base de una proporción sobre el valor del servicio prestado; se trata en consecuencia de una cláusula atenuante de la responsabilidad en base al monto de la indemnización. En el caso puntual que analizamos, la boleta entregada asciende a un total de \$5.940, que descontado el impuesto da un valor neto de \$4.811, de modo que la máxima indemnización exigible a ProntoMatic en este caso,

ascendería a \$28.866, sin olvidar que, en virtud de la cláusula en estudio, la empresa podría fijar una suma aun inferior.

A la luz del artículo 16 letra g) de la Ley, nos parece que esta cláusula transgrede decididamente los requisitos de buena fe objetiva y mantención de un equilibrio de los derechos y obligaciones de las partes en el contrato. El valor del servicio de lavandería nada tiene que ver con el valor de las prendas encomendadas para el lavado. Dado que al dañar o extraviar dicha prenda el perjuicio producido en el usuario tiene directa relación con el valor de ésta, no resulta equitativo imponer una indemnización calculada sobre el precio del servicio, que suele ser bastante menor. A mayor abundamiento, es fácil encontrar prendas de vestir cuyo valor excede con largueza el monto de indemnización señalado en la cláusula: por ejemplo, un vestido de mujer o un terno, pueden superar fácilmente los \$ 200.000, llegando a sumas bastante más altas en ciertos casos. Si a esto agregamos que en realidad la empresa se ha atribuido la facultad de avaluar discrecionalmente los perjuicios dentro de ese margen, la conclusión es obvia: estamos ante una cláusula que genera un enorme desequilibrio en contra del usuario. En ese sentido, lo priva de cualquier injerencia en la determinación del valor de los perjuicios que pueda sufrir en virtud del incumplimiento, materia en la que queda a merced de los intereses del proveedor, quien decididamente infringe la buena fe objetiva que se le exige.

Desde luego, una cláusula como esta es absolutamente nula e infringe la Ley 19.496 en la forma señalada en el apartado 4.3 del Capítulo II, haciendo a ProntoMatic acreedor de las sanciones que correspondan.

“6.- ...La empresa no responderá por objetos olvidados en los bolsillos, ni por los daños que estos pudieran causarle a la prenda.”

Nuevamente el problema se sitúa en la causal de atribución de responsabilidad y sus alcances. En este caso será necesario determinar si la responsabilidad por objetos olvidados en los bolsillos forma parte de la diligencia o

cuidado exigible al usuario o al proveedor, quienes, como sabemos, responden por culpa leve.

Se podría pensar, como en la cláusula 3ª, que es el usuario quien tiene la obligación de verificar la ausencia de objetos en los bolsillos de la prenda, por ser quien tiene contacto anterior con ésta y por contar con mejor información respecto de dicha eventualidad. Desde otro ángulo, llama la atención la existencia misma de una guía de recepción. Es de presumir que si ProntoMatic emite dicho documento, es por que hace una revisión de la ropa antes de admitirla al servicio. El sólo hecho de que la empresa tenga la oportunidad de revisar la prenda antes del ingreso, nos hace pensar que genera una obligación de cuidado en ella respecto de objetos que pudieran olvidarse en los bolsillos. A diferencia del usuario, la empresa repite la misma operación de recepción de prendas una y otra vez, sabiendo en consecuencia que el olvido de objetos en los bolsillos es una situación frecuente. Distinto sería si la entrega se hiciera sin contacto con funcionarios de la empresa, por ejemplo, si se hiciera en un buzón.

La cláusula sin embargo, parece atenuar la responsabilidad por culpa de la empresa, y en consecuencia, corresponderá al juez determinar si esa atenuante es admisible o no. Cuando hablamos de la culpa concluimos que el proveedor debe responder al menos por culpa grave, por lo que en este caso será necesario determinar si la cláusula excede o no ese límite. En nuestra opinión, no lo excede, ya que la obligación de revisar los bolsillos de las prendas ni siquiera es exclusiva del proveedor, teniendo el usuario también un rol en ello. Mal puede entonces concluirse que constituya culpa grave de la empresa no detectar esos objetos antes del ingreso.

“Los trabajos autorizados por el cliente en esta guía se efectuarán sin garantía ni responsabilidad para ProntoMatic, por los deterioros que resulten en el proceso, a consecuencia del uso, mal estado de las prendas, mala calidad de las telas o deficiente confección, imposible de controlar durante el proceso de lavado.”

Lo primero que llama la atención es que esta cláusula no forma parte de la enumeración de condiciones generales anterior, sino que se encuentra a continuación de éstas, encerrada en un recuadro y seguida de un espacio en blanco encabezado por la leyenda “prendas sin garantía”. Más abajo hay un espacio para anotar el RUT del cliente y otro para su firma.

En nuestra opinión, esta cláusula es algo confusa y podría considerarse contraria a derecho. Contiene por una parte una exclusión de garantía y por otra, una limitación de responsabilidad para ciertas circunstancias. El problema consiste en que la empresa se atribuye la facultad de determinar cuándo concurren dichas circunstancias. No parece una cuestión fácil determinar cuándo los deterioros tienen fuente en el uso, mal estado de las prendas, mala calidad de las telas o deficiente confección, y cuándo en la manipulación defectuosa de la empresa.

Lo que en ningún caso resulta admisible, es que la empresa pretenda liberarse de su obligación de garantía o eximirse de responsabilidad. Si así ocurriera infringiría en primer lugar las normas que establecen una garantía legal mínima en la prestación de servicios, que en virtud del artículo 41 inciso 2º de la ley, es de 30 días hábiles contados desde la fecha de restitución de las prendas, y enseguida, incurriría en una cláusula abusiva. En este caso la cláusula sería a la vez nula e infractora de la ley de protección a los consumidores.

2. Estacionamiento

- Empresa: Inmobiliaria CLC S.A.
- Fecha: Diciembre de 2007
- Servicio: Estacionamiento
- Descripción: Para acceder al estacionamiento de Clínica Las Condes, el usuario debe presionar un botón en una máquina automática, la cual, una vez retirado el ticket que emite, levanta la barrera de acceso. En

una de las carillas de dicho ticket aparece una limitación de responsabilidad. Para salir, una vez pagado el servicio, el mismo ticket debe introducirse en otra maquina que levanta la barrera de salida.¹⁵⁴

La cláusula a analizar señala lo siguiente:

“Este contrato determina nuestra responsabilidad, léalo!. Estimado cliente usted ha contratado un servicio de estacionamiento y no de custodia de su vehículo. En virtud de ello, ni inmobiliaria CLC S.A. propietaria de los estacionamientos, ni Clínica Las Condes S.A., son responsables de eventuales robos o daños que por cualquier causa este pueda sufrir.”

Aquí surge el problema de determinar si es jurídicamente aceptable que la empresa excluya del servicio de estacionamiento el deber de custodia de los vehículos que los usuarios le confían y, en consecuencia, si es permisible o no que se exima de cualquier responsabilidad por robos o daños en éstos. Para aproximar una postura al respecto, es necesario analizar el contexto en que se presta este servicio de estacionamiento.

Estos estacionamientos están ubicados al interior del recinto privado comprendido por Clínica Las Condes, tanto en su superficie como en subsuelo y, en consecuencia, para acceder a éstos, hay que sobrepasar dos accesos: la entrada a la Clínica y la entrada a los mismos estacionamientos; estos últimos con barreras automáticas. Tanto a la entrada y salida, como al interior de los estacionamientos, existe fuerte vigilancia de guardias ya sea personalmente o por medio de circuito cerrado de cámaras. La única forma de entrar o salir de los estacionamientos es sobrepasando las barreras con un ticket del mismo o a través de los edificios de la Clínica. En consecuencia, es claro que la empresa tiene aparentemente dispuestos los medios para resguardar la integridad y seguridad de los vehículos estacionados,

¹⁵⁴ V. anexo número 2.

mientras que, de otro lado, además de cerrar bien el auto y activar la alarma si la tiene, el usuario no tiene mucho que hacer para protegerse.

Como en todo contrato oneroso, las partes responden de culpa leve, lo que nos hace pensar que si no se satisface dicho estándar de diligencia, la empresa siempre estará obligada a responder por daños o robos en los vehículos. Desde este punto de vista, no resulta equitativo que la empresa, contando con sobrados medios de seguridad, se desligue absolutamente de responsabilidad ante el usuario. Distinto sería si se hubiera insertado una cláusula atenuante de responsabilidad en condiciones que mantuvieran un equilibrio razonable entre los derechos y obligaciones de las partes.

Al analizar la cláusula transcrita, nuestra conclusión no se deja esperar: se trata de una cláusula abusiva eximente de responsabilidad, y en consecuencia, absolutamente nula a la luz de los artículos 16 letra e) y g), infractora además de las normas de información básica comercial, de la letra e) del artículo 3, del artículo 23 ante robos o daños ocurridos en el vehículo y, si se intenta aplicar la cláusula al usuario, también del artículo 12 de la ley.¹⁵⁵

3. Operador de turismo

- Empresa: Kuality
- Fecha: Noviembre de 2006
- Servicio: Oferta y contratación de servicios turísticos
- Descripción: Al contratar servicios turísticos la empresa emite cupones con cada reserva realizada. Estos se entregan al usuario en un talonario cuya tapa lleva el nombre de la empresa, mientras que, en el interior y

¹⁵⁵ V. fallos citados en notas 39 y 125.

reverso, se encuentra una cláusula limitativa de responsabilidad denominada “responsabilidades”.¹⁵⁶

En su calidad de operadora de turismo, Kuality funciona como intermediaria, ya sea entre agencias de turismo o turistas que requieren algún servicio turístico, y las empresas que los ofrecen. Dicha intermediación se vuelve necesaria principalmente por factores de distancia y comunicación, hechos que dificultan una relación directa entre el prestador del servicio y el turista. En ese contexto, lo que hace el operador de turismo es servir como eslabón que acerca a las partes del contrato, situación que entre otras cosas se basa en la confianza depositada por el usuario en la empresa de que lo ofrecido es seguro y de buena calidad. En la práctica el usuario, antes de iniciar su viaje, recibe de Kuality cupones (conocidos comúnmente como “voucher”) que en su destino le permitirán comprobar ante la empresa que presta el servicio, que los ha contratado y pagado. Como sea, Kuality siempre formará parte de una cadena de consumo en cuyos extremos se encuentra el empresario que ofrece servicios turísticos y el turista que los contrata.

Revisemos las limitaciones de responsabilidad que nos interesan de esta cláusula:

“KUALITY y/o Agentes, actúan sólo como agentes de las empresas sobre cuyas líneas o servicios se ha extendido este cupón y no asume ninguna responsabilidad relativa a ningún servicio de trenes, microbuses, barcos, aviones autos o transporte en general usados por el pasajero; no es tampoco responsable de ningún acto, error, comisión u omisión o por daños, ocasionados por vehículos o personas relacionados con las empresas. No se la podrá culpar tampoco de ninguna deficiencia, omisión o daños ocasionados por hoteles o establecimientos ocupados por el pasajero, para los cuales sean válidos estos cupones.”

¹⁵⁶ V. anexo número 3.

Como salta a la vista, con esta cláusula Kuality pretende desligarse de cualquier responsabilidad por deficiencias o daños producidos al usuario en la prestación de los servicios que ella misma ha ofrecido y comprometido. Si bien los servicios son prestados generalmente por otras empresas en el lugar de destino del turista, la cara visible ante éste último en todo momento es Kuality, que es con quien, por lo demás, se celebra el contrato y a quien se le paga.

Esta cláusula claramente contiene una limitación absoluta de responsabilidad, que en los términos del artículo 16 letra e), priva al usuario de su derecho a resarcimiento por deficiencias en la utilidad o finalidad esencial del servicio. Según nuestra clasificación, se trata de una cláusula eximente de responsabilidad, por cuanto pretende excluir del contrato la eventual responsabilidad que pudiera afectar al proveedor, y a mayor abundamiento, satisface completamente los criterios que fija el artículo 16 letra g), ya que al imponer un estado de total indefensión al usuario, genera un desequilibrio importante en su contra, que transgrede derechamente la buena fe contractual.

En consecuencia, nos parece incuestionable que estamos ante una típica cláusula abusiva y que por ello, en virtud del artículo 16 letras e) y g), y de todos los argumentos que hemos expuesto en este trabajo, es absolutamente nula. Ésta constituye además una flagrante infracción a las normas de la información básica comercial, al artículo 3 letra e) de la Ley, ejercida por el proveedor la cláusula también al artículo 12 de la Ley y para algunos también al deber de profesionalidad del proveedor, las cuales hacen a este último acreedor de multas.

“En el caso de ser necesario cualquier cambio en el itinerario, en beneficio del pasajero, éste no podrá interponer reclamo alguno a los operadores ni sus agentes. Gastos adicionales, si los hubiere, serán de cuenta del pasajero.”

Aun cuando esta cláusula es a nuestro juicio abusiva, cuadra mejor con las letras a) y b) del artículo 16, que con una limitación de responsabilidad. Como escapa a nuestro tema, nos limitaremos a decir que en todo caso subyace la intención de Kuality

de desligarse de cualquier responsabilidad por cambios en el itinerario, introduciendo a la vez la dificultad de determinar quién y cómo se determina que esos cambios han sido “en beneficio del pasajero”. Como sea, la cláusula debe ser considerada nula e infractora de la ley.

“Este cupón es valido únicamente para los servicios especificados y a la fecha indicada. En el caso que su viaje se altere y se modifiquen las fechas es de vuestra responsabilidad avisar el cambio a la compañía u operador que provee estos servicios. No se efectuará ningún tipo de devolución por servicios no utilizados una vez iniciado el viaje.”

Estimamos que en este caso no se trata de una limitación de responsabilidad sino más bien de una descripción de la misma. En ese sentido, Kuality está informando al usuario de una responsabilidad que ya por naturaleza le corresponde. El único que puede saber y por lo tanto, informar de cambios en el itinerario de su viaje, es quien va a viajar. Es parte de la diligencia exigible al usuario dar oportuno aviso de modificaciones a la empresa, y si no lo hace resulta lógico que sea él quien cargue con los costos del servicio que contrató aunque no lo utilice.

4. Ticket de ski

- Empresa: Valle Nevado
- Fecha: Agosto de 2007
- Servicio: Uso de instalaciones en centro de ski
- Descripción: Antes de entrar a la zona de pistas de ski, una vez pagada la tarifa para su uso, el usuario recibe un ticket autoadhesivo con un soporte de alambre para fijarlo en un lugar visible de su vestimenta. En una

de las carillas de dicho ticket aparecen escritas las limitaciones de responsabilidad de la empresa.¹⁵⁷

La montaña es un bien nacional de uso público, y como tal, es concesionado a una empresa para que construya allí instalaciones destinadas a la práctica de deportes de montaña, esencialmente ski y snowboard, con el fin de ofrecerlas al público. En el fondo el servicio consiste en dar a los usuarios todas las facilidades y seguridades posibles para la práctica de deportes de montaña, a cambio de una tarifa que estos pagan para acceder y disfrutar de ello. El ticket intransferible de ski es el comprobante que se entrega a cada esquiador o snowboarder para que se le permita el acceso a los sistemas de elevación del centro de ski y el uso de las distintas pistas. La mantención tanto de los sistemas de elevación como de las pistas obviamente es de responsabilidad de la empresa administradora del centro de ski.

El ticket siempre contiene una cláusula limitativa de responsabilidad como la de este caso, veámosla:

“Todo usuario de pistas y andariveles del centro de ski Valle Nevado asume exclusivamente riesgos implícitos y libera a Valle Nevado S.A. de toda responsabilidad o indemnización por daño o lesiones a su persona o propiedad resultantes de peligros inherentes a la práctica de Ski o Snowboard, entre otros, debidos a condiciones meteorológicas; de nieve, rocas, piedras, choques con objetos naturales o artificiales y otros esquiadores...”

Por el tenor de la cláusula, especialmente la frase “...libera a Valle Nevado S.A. de toda responsabilidad o indemnización por daño o lesiones...”, se desprende que, en el marco de nuestra clasificación, estamos ante una eximente de responsabilidad.

¹⁵⁷ V. anexo número 4.

Tratándose de deportes que encierran un grado de riesgos, como ocurre en este caso, pensamos que existe un grado de responsabilidad que es exigible a los usuarios; más aun tomando en cuenta que éstos últimos tienen amplias posibilidades de informarse y conocer en qué consisten precisamente dichos riesgos. Sin embargo, y como hemos expuesto en el Capítulo II de este trabajo, cláusulas eximentes de responsabilidad como esta no son aceptables jurídicamente. Limitaciones tan absolutas como la transcrita, abarcan dentro de la enorme gama de posibles causales de daño a las personas o a sus bienes, varias que son totalmente atribuibles a culpa de la empresa. Desde luego, la empresa no puede desligarse de forma tan absoluta de su responsabilidad por accidentes o daños que puedan sufrir los usuarios a raíz de una deficiente mantención y/o señalización de las pistas, o incluso mala mantención de los sistemas de elevación, por dar sólo algunos ejemplos de factores de riesgo que son de plena responsabilidad del centro de ski.

Probablemente en este caso sería aceptable una cláusula atenuante de responsabilidad en base a las causales de atribución de la misma que ayudara a deslindar los grados de diligencia exigibles a cada una de las partes, pero por ser eximente de responsabilidad estimamos que la cláusula analizada es absolutamente nula, razón por la cual no produce efecto alguno entre las partes, constituyendo de otro lado una infracción a la Ley de protección a los consumidores sancionable con multas en virtud de lo expuesto en el apartado 4.3 del Capítulo II.

5. Swing

- Empresa: B y K Producciones S.A.
- Fecha: Marzo de 2008
- Servicio: Juego extremo de velocidad
- Descripción: Previo a la realización del juego “swing”, al usuario se le exige la firma de un reglamento por medio del

cual se limita la responsabilidad del prestador del servicio.¹⁵⁸

El juego “swing”, consiste en un juego de alta velocidad en que el usuario utiliza un arnés que se conecta a dos cuerdas de gran longitud, cuyos extremos se encuentran fijados a la punta de dos torres metálicas de gran altura. Formando un triangulo con las anteriores se encuentra una tercera torre, que posee un motor que remolca al usuario hasta una altura cercana a los 30 metros. El usuario entonces tira de un cable que desengancha el arnés de esta tercera torre, cayendo aquél en forma de péndulo a gran velocidad.

La empresa prestadora del servicio, B y K Producciones, se encuentra encargada de velar por el buen funcionamiento del juego, siendo sus obligaciones principales las de proporcionar a los usuarios arneses en buen estado, asegurar las fijaciones de las cuerdas al mismo, como también velar por el buen estado de las torres y del motor de remolque.

Al momento de pagar por la utilización del juego, el usuario debe firmar un reglamento en el cual constan las condiciones en que la empresa presta el servicio. Cabe analizar primeramente lo dispuesto en la letra c) del citado reglamento:

“c) Yo, o cualquier otra persona que este autorizada a actuar en mi nombre, liberamos, renunciamos y eximimos de toda responsabilidad legal, sea penal, civil o de cualquier otra especie a B y K Producciones S.A. y/o Vértigo Park y renunciamos a ejercer cualquier acción en contra de ellos, de sus empleados, representantes o de cualquier otra parte por cualquier causa que se relacione con el juego en que me he inscrito. Asi mismo, si emprendiéramos acciones legales o cualquier otro reclamo o proceso en contra de ellos, por lesiones personales, pérdidas de propiedad o muerte que surjan de mi participación en el juego, pagaré o reembolsaré todos los gastos legales y honorarios de abogados

¹⁵⁸ V. anexo número 5.

en que yo o cualquier otra parte hayan incurrido para la defensa de dichas acciones”

La sola lectura de esta cláusula nos lleva a clasificarla como una eximente de responsabilidad, que es de una amplitud enorme, toda vez que por medio de la misma, el adherente libera, renuncia y exime de “toda responsabilidad legal, sea penal, civil o de cualquier otra especie...” a la empresa prestadora del servicio. De esta forma, este último se pone a cubierto, de forma claramente ilegal, de reclamaciones tanto civiles como penales.

Por otra parte, podemos sostener que por medio de esta cláusula el prestador del servicio exime su responsabilidad en relación a las causales de atribución, tanto de dolo como de culpa grave, al decir que limita su responsabilidad “por cualquier causa que se relacione con el juego...”. Esto es claramente ilegal, por un lado, por el sólo hecho de tratarse de una eximente de responsabilidad, y por otro, en virtud de lo estudiado en el apartado 4.2.1 del Capítulo II de este trabajo, en que, acorde a lo dispuesto por el artículo 1465 del Código Civil, “la condonación del dolo futuro no vale”. De ahí entonces que una cláusula como la transcrita deba ser declarada nula por el juez, quien además debería sancionar con multa a la empresa por infracciones a la ley según lo explicado en el Capítulo II apartado 4.3 de este trabajo.

Como un comentario anexo a lo ya señalado, cabe señalar que la segunda parte de la analizada cláusula es prácticamente incomprensible, razón por la cual no resiste mayor análisis.

En segundo lugar, cabe analizar lo dispuesto en la letra d) del reglamento en estudio:

“d) Reconozco que B y K Producciones S.A. y Vértigo Park han tomado todas las medidas a su alcance para evitar accidentes y estoy conciente de los riesgos inherentes e inevitables del juego en que me he inscrito. Por lo tanto acepto y asumo la totalidad de los gastos médicos, legales y materiales que puedan

generarse como resultado de accidentes y/o incidentes provocados por mi o en mi persona con motivo del juego”

Un primer comentario en relación a esta cláusula, se refiere a la supuesta declaración del adherente relativa a que el prestador del servicio ha “tomado todas las medidas a su alcance para evitar accidentes”: es extremadamente difícil, por no decir imposible, suponer que quien se sube al juego esté en condiciones de afirmar que el prestador del servicio ha tomado “todas las medidas a su alcance” para evitar accidentes. Ello por cuanto este tipo de conocimiento es propio de quien presta el servicio y no del adherente, por lo que mal podría el adherente “certificar” la diligencia del prestador del servicio.

La segunda parte de esta cláusula también es reprochable, por cuanto al poner de cargo del usuario “la totalidad de los gastos médicos, legales y materiales que puedan generarse como resultado de accidentes y/o incidentes” provocados por éste o en su persona con motivo del juego, la empresa no hace más que eximirse nuevamente de responsabilidad, aludiendo a la serie de gastos que eventualmente pudieran generarse a consecuencia de los daños que pudiera sufrir el usuario debido a la negligencia del proveedor.

También corresponde que esta cláusula sea declarada nula e infractora de la Ley por el juez, con las respectivas consecuencias legales.

Finalmente, queremos llamar la atención respecto de la última parte del párrafo final del reglamento en estudio, cuando señala que **“Así mismo estoy consciente que renuncio a ciertos derechos legales valiosos”**. Como comentario a esta cláusula, puede señalarse que es el propio predisponente, consciente de su actuar, quien la incluye a efectos de legitimar una supuesta “voluntad” del adherente, en orden a renunciar a una serie de derechos ya analizados, que como ya vimos, legalmente le corresponden. Como vemos, en su actitud abusiva, a lo largo de todo el reglamento el proveedor intenta obligar al usuario a suscribir declaraciones respecto de hechos que en la práctica le son imposibles de verificar o conocer.

6. Pasaje de bus

- Empresa: Tur-Bus
- Fecha: Febrero de 2008
- Servicio: Transporte de pasajeros
- Descripción: Al comprar el pasaje, la empresa entrega al usuario un boleto cuya exhibición se le exige posteriormente al subir al bus. En dicho boleto, además de especificarse las condiciones básicas del contrato de transporte, en su parte inferior se incluye una limitación de responsabilidad respecto de pérdidas de equipaje.¹⁵⁹

La cláusula pertinente señala lo siguiente:

“Si el valor de su equipaje excede de 5 UTM es su obligación [sic] declararlo previamente en la oficina de origen (art 70 D.S. 212/92MT). La empresa no se hace responsable por pérdidas [sic] que puedan ocurrir al interior del bus.”

Los términos absolutos en que está redactada la cláusula, nos indican inmediatamente que se trata de una eximente de responsabilidad. Al respecto, nos parece evidente que la obligación adquirida por la empresa de transportar al usuario, contiene la de transportar su equipaje, dado que este último, una vez en el bus, es confiado por el pasajero a la empresa para que lo transporte en la parrilla o en un portaequipaje.

No sólo el sentido común dicta que la empresa está sujeta a un deber de cuidado coherente con la responsabilidad por culpa leve que le cabe respecto de aquello que transporta, la misma norma a la cual hace referencia la cláusula, el artículo 70 del Decreto Supremo 212 del Ministerio de Transporte, comienza diciendo: “el

¹⁵⁹ V. anexo número 6.

transporte de valijas, bultos y paquetes será de responsabilidad de la empresa cuando se lleven en la parrilla o en las cámaras portaequipajes...”. En consecuencia, además de ser abusiva e infractora de la Ley 19.496 por eximir de responsabilidad al proveedor y desligarlo incluso de su responsabilidad por dolo o culpa grave, esta cláusula es infractora del Decreto Supremo 212 que incluso se da el lujo de citar.

Sin embargo, por no referirse a la finalidad o utilidad esencial del servicio, la cláusula en estudio no califica claramente en los supuestos de hecho de la letra e) del artículo 16 de la Ley. Por esa razón, pensamos que su abusividad se fundamenta mejor en base a la letra g) del mismo y su noción amplia de cláusula abusiva. Desde luego, al ir incluso contra la ley, es evidente la mala fe de la empresa de transporte, engañando al usuario respecto de sus derechos, lo que se traduce en un desequilibrio inaceptable en su contra. Ni siquiera se entiende cuál puede ser el objeto de la declaración que se obliga a hacer al usuario respecto del valor de sus pertenencias, si supuestamente la empresa no va a responder por la pérdida de las mismas al interior del bus.

No cabe más que concluir que esta cláusula debe ser declarada absolutamente nula por el juez y además infractora de la Ley en virtud de lo señalado en el apartado 4.3 del Capítulo II de este trabajo.

7. Servicio de reacción a emergencias

- Empresa: HELP
- Fecha: Enero de 2001
- Servicio: Atención médica móvil de emergencia.
- Descripción: Al momento de contratar el servicio, el adherente debe firmar un contrato en cuyo reverso se

contienen una serie de limitaciones de responsabilidad para la prestación del servicio.¹⁶⁰

HELP es una empresa que se dedica a prestar servicios de atención médica móvil de emergencia. Para estos efectos, ofrecen a sus clientes una moderna flota de ambulancias implementada con instrumental médico de punta para enfrentar emergencias de este tipo, además de contar con un chofer, una enfermera y un médico cirujano. Ante alguna emergencia, el afiliado debe llamar a un número telefónico para solicitar la asistencia médica, la cual es despachada según sea la gravedad de la situación en que se encuentra.

Al reverso del contrato de afiliación, se contempla una cláusula octava que señala lo siguiente:

“Se deja expresa constancia que ‘el contratante’ así como todos y cada uno de los afiliados, liberan de toda responsabilidad a ‘HELP’ y a su personal dependiente, en los siguientes eventos:”

A continuación se enumeran una serie de situaciones que involucran la responsabilidad legal de las partes y que en virtud del encabezado transcrito, eximen de responsabilidad a HELP. De la sola lectura de dichas cláusulas, se repara en el hecho de que las conductas que podrían motivar dicha responsabilidad emanan ya sea del propio afiliado o de factores externos a la empresa, con lo que podría entenderse que, por constituir una simple descripción de las responsabilidades que naturalmente caben a las partes, hayan sido incluidas en la citada cláusula. No obstante lo señalado, la letra e) de la cláusula octava merece un comentario especial. La citada disposición señala lo siguiente:

¹⁶⁰ V. anexo número 7.

e) “Cuando como consecuencia de un accidente de tránsito ocurrido con ocasión del traslado del paciente a un establecimiento hospitalario, se produzcan lesiones, daños o perjuicios al afiliado y/o contratante o terceros”.

Aquí la empresa se pone en el caso de que en el traslado del afiliado a un establecimiento hospitalario, se produzcan lesiones o daños a éste como consecuencia de un accidente de tránsito. Estimamos que una cláusula de esta naturaleza es abusiva, ya que si bien el accidente de tránsito puede ser responsabilidad de un tercero, no es posible descartar a priori la posibilidad de que la culpa recaiga en el chofer de la ambulancia de la empresa, situación que involucraría a su vez la responsabilidad de esta última. Si se demuestra que el accidente no fue responsabilidad de la empresa, entonces quedará libre de responsabilidad, pero no por la inserción de la cláusula en estudio. Una eximente como esta quiere liberar al prestador del servicio de cualquier responsabilidad por los daños y perjuicios que pudiera sufrir el afiliado, dejando de paso en la más completa indefensión al mismo. Parece una obviedad, pero el servicio que se obliga a prestar HELP, no sólo debe ser oportuno y rápido, sino que además seguro, y en consecuencia, es responsabilidad de la empresa contratar conductores que puedan trasladar al afiliado a un centro asistencial cumpliendo estos requisitos. Por lo demás, en la oferta de los servicios, la empresa claramente destaca ante el público la calidad de su personal.

En conclusión estimamos que, en virtud de su abusividad, esta cláusula es nula por constituir una eximente de responsabilidad a la vez que una exención de responsabilidad por dolo o culpa grave de la empresa. Cabe en las hipótesis del artículo 16 letras e) y g), a la vez que permite sancionar al proveedor con multa por infracción a la Ley en virtud de lo señalado en el apartado 4.3 del Capítulo 3 de este trabajo.

Una segunda disposición que llama la atención corresponde a la última parte de la cláusula octava, la cual dispone:

“El ‘Contratante y/o afiliado [sic], eximen de toda responsabilidad a ‘HELP’ por los conceptos señalados en las letras anteriores precedentes y renuncian a toda acción civil o penal que pudiere corresponderle y consecuentemente renuncia al cobro de cualquiera indemnización por dichos conceptos”.

La amplitud de esta cláusula es enorme, por cuanto el prestador del servicio no sólo limita la responsabilidad civil que eventualmente pudiera generarse, sino que además se pone a cubierto de responsabilidades penales. Se agrega a lo anterior, el hecho que el mismo prestador reconoce que legalmente al afiliado puede corresponderle una acción civil o penal, y concluye que renuncia “a cualquier indemnización por dichos conceptos”. Estimamos que esta cláusula es francamente abusiva ya que, al constituir una eximente de responsabilidad que busca privar al afiliado de un derecho fundamental como es el derecho a la reparación de los daños que se le causen, se le hacen aplicables las letras e) y g) del artículo 16, y al igual que en el caso anterior, amerita sanción de multa contra la empresa por infracción a la Ley.

CONCLUSIONES

Con el objeto de analizar y esbozar soluciones al problema de las cláusulas limitativas de la responsabilidad contractual en materia de Derecho del Consumidor, hemos echado un vistazo primeramente al contrato por adhesión y sus cláusulas abusivas en general, por ser el ambiente natural en que las primeras tienen lugar, para posteriormente adentrarnos en el fenómeno mismo de la limitación contractual de la responsabilidad. De este estudio hemos extraído las siguientes conclusiones:

Desde la introducción del concepto de contrato por adhesión por Raymond **SALEILLES** a principios del siglo XX, y gracias a su enorme capacidad para agilizar el intercambio comercial, la utilización de este tipo de contratos se ha masificado hasta el punto de convertirse en una de las formas de contratación más comunes en el comercio actual, tomando en cuenta la cantidad de transacciones que día a día se celebran entre proveedores y consumidores.

Con el paso del tiempo, la contratación por adhesión ha sufrido transformaciones sustantivas en su estructura original, entre ellas, pasando de ser un contrato que comúnmente se celebraba por escrito y con la firma del adherente, a uno que generalmente no se expresa en un documento con esas características, sino que se perfecciona incluso al presumir los proveedores de actitudes del consumidor, que éstos han aceptado las condiciones de contratación tal como se les imponen, como es el caso de los carteles, tickets, timbres, leyendas al reverso de boletas, etc.

No obstante los beneficios que estos contratos representan para la agilización y simplificación del comercio, han mostrado también ser una fuente en aumento de desequilibrios y abusos en perjuicio del adherente, situación que con el tiempo ha ido suscitando el interés del legislador; la consecuencia es que, tanto a nivel comparado como nacional, se han dictado normas para regular el contrato por adhesión. En

nuestro país sin embargo, la Ley 19.496 ha sido insuficiente para controlar los nuevos desafíos que han ido generando la acelerada masificación y transformación de estos contratos. En este sentido, se observa que comúnmente los proveedores, desentendiéndose de los principios que inspiran a la Ley en este aspecto, no desaprovechan las oportunidades para hacer valer su posición privilegiada respecto del consumidor, imponiéndole condiciones abusivas. En base a lo señalado creemos que se justifica una revisión y actualización de la legislación nacional vigente.

El principal problema que genera el contrato por adhesión y las especiales condiciones en que éste se celebra, está dado por la creciente proliferación de las llamadas "cláusulas abusivas". Al ser predispuestas por el proveedor, éstas materializan el abuso de su posición privilegiada respecto de los consumidores.

A nivel nacional, la regulación legal de este tipo de cláusulas, contenida en el Párrafo 4º de la Ley 19.496, se había mostrado sumamente deficiente a la hora de resguardar el equilibrio mínimo que debe existir entre las partes de un contrato por adhesión. Sin embargo, a partir de la modificación introducida por medio de la Ley 19.955, se amplió en gran medida el ámbito de protección de los consumidores. Ello a raíz de la introducción de un concepto amplio de cláusula abusiva, que contenido en la nueva letra g) agregada al artículo 16, recoge como criterios fundamentales de control la protección de la buena fe y un justo equilibrio de los derechos y obligaciones de las partes.

A pesar del notable avance que supuso la citada modificación, estimamos que desde un punto de vista de técnica legislativa, la estructura final del artículo 16 complica la utilidad práctica del mismo, por cuanto, al haberse agregado la noción de cláusula abusiva como una letra más en el listado de éstas, impide una interpretación unívoca de la letra g) como concepto general.

Frente a esto, nos parece urgente una modificación estructural del artículo 16 de la Ley 19.496. Nuestra propuesta consiste en trasladar lo dispuesto en la actual letra g) del artículo, al encabezado del mismo, manteniendo el listado comprendido

entre las letras a) a e) como enumeración no taxativa de supuestos de cláusulas abusivas. Con esto nuestra Ley, siguiendo las tendencias comparadas más modernas, adoptaría claramente el llamado “sistema continental” de control de cláusulas abusivas, implementado entre otros por la Comunidad Económica Europea y España.¹⁶¹ Hemos excluido deliberadamente de la enumeración propuesta lo señalado en la letra f), por tratarse de un requisito formal del contrato por adhesión y no de una cláusula abusiva, razón por la cual debe ser reubicado, de una vez por todas, dentro del artículo 17 dedicado a éstos.

En el contexto de todos los fenómenos descritos, surgen las cláusulas limitativas de la responsabilidad contractual, objeto central de nuestro estudio que, vinculadas íntimamente a la institución de la responsabilidad civil contractual, muestran una enorme frecuencia en la contratación por adhesión.

Este tipo de cláusulas son posibles porque, en virtud del principio de la libertad contractual, las partes cuentan con un margen de discrecionalidad para regular autónomamente las reglas de responsabilidad que regirán sus contratos. En virtud de esto, y de los beneficios económicos que pueden reportar a las partes, estimamos que las cláusulas limitativas de la responsabilidad contractual no son negativas *per se*.

No obstante lo anterior, este tipo de cláusulas contiene uno de los riesgos más graves de abusividad en los contratos por adhesión, razón por la cual se encuentran reguladas en específico en el artículo 16 letra e) de la Ley dentro del listado de cláusulas abusivas. Esta última disposición es una de las más deficientes del listado, ya que por su pésima redacción tiene una aplicabilidad en extremo limitada. Como consecuencia de lo anterior y mientras no se perfeccione esta disposición, se vuelve imprescindible en el control de las cláusulas limitativas de responsabilidad acudir a la letra g) del artículo 16 de la Ley, como asimismo al derecho civil en su calidad de derecho supletorio.

¹⁶¹ Esto cobra relevancia recordando que la legislación española siempre ha servido de principal modelo a la nuestra.

Las cláusulas limitativas de la responsabilidad declaradas abusivas por el juez, deben ser sancionadas primeramente con nulidad absoluta en virtud de lo establecido en el encabezado del artículo 16 de la Ley, en relación con sus artículos 16 A y 16 B. Asimismo, el proveedor que incluye este tipo de cláusulas en el contrato comete una infracción a la Ley, ya sea en las normas de información básica comercial, en el artículo 3º letra e), eventualmente en el artículo 12 y dependiendo de la interpretación, también en el artículo 23. Por esta razón, el proveedor debe ser además sancionado por el juez con multa de acuerdo a lo establecido en el artículo 24.

Con relación a las críticas que hemos formulado al artículo 16 en general y a su letra e) en particular, proponemos en lo pertinente y pensando en futuras modificaciones, la siguiente redacción para el artículo 16:

“Art. 16. No producirán efecto alguno en los contratos por adhesión las cláusulas o estipulaciones que, 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. Se presumirá que dichas cláusulas se encuentran ajustadas a exigencias de la buena fe, si los contratos a que pertenecen han sido revisados y autorizados por un órgano administrativo en ejecución de sus facultades legales.

No producirán efecto alguno en los contratos por adhesión, especialmente las cláusulas o estipulaciones que:

a) Otorguen a una de las partes la facultad de dejar sin efecto o modificar a su solo arbitrio el contrato o de suspender unilateralmente su ejecución, salvo cuando ella se conceda al comprador en la modalidad de venta por correo, a domicilio, por muestrario, usando medios audiovisuales, u otras análogas, y sin perjuicio de las excepciones que las leyes contemplan;

b) Establezcan incrementos de precio por servicios, accesorios, financiamiento o recargos, salvo que dichos incrementos correspondan a prestaciones adicionales que sean susceptibles de ser aceptadas o rechazadas en cada caso y estén consignadas por separado en forma específica;

c) Pongan de cargo del consumidor los efectos de deficiencias, omisiones o errores administrativos, cuando ellos no le sean imputables;

d) Inviertan la carga de la prueba en perjuicio del consumidor, y

e) Contengan exclusiones de responsabilidad frente al consumidor, y aquellas que contengan limitaciones de responsabilidad que puedan privar a éste de su derecho a un adecuado y oportuno resarcimiento, frente al incumplimiento total o parcial de cualquiera de las obligaciones adquiridas por el contrato.

Si en estos contratos se designa árbitro, el consumidor podrá recusarlo sin necesidad de expresar causa y solicitar que se nombre otro por el juez letrado competente. Si se hubiese designado más de un árbitro, para actuar uno en subsidio de otro, podrá ejercer este derecho respecto de todos o parcialmente respecto de algunos. Todo ello de conformidad a las reglas del Código Orgánico de Tribunales.

En todo contrato por adhesión en que se designe un árbitro, será obligatorio incluir una cláusula que informe al consumidor de su derecho a recusarlo, conforme a lo establecido en el inciso anterior. Lo que se entiende sin perjuicio del derecho que tiene el consumidor de recurrir siempre ante el tribunal competente.”

BIBLIOGRAFÍA

- AIMONE, Enrique. *Derecho de protección al consumidor*. Santiago. Editorial Jurídica Conosur. 1998.
- ABELIUK, René. *Las obligaciones*. 4ª ed. Santiago. Editorial Jurídica de Chile. 2001.
- ALESSANDRI, Arturo. *De los contratos*. Santiago. Editorial Jurídica de Chile. 1940.
- ALESSANDRI, Arturo "et al". *Tratado de Derecho Civil. Partes preliminar y general*. Santiago. Editorial jurídica de Chile. 1998.
- BAMBACH, María Victoria. *Las cláusulas abusivas*. En Enrique BARROS BOURIE. *Contratos*. Santiago. Editorial Jurídica de Chile. 1991.
- BARROS, Enrique. *Tratado de responsabilidad extracontractual*. Santiago. Editorial Jurídica de Chile. 2007.
- BONFANTI, Mario A. *Derecho del consumidor y del usuario*. Buenos Aires. Editorial Abeledo-Perrot. 2001.
- CELIS, Rubén. *Modos de extinguir las obligaciones*. Santiago. Editorial Librotecnia. 2004.
- DE LA MAZA, Iñigo. *Contratos por adhesión y cláusulas abusivas ¿Por qué el Estado y no solamente el mercado?* Revista chilena de Derecho Privado (1). 2003. pp. 109 a 148.
- DÍEZ-PICAZO, Luis. *Fundamentos del derecho civil patrimonial*. Madrid. Editorial Civitas. 5ª ed. 1996.

- DÍEZ-PICAZO, Luis y GULLÓN, Antonio. *Sistema de derecho civil*. 8ª ed. Madrid. Editorial Tecnos. 2000.
- DOMÍNGUEZ AGUILA, Ramón. *La prescripción extintiva. Doctrina y Jurisprudencia*. Santiago. Editorial Jurídica de Chile. 2004.
- ESCALONA, Francisco. *La prescripción extintiva civil*. Santiago. Editorial Jurídica Conosur. 1997.
- ESMEIN, Paul. *De las cláusulas de irresponsabilidad*. Santiago. Revista de Derecho y Jurisprudencia. 1927. Tomo XXIV, 1ª parte. pp. 47 a 66.
- FARINA, Juan. *Defensa del consumidor y del usuario*. 2ª ed. Buenos Aires. Editorial Astrea. 2000.
- GARCÍA AMIGO, Manuel. *Cláusulas limitativas de la responsabilidad contractual*. Madrid. Editorial Tecnos. 1965.
- HÜBNER, Ana María. *Derecho del consumo y protección al consumidor: Estudios sobre la ley nº 19.496 y las principales tendencias extranjeras*. Cuadernos de extensión jurídica Universidad de los Andes (3). 1999.
- LARROUMET, Christian. *Responsabilidad civil contractual*. Santiago. Editorial Jurídica de Chile. 1998.
- LÓPEZ SANTA MARÍA, Jorge. *Los contratos parte general*. 4ª ed. Santiago. Editorial Jurídica de Chile. 2005.
- MAZEAUD, Henri "et al". *Tratado teórico y práctico de la responsabilidad civil, delictual y contractual*. 5ª ed. Buenos Aires. Ediciones Jurídicas Europa-América. 1963.
- MEZA BARROS, Ramón. *Manual de derecho civil. De las obligaciones*. 9ª ed. Santiago. Editorial Jurídica de Chile. 2003.

OROZCO, Guillermo. *De la prescripción extintiva y su interrupción en el derecho civil*. Granada. Editorial Comarés. 1995.

OYANEDER DAVIES, Patricio. *Breves consideraciones en torno a los contratos por adhesión, las condiciones generales de contratación y las cláusulas abusivas*. Revista de actualidad jurídica Universidad del Desarrollo (9). 2004. pp. 371 a 385.

PAGADOR LÓPEZ, Javier. *La directiva comunitaria sobre cláusulas contractuales abusivas*. Madrid. Marcial Pons ediciones jurídicas y sociales S.A. 1998.

PLANIOL, Marcelo y RIPERT, Jorge. *Tratado práctico de derecho civil francés*. La Habana. Editorial Cultural S.A. 1940.

RAMOS PAZOS, René. *De las obligaciones*. Santiago. Editorial Jurídica de Chile. 1999.

REAL ACADEMIA ESPAÑOLA. *Diccionario de la lengua española*. 21ª ed. Madrid. Editorial Espasa Calpe S.A. 1997.

REVISTA DE DERECHO Y JURISPRUDENCIA. Santiago, Chile. Tomo 55 (I). 1958.

RODRÍGUEZ GREZ, Pablo. *Responsabilidad extracontractual*. Santiago. Editorial Jurídica de Chile. 2002.

SALEILLES, Raymond. *De la déclaration de volonté*. París. Librairie Cotillon F. Pichon, Successeur, Éditeur. 1901.

SANDOVAL, Ricardo. *Derecho del consumidor*. Santiago. Editorial Jurídica de Chile. 2004.

STIGLITZ, Rubén S. y STIGLITZ, Gabriel A. *Contratos por adhesión, cláusula abusiva y protección al consumidor*. Buenos Aires. Ediciones Desalma. 1985.

SERRA, Adela. *Cláusulas abusivas en la contratación. En especial, las cláusulas limitativas de responsabilidad*. 2ª ed. Navarra. Editorial Aranzadi. 2002.

TAPIA, Eduardo. *Las cláusulas abusivas en el derecho de consumo y el crédito al consumo*. Revista de actualidad jurídica Universidad del Desarrollo (4). 2001. pp. 299 a 316.

TAPIA, Mauricio y VALDIVIA, José Miguel. *Contratos por adhesión. Ley N° 19.496*. Santiago. Editorial Jurídica de Chile. 2002.

USUGA, Ocaris. *Validez de las cláusulas de irresponsabilidad contractual*. 2ª ed. Bogotá. Editorial Señal. 1992.

VIAL, Víctor. *Teoría general del acto jurídico*. 5ª ed. Santiago. Editorial Jurídica de Chile. 2004.

VIGURI PEREA, Agustín. *La protección del consumidor y usuario en el marco de los contratos de adhesión*. Granada. Editorial Comares. 1995.

VODANOVIC H., Antonio. *Manual de Derecho Civil. Parte preliminar y general*. 4ª ed. Santiago. Editorial Lexis Nexos. 2003.

Recursos bibliográficos en línea

DÍAZ, Silvia. *Las condiciones generales de los contratos y las cláusulas abusivas en el derecho español*. [En línea] Revista del colegio de abogados de Puerto Rico. Volumen 59. Abril-Junio 1998. <<http://www.capr.org/tmp/pdfs/12.REVISTA%20Abr-Jun%2098-Vol59.pdf>> [Consulta: 7 Enero 2008].

LEXISNEXIS. <<http://www.lexisnexus.cl>> [Consulta: 7 Enero 2008].

LEYVA, José. *La contratación en masa y sus reglas de interpretación*. [En línea] Revista Jurídica Cajamarca. Año III, n° 9 Octubre-diciembre 2002. <<http://www.derechoycambiosocial.com/RJC/Revista9/adhesion.htm>> [Consulta: 7 Enero 2008].

SERNAC. <<http://www.sernac.cl>> [Consulta: 5 de Marzo de 2008]

SERRANO, Eduardo. *Contratos de adhesión y derechos de los consumidores*. [En línea] <http://www.cnr.gob.sv/documentos/rc/cl/interpretacion_contratos_adhesion.pdf> [Consulta: 7 Enero 2008].

SILVA-RUIZ, Pedro F. *Cláusulas modificativas/limitativas de la responsabilidad contractual (Derecho puertorriqueño y estadounidense)*. [En línea] <<http://www.acader.unc.edu.ar/artclausulasmodificativas.pdf>> [Consulta: 8 de enero de 2008].

ANEXOS

Anexo 1:

Contrato de lavandería

SERVICIO DE LAVADO EN SECO N° 116395

Apellido Nombre	Marcado por	Local					
Teléfono o Domicilio		Fecha de Recepción					
TIPO DE	LUNES	MARTES	MIERCOLES	JUEVES	VIERNES	SABADO	Fecha de Entrega
Abrigo							\$
Blazer							\$
Blusa							\$
Casaca <input type="checkbox"/> Parka <input type="checkbox"/>							\$
Chaleco							\$
Chaqueta <input type="checkbox"/> Chaquetón <input type="checkbox"/>							\$
Corbata							\$
Cortina _____ m ²							\$
Falda							\$
Pantalón							\$
Traje Hombre 2 PZA <input type="checkbox"/> 3 PZA <input type="checkbox"/>							\$
Traje Mujer 2 PZA <input type="checkbox"/> 3 PZA <input type="checkbox"/>							\$
Vestido							\$
TOTAL							\$

Pronto Matic
 • Asturias 110, Las Condes / 228-5067
 • Av. Antonio Varas 1362, Providencia / 341-5059
 • Av. Bilbao 3028, Providencia / 341-0918
 • Carlos Antúnez 2184, Providencia / 231-5739
 • Av. Colón 3963, Las Condes / 211-8900
 • Av. Colón 4157, Las Condes / 207-7234
 • Av. Diagonal Paraguay 168, Santiago / 635-4990
 • Av. Monseñor Edwards 1638, La Reina / 758-6094

CONDICIONES GENERALES

- Esta guía de recepción es el portador. El nombre que en ella figura es para el control interno de ProntoMatic, quien se desliga de toda responsabilidad en caso de extravío.
- Las prendas deben retirarse el día indicado en la guía o dentro del plazo máximo de un mes, contado desde la fecha de entrega. Pasado dicho plazo se cobrará el precio vigente a la fecha de entrega. Después de treinta (30) días cesa nuestra responsabilidad. Las prendas no retiradas en el plazo máximo de tres (3) meses, contados desde la recepción, se entenderán como abandonadas por su dueño y se procederá a donarlas a una institución de beneficencia.
- Las prendas anotadas en la guía de recepción se entienden por usadas, las cuales requieren limpieza o tratamiento similar. ProntoMatic garantiza un tratamiento profesional de las prendas recibidas para limpieza. Sin embargo, no respondemos por deterioros imprevistos que se produzcan durante dicho proceso, originados por deficiencia de la confección de la ropa, tejido o deterioro por mala calidad de las telas, entretejas, estampados u otros imposibles de detectar en la recepción de la prenda.
- La empresa no se responsabiliza por el deterioro de botones ni cierre eclair.
- En caso de extravío o deterioro de las prendas, la responsabilidad se limitará al monto estipulado por ProntoMatic, y en ningún caso será superior a seis (6) veces el valor neto cobrado por el trabajo.
- Por favor revise los bolsillos de su ropa antes de entregarla para su limpieza. La empresa no responderá por objetos olvidados en los bolsillos, ni por los daños que estos pudieran causarle a la prenda.
- Se consideran aceptadas todas las cláusulas y condiciones de la presente guía de recepción al momento de dejar sus prendas para su limpieza en nuestro local.

Los trabajos autorizados por el cliente en esta guía se efectuarán sin garantía ni responsabilidad para ProntoMatic, por los deterioros que resulten en el proceso, a consecuencia del uso, mal estado de las prendas, mala calidad de las telas o deficiente confección, imposible de controlar durante el proceso de lavado.

Prendas sin garantía: _____

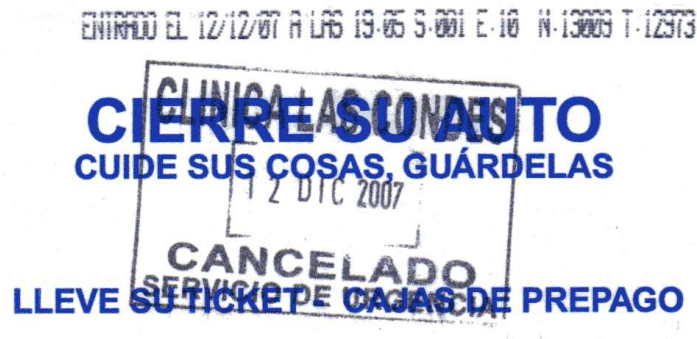
Fono 784 5896

RUT CLIENTE _____ FIRMA CONFORME CLIENTE _____

COPIA 3: CLIENTE AL RECIBIRLE

Anexo 2:

Contrato de estacionamiento



Servicio Estacionamiento

ESTE CONTRATO DETERMINA NUESTRA RESPONSABILIDAD, LÉALO!
ESTIMADO CLIENTE USTED HA CONTRATADO UN SERVICIO DE ESTACIONAMIENTO Y NO DE CUSTODIA DE SU VEHICULO. EN VIRTUD DE ELLO, NI INMOBILIARIA CLC S.A. PROPIETARIA DE LOS ESTACIONAMIENTOS, NI CLINCA LAS CONDES S.A., SON RESPONSABLES DE EVENTUALES ROBOS O DAÑOS QUE POR CUALQUIER CAUSA ESTE PUEDA SUFRIR.

Anexo 3:

Operador de turismo



RESPONSABILIDADES:
KUALITY y/o Agentes, actúan sólo como agentes de las empresas sobre cuyas líneas o servicios se ha extendido este cupón y no asume ninguna responsabilidad relativa a ningún servicio de trenes, microbuses, barcos, aviones, autos o transportes en general usados por el pasajero; no es tampoco responsable de ningún acto, error, comisión u omisión o por daños, ocasionados por vehículos o personas relacionados con las empresas. No se la podrá culpar tampoco de ninguna deficiencia, omisión o daños ocasionados por hoteles o establecimientos ocupados por el pasajero, para los cuales sean válidos estos cupones. En el caso de ser necesario cualquier cambio en el itinerario, en beneficio del pasajero, éste no podrá interponer reclamo alguno a los operadores ni sus agentes. Gastos adicionales, si los hubiere, serán de cuenta del pasajero. El beneficiario de este cupón queda en todo momento sujeto a las condiciones generales de transporte de las empresas transportadoras y reglamentos respectivos de los servicios por él empleados, así como las leyes y reglamentos vigentes en el país en donde el servicio es prestado. Este cupón es válido únicamente para los servicios especificados y a la fecha indicada. En el caso que su viaje se altere y se modifiquen las fechas es de vuestra responsabilidad avisar el cambio a la compañía u operador que provee estos servicios. No se efectuará ningún tipo de devolución por servicios no utilizados una vez iniciado el viaje.

TOUR OPERADOR / MAYORISTA
AV. EL BOSQUE NORTE 0440 OF: 306 ☎ 377 8500 - FAX: (56)(2) 377 8569 - P.O.Box: 191 Correo 35 - SANTIAGO CHILE

Anexo 4:

Ticket de ski



Anexo 5:

Contrato de Swing

Nombre Completo: _____

RUT: _____ (Es obligatorio presentar identificación)

Fecha de nacimiento: _____ de _____ de 19 _____

Edad: _____ Anos

Dirección: _____

Teléfono: _____

e-mail: _____

Nacionalidad: _____

Lea minuciosamente todas las disposiciones de este contrato e indique con su firma, al final de este, que esta plenamente de acuerdo con el.

En Santiago, a _____ de _____ de 200 _____, en pleno uso de mis facultades:

a) Me inscribo libremente para participar en el juego “_____”. Estoy facultado física y siquicamente para participar en el. Así mismo declaro que no sufro de ningún tipo de afección cardíaca. No he sufrido lesiones graves ni me he sometido alguna vez a una operación de cuello, rodillas o espalda. No tengo la presión arterial alta, trastornos neurológicos ni epilepsia. No estoy embarazada, no sufro de mareos ni desmayos y no sufro ni he sufrido enfermedad alguna que me impida participar como tampoco adolecer de males que me puedan producir consecuencias negativas con posterioridad a mi participación en el juego.

b) Soy mayor de edad en Chile. De no ser así me acompaña un mayor de edad que asume toda la responsabilidad y firma abajo.

c) Yo, o cualquier otra persona que este autorizada a actuar en mi nombre, liberamos, renunciamos y eximimos de toda responsabilidad legal, sea penal, civil o de cualquier otra especie a B y K Producciones S.A. y/o Vértigo Park y renunciamos a ejercer cualquier acción en contra de ellos, de sus empleados, representantes o de cualquier otra parte por cualquier causa que se relacione con el juego en que me he inscrito. Así mismo, si emprendiéramos acciones legales o cualquier otro reclamo o proceso en contra de ellos, por lesiones personales, pérdidas de propiedad o muerte que surjan de mi participación en el juego, pagaré o reembolsaré todos los gastos legales y honorarios de abogados en que yo o cualquier otra parte hayan incurrido para la defensa de dichas acciones.

d) Reconozco que B y K Producciones S.A. y Vértigo Park, han tomado todas las medidas a su alcance para evitar accidentes y estoy conciente de los riesgos inherentes e inevitables del juego en que me he inscrito. Por lo tanto acepto y asumo la totalidad de los gastos médicos, legales y materiales que puedan generarse como resultado de accidentes y/o incidentes provocados por mi o en mi persona con motivo del juego.

e) Comprendo que B y K Producciones S.A. y/o Vértigo Park no otorgan seguros, ni médicos ni de responsabilidad por ninguno de los accidentes o lesiones que pudieran resultar de mi participación en el juego.

f) Acepto completamente las reglas y condiciones del juego en que libremente me he inscrito. Así mismo acepto todas las decisiones del jefe de juego en todo momento.

Por medio del presente instrumento, yo, quien suscribe, autorizo el uso personal a B y K Producciones S.A. y/o Vértigo Park de cualquier grabación de video, fotografía u otras representaciones mías. He leído todo este contrato en forma minuciosa, he comprendido a cabalidad su contenido y lo firmo según mi propia voluntad, sin coacción. Así mismo estoy conciente que renuncio a ciertos derechos legales valiosos.

SOLO MENORES DE EDAD: Me autoriza a participar y representa: Nombre: _____

_____ RUT: _____ Mayor de edad en Chile.

Otros menores participantes: _____

Firma _____

Anexo 6:

Pasaje de Bus

TUR-BUS

Servicio: T-B/Salon Cama

Origen : Panguipulli
Destino : Santiago

Fecha Viaje : **Martes, 12/Feb/2008**
Hora Viaje : **21:00**
Asiento : **34**

Subida : **Agencia Panguipulli**
Tarifa Oficial : \$ 34.400
Tarifa Promocion: \$ 28.600
Descuento : \$ 2.860
Valor Pasaje: \$ 25.740
Servicio a Bordo: DESAYUNO

Tipo Cliente: Circulo Mas Ptos:
Cliente : 8.438.973-0

****PROMOCION 20% DESCUENTO INTERNET****
****VALIDA HASTA EL 31 DE AGOSTO 2007****

Nro. Boleto: 446410561 Clave: 574020

aamr|pang-a|080212/1252|pang-stgo|080212/2100|34|

PASAJE TERRESTRE: Valido para la fecha y hora señalada. La devolución o cambio se aceptara hasta 4 horas antes del viaje (art.67 D.S.212/92MT). Si cancelo en efectivo, se devolvera el 85% del valor, si cancelo con tarjeta (de credito, de debito u otra) se devolvera el 85% del valor, si cancelo con cheque se devolvera el 85% del valor, 10 dias despues de la fecha de vencimiento del cheque, previa anulacion del boleto antes del viaje en oficinas con venta en linea. Si el valor de su equipaje excede de 5 UTM es su obligacion declararlo previamente en la oficina de origen (art 70 D.S.212/92MT).La empresa no se hace responsable por perdidas que puedan ocurrir al interior del bus. El horario de llegada es estimado.

Compra tus pasajes en www.turbus.com
TUR-BUS
Más información ☎ 600 660 6600

RECARGALO
en todas nuestras oficinas
(Pasajes y Cargo)

egt
Giras y Tecnología
NCR - 47595

vi@je

Compra tus pasajes en www.turbus.com
TUR-BUS
Más información ☎ 600 660 6600

RECARGALO
en todas nuestras oficinas
(Pasajes y Cargo)

egt
Giras y Tecnología
NCR - 47595

CONTRATO DE AFILIACION
ESTIPULACIONES GENERALES DEL CONTRATO

En Santiago de Chile, a _____ de _____ de _____, entre HELP S.A., Rut 9.656.480 - 1, con domicilio en Miraflores 222 piso 22, Santiago, en adelante indistintamente y para todos los efectos "HELP", por una parte, y por la otra "el contratante", individualizado en la carátula de este contrato, en adelante la carátula, la cual para todos los efectos legales forma parte integrante de este contrato, se han convenido las siguientes estipulaciones generales por las que se regirán las relaciones contractuales entre "El Contratante" y sus afiliados y "HELP".

PRIMERO: El Contratante declara expresamente que celebra el presente contrato con el objeto de adquirir para sí, si es "afiliado" y/o para sus "afiliados", todos ellos identificados en el formulario destinado al efecto, los servicios de atención médica móvil de emergencia o urgencia domiciliaria ofrecidos por "HELP" dentro de su giro.

Adicionalmente, el contratante podrá contratar en forma separada otros servicios, cuyas condiciones específicas de otorgamiento y cobertura se encuentran descritas en Anexos del presente contrato. Por su parte, "HELP" se obliga a otorgar los servicios de atención médica móvil contratados en la forma y en los términos generales que más adelante se estipulan y en las condiciones específicas descritas en los correspondientes Anexos, únicamente y en forma exclusiva a las personas individualizadas por el contratante como "afiliados", todo ello dentro de los límites territoriales de operación de "HELP" establecidos en la cláusula Segunda de estas condiciones generales, y todo ello condicionado a que el contratante se encuentre al día en el pago de los cuotos de los servicios contratados. Los Anexos antes referidos, los cuales el contratante declara conocer y aceptar corresponden a la descripción de los servicios adicionales efectivamente contratados por el contratante, formarán parte integrante del presente contrato.

SEGUNDA: El límite territorial de operación de "HELP", y en consecuencia el ámbito territorial dentro del cual ésta se obliga a prestar los servicios de atención médica móvil de urgencia o emergencia contratados, corresponderá al área territorial de la ciudad de Santiago comprendida dentro de los siguientes calles o avenidas: LIMITE NORTE: Por Carretera Norte (Av. Presidente Eduardo Frei Montalva) hasta kilómetro 17 frente al Nº 1.500. LIMITES NOR-PONIENTES: Catiaveral - Cerro Los Cándores - Av. Las Esteras Sur - Panamericano Norte - Tebal - Quilicura - Américo Vespucio - Manuel Antonio Matta - El Parque - Los Molinos - Los Tilos - Llaneros - Granaderos - Séptimo de Línea - Manuel Antonio Matta - Arucaniano - Las Torres - Villas Los Cantaros - Libertador Bernardo O'Higgins - Conjunto Casas de La Ovalle - La Marceleta - San Enrique - Volcán Villarrica - San Luis - Las Garzas - Las Violetas - Francisco González - Anibal Pinto - Intendente Soavevira - General San Martín - Américo Vespucio - Camino La Eschewers (500 metros al interior) - Ojos del Salado - Villarrica - Cordillera - Américo Vespucio - Camino La Boza (500 metros al interior) - Referencia Empresa Cíclicas San Jorge - Américo Vespucio - Finaliza en Trébol de Ruta 66 con San Pablo. LIMITE PONIENTE: Trébol de Ruta 66 con Américo Vespucio. LIMITES SUR-PONIENTES: Américo Vespucio - Cementerio Parque El Sander - Américo Vespucio - Villa Alto Jahuel - Los Evangelistas - Leonel Calcaín - P. Oscar - Imanel - Florencia - Marcela - Eugenio - Arquitecto Gonzalo Maldonado - La Reflema - Alameda - Camino El Rosal - Barrio Holanda - Camino La Farfana - Av. Los Pajaritos - General Bueras - Hernán Bravo Cruz - Aguada Sur - Av. 3 Poniente - Maipú - Casas de La Espejo - Camino a Rincoada (Altura 2.800) - Eulogio Allamirano - Veario - Av. 4 Poniente - Los Vilos - René Olivares Becerra - Las Cruces - Av. 4 Poniente - Camino a Melipilla - Ciudad Satélite de Maipú - Camino a Melipilla - Av. Lo Espejo - Av. General Velásquez - Av. Norte Sur (Presidente Jorge Alessandri Rodríguez). LIMITE SUR: Norte-Sur con Av. Portales (Frente a Carozzi). LIMITES SUR-ORIENTES: Av. Portales - Av. Las Palmas - Los Suspiros - Los Canelos - Camino Los Morros - Condominio Casas Lo Alto - Camino El Mariscal - Camino La Pintina - Los Gladiolos - Los Alamos - Av. Sta. Rosa - Quellaín - Chileo - Conjunto San Guillermo - El Rodao - Av. Eyzaguirre - Ejército Libertador - Av. Costanera Capitán Ignacio Carrera Pinto - Av. Concha y Toro - Población San Pedro hasta Puente San Ramón (Sobre el Río Maipo) - Av. Costanera Ignacio Carrera Pinto - Concha y Toro - Av. Eyzaguirre - Ejército Libertador - Av. Eyzaguirre - El Volcán - Las Acacias - Los Alamos - Casas Viejas - 11 de Septiembre - Av. Hermanos Carrera - Av. Eyzaguirre - Carabineros Las Vizcachas. LIMITES ORIENTES: Av. Camilo Henríquez - Doctor Velho Quiroga - Av. Tobaraba - Av. Tobaraba - Av. Trinidad Oriente - Santa Inés - Av. Tobaraba - Villa Jardín del Este - Av. Tobaraba - Av. Central - Olga Salas - María Angélica - Av. Tobaraba - Av. Departamental - Consistorial - Conjunto Las Pirras - Av. Quilín - Condominio Las Viñedos - Av. Quilín - Av. Tobaraba - Camino Mari (Frente a Conjunto El Olmo) - 13 Oriente - Condominio Arquiwa - Antupirén - Condominio Las Faldas de Antupirén - Condominio Casa Grande - Condominio Comunidad Ecológica - Av. Antupirén - Pasaje Mañue - Av. Alvaro Casanova - Valenzuela Puelma - Av. Padre Hurtado - Nueva Bilbao - Vital Apoquindo - Av. Carlos Peña Oteguí - Av. Francisco Bülner Correa - Quebrada Honda Norte - Av. San Carlos de Apoquindo - Camino El Alba - La Plaza - Av. República de Honduras - Santa Rita - Av. San Francisco de Aguirre - Los Jesuitas - San José de la Sierra - Hueicoya - Los Añahuas - Av. San Enrique - Pastor Fernández - El Remanso - Camino El Refugio del Arroyo - Raúl Labbé - La Barnechea - Veinal - Los Quincheros - 2 Sur - 1 Sur - Circunvalación Norte - Los Zorales - Nidos de Águilas - El Rodao - LIMITES NOR-ORIENTES: El Rodao - Camino del Condell - Camino Colonial - Camino del Alifan - Camino La Laguna - Camino Del Sol - Camino del Virrey - Camino de la Fuente - Camino del Huigonal - Camino Gina Girardi - Camino El Corredor - Camino El Huigonal - El Rodao - La Dehesa - Calle Parque - Barro - Condominio Valle La Dehesa - Av. Paseo Pie Andino - Paseo del Alzazar - Paseo de Alzáz - El Ángel - Av. Pedro Lira - La Lama - Lomas de La Dehesa - Av. Golf - Av. El Golf Lomas de La Dehesa - Cerro El Plomo - Av. Golf Lomas de La Dehesa - La Dehesa - Camino Central - Av. José Alcázar Delano - Av. Santa Blanca - El Pastizal - Las Compuertas - Calle del Oficio - Valle Cordillera - Camino Las Trapenses - Av. El Guindo - Los Quillayes - Av. El Parque - Camino Real - Los Campanos - La Pesquera - Camino del Monasterio - Plaza Tranque - Camino Real - Av. El Golf de Manquehue - Punto del Águila - Camino del Alto Claro - Camino Las Emittas - Valle Alto - Valle del Monasterio - Camino Los Trapenses - Av. José Alcázar Delano - Gran Vía - Via Blanca - Av. Luis Pasteur - La Vendimia - Camino Agua del Palo - Av. Santa María - Av. Américo Vespucio - Rincoada del Salto - Camino La Pirámide - Los Petunios - República de Santo Domingo - República de Francia - Jorge Inostroza - Medialuna - Av. Recoleta - El Tamorugal - Las Maras - Los Damascos - Pedro Aguirre Cerda - Guillermo Subiabre - Juan Cristóbal - Av. Las Torres - Camino del Cerro - Camino Punta Mocha - J.J. Aguirre Luco - El Rosal - Av. Américo Vespucio - Camino El Guano (Hasta Santa Elena de Huechuraba) - Av. Américo Vespucio - Av. Pedro Fontova - Av. Los Libertadores - Villa Valle Verde - Casas Santa Marta - Vilo Los Libertadores - Carretera General San Martín (Hasta Kilómetro 15) y/o altura 10.000) - El Junco - Carretera Norte

TERCERA: Los servicios de atención médica móvil de urgencia o emergencia domiciliaria los que se otorgarán sólo a los afiliados en caso de urgencia o emergencia y el traslado en su caso a un establecimiento hospitalario, si correspondiere, se efectuarán en Unidades Móviles que cuenten con el equipamiento técnico, instrumental y humano, para prestar la atención que procediere, todo ello bajo la supervisión directa de un Médico Cirujano.

CUARTA: El contratante declara expresamente que todos sus antecedentes personales, clínicos, morbosos y demás datos que proporciona en este acto, así como los de los afiliados, contenidos en el Anexo AFIL suscrita por éste y que forma parte integrante de este contrato o que se proporcionen al requerirse éstos posteriormente, por cualquier vía que esta sea, son verdaderos, declarando asimismo que no oculta nada en relación con los mismos, por lo que asume la responsabilidad correspondiente.

QUINTA: "HELP" prestará los servicios de atención médica móvil de urgencia o emergencia domiciliaria contratados, tantas veces como justificadamente se requiera por un afiliado durante la vigencia del contrato.

Si por perjuicio de la cláusula Novena, HELP podrá a su sola opción poner término anticipado al presente contrato cuando, posea antecedentes que hagan presumir que el contratante o los afiliados hayan efectuado en más de cinco oportunidades requerimientos de servicios de atención médica móvil domiciliaria en forma injustificada y abusiva. Para los efectos anteriores bastará con que HELP manifieste su resolución mediante carta certificada despachada al domicilio del contratante registrado en la carátula. En tal evento la terminación anticipada tendrá efecto al 5º día corrido posterior al despacho de la carta certificada.

SEXTA: En la prestación de los servicios de atención médica móvil de urgencia o emergencia domiciliaria contratados, las obligaciones que "HELP" contrae por este acto se entienden cumplidas:

a) Cuando el paciente afiliado es establecido médicamente a juicio del Médico Cirujano de la Unidad Móvil en el lugar mismo en que sufre la crisis que motiva la solicitud de servicio, de tal manera que no resulte necesario trasladarlo a un establecimiento hospitalario;

b) Cuando el paciente afiliado, a juicio exclusivo del Médico Cirujano de la Unidad Móvil, requiere de ser internado en un establecimiento hospitalario, es trasladado a uno de aquellos que haya señalado el contratante como preferente o a aquel a que las circunstancias obliguen, a juicio exclusivo del Médico Cirujano a cargo del Unidad Móvil de "HELP". El "Contratante" declara en forma expresa aceptar que los gastos que se generen en el establecimiento hospitalario que se haya trasladado a los afiliados son de cargo exclusivo del paciente y en consecuencia "HELP" no tiene responsabilidad alguna respecto de ellos.

SEPTIMA: "HELP" no asume ninguna responsabilidad civil en el evento que el o los establecimientos hospitalarios declarados como preferentes por el contratante no acepten el ingreso del paciente. El contratante faculta expresamente al Médico Cirujano a cargo de la Unidad Móvil de "HELP" para determinar de acuerdo a las circunstancias del caso, la clínica u hospital donde el paciente se internará en definitiva. Se deja expresa constancia que "HELP" no efectuará el traslado de pacientes afiliados desde un establecimiento hospitalario a otro, ni lo transportará de regreso a su domicilio una vez finalizada la atención en el mismo.

OCTAVA: Se deja expresa constancia que "el contratante" así como todos y cada uno de los afiliados, libran de toda responsabilidad a "HELP" y a su personal dependiente, en los siguientes eventos:

a) Cuando existan errores o a causa de errores y/u omisiones en los datos personales, clínicos, morbosos y en relación al domicilio o ubicación del afiliado u otros proporcionados por el "Contratante", o por el "afiliado" o por terceros, con ocasión o a causa de errores y/u datos o perjuicios provenientes de la demora en recibir atención o derivados de la información clínica proporcionada.

b) Cuando con ocasión o a causa de información incorrecta, incompleta o falsa sobre aspectos personales, clínicos, en relación al domicilio, ubicación del afiliado u otros que deban entregarse en el momento de la afiliación o al solicitar la atención, la clasificación del llamado que en caso efective HELP resultare inadecuada redundando en perjuicio o daños para el paciente y/o contratante o terceros.

c) Cuando la evolución natural de la enfermedad, a la luz del conocimiento que aporta la ciencia médica, no se hubiese podido aminorar o revertir aún con la intervención de la atención del servicio de atención médica de emergencia o urgencia.

d) Cuando la demora en prestar la atención tenga su origen en causa ajena a la voluntad de "HELP" o de sus dependientes, resultando de ello, agravamiento o daños al paciente y/o contratante o terceros.

e) Cuando como consecuencia de un accidente de tránsito ocurrido con ocasión del traslado del paciente a un establecimiento hospitalario, se produzcan lesiones, daños o perjuicios al afiliado y/o contratante o terceros.

f) Cuando por caso fortuito o de fuerza mayor, o como consecuencia de la congestión vehicular, se demore la prestación de atención de emergencia o urgencia y traslado en su caso resultando este inadecuado o insuficiente y con ello sufran daños o perjuicios el afiliado y/o contratante o terceros.

El "Contratante" y/o afiliado, eximen de toda responsabilidad a "HELP" por los conceptos señalados en las letras anteriores precedentes y renuncian a toda acción civil o penal que pudiere corresponderle y consecuentemente renuncia irrevocablemente al cobro de cualquiera indemnización por dichos conceptos.

NOVENA: El presente contrato se conviene por un plazo mínimo de un año a contar de esta fecha, y se renovará tácita y automáticamente por períodos iguales si ninguna de las partes manifiesta su voluntad de ponerle término mediante una comunicación escrita dirigida a la otra parte contratante, con una anticipación mínima de 60 días al vencimiento del plazo original o de una cualesquiera de sus prórrogas.

DECIMA: Los afiliados podrán requerir los servicios contratados con "HELP" en virtud del presente contrato, a contar del séptimo día de la fecha de suscripción del contrato, pudiendo HELP dentro de dicho plazo dejar sin efecto en forma unilateral y sin expresión de causa el presente contrato. En tal caso deberá manifestar tal resolución mediante una carta certificada despachada al domicilio del contratante. En este evento, HELP deberá restituir los dineros pagados por el contratante, sin recluste ni intereses dentro de los cinco días siguientes al despacho de la carta certificada antes referida.

DECIMA PRIMERA: El precio o valor de los servicios contratados, el cual se devengará en forma anticipada, y su pago deberá efectuarse por "el contratante" en forma mensual, trimestral, semestral o anual, según se establezca en la carátula, se cancelará en las fechas establecidas y de acuerdo con el procedimiento establecido en aquella. El monto a pagar dependerá de los servicios contratados y corresponderá al que se indica en la parte pertinente de la carátula de este contrato, y éste se reajustará semestralmente en forma automática según la variación experimentada por el Índice de Precios al Consumidor habida entre el mes inmediatamente anterior al de suscripción de este contrato y el mes inmediatamente anterior a aquel en que corresponde aplicar el referido reajuste, y así sucesivamente hacia el futuro. Sin perjuicio de lo anterior, HELP queda facultada para incrementar en términos reales los valores de los servicios objeto de este contrato, los cuales entrarán en aplicación a contar del mes posterior a su aviso. Dichos incrementos reales deberán comunicarse por escrito con una anticipación de 30 días.

DECIMA SEGUNDA: El atraso en el pago de una o más cuotas mensuales, trimestrales, semestrales o anuales, en su caso, del precio de los servicios contratados, más allá de la fecha fijada para su pago, dará derecho a "HELP" para resolver en forma anticipada el presente contrato. En este evento el contrato quedará resuelto de pleno derecho al quinto día corrido posterior al a la fecha de pago comenado. Sin perjuicio de lo anterior, si el afiliado solicita la prestación de servicios de urgencia o emergencia, durante la mora y antes de la resolución anticipada del contrato por parte de "HELP", y ésta o su opción exclusiva optare por otorgarlos, el contratante deberá pagar en el acto todas las cuotas adeudadas más el interés máximo para Operaciones reajustables vigente aplicado sobre el saldo insoluta, los costos de cobranza y una multa de 4 U.F., todo ello en su equivalente en moneda nacional a la fecha del pago efectivo.

DECIMO TERCERA: El contratante estará obligado a informar por escrito a HELP del cambio de su domicilio dentro de los cinco días de ocurrido. HELP será responsable de las consecuencias derivadas del incumplimiento de tal obligación.

DECIMO CUARTA: Para todos los efectos legales de este contrato, las partes fijan como domicilio la ciudad de Santiago.

DECIMO QUINTA: Las presentes estipulaciones generales se suscriben en dos ejemplares de idéntico tenor, quedando uno en poder del contratante y uno en poder de "HELP".

COBERTURAS ADICIONALES
Asistencia Isapre
Por el pago del precio correspondiente, los contratantes serán incorporados por Help S.A. Como asegurados de una póliza de seguros de cesantía contratada con la Compañía de seguros La República S.A. Cuyas condiciones generales y particulares se encuentran depositadas en las oficinas de Help S.A. y protocolizadas bajo el Nº QG-366923-N.

Asistencia Colegiaturas
Por el pago del precio correspondiente, los contratantes serán incorporados por Help S.A. Como asegurados de una póliza de seguros de cesantía contratada con la Compañía de seguros La República S.A. Cuyas condiciones generales y particulares se encuentran depositadas en las oficinas de Help S.A. y protocolizadas bajo el QG-366920-N.

PLAN RURAL HELP
La NO hospitalización del paciente implica un pago de \$ 5.000 por la atención realizada.

En señal de conformidad, firman
