

EN LO PRINCIPAL: Comparece y asume patrocinio y poder. PRIMER OTROSI: Acompaña Documento en la forma que indica. SEGUNDO OTROSI: Recurso de Apelación.¡Error! Marcador no definido.

S.J. de Policía Local de Peñaflor

CRISTOBAL DE LA CERDA OLIVOS, abogado, en representación de la demandada **BANCO DEL ESTADO DE CHILE**, sociedad del giro de su denominación, ambos domiciliados en Uno Sur N° 1.546 de la Comuna de Peñaflor, en los autos infraccionales caratulados: **IBÁÑEZ** con **BANCO DEL ESTADO DE CHILE**, Rol: 36.438, a SS. respetuosamente digo:

Que en mi calidad de abogado habilitado para el ejercicio de la profesión, patente municipal al día, en la representación invocada comparezco en estos autos y asumo el patrocinio y poder judicial de la demandada.

POR TANTO,

RUEGO A SS. Tener presente la comparecencia y el patrocinio y poder que sume el suscrito en representación de la demandada de autos, BANCO DEL ESTADO DE CHILE.

PRIMER OTROSI: Acompaño, con citación, copia autorizada de la escritura pública de fecha 12 de diciembre de 1995, otorgada en la notaría de Santiago de don Iván Torrealba Acevedo, en la cual consta el poder que detento para actuar en representación de Banco del Estado de Chile.

POR TANTO,

RUEGO A SS. Tener por acompañado el instrumento señalado, con citación.

SEGUNDO OTROSI: Que dentro del plazo legal vengo en interponer recurso de apelación en contra de la sentencia definitiva de primera instancia de fecha 16 de noviembre de 2001, solicitando a SS. que acogiendo a tramitación este recurso se eleven los autos a la ltma. Corte de Apelaciones de San Miguel, para efectos de que este Tribunal Superior revoque con arreglo a derecho la sentencia recurrida, conforme a los fundamentos de hecho y derecho y peticiones concretas que se

formulan en esta presentación.

I. LA MATERIA DE ESTA CONTROVERSIA.-

El señor Darío Ibáñez Sepúlveda ha comparecido en estos autos persiguiendo el resarcimiento del supuesto daño sufrido a causa de la también supuesta actitud negligente y descuidada del Banco del Estado de Chile, ya que esta empresa habría realizado un cargo en su cuenta de ahorro bipersonal de giro incondicional la suma de \$32.327, lo que habría restringido o condicionado el uso de su cuenta de ahorro y que esta conducta configuraría una infracción a la Ley de Protección al Consumidor, consistente en "publicidad engañosa". Sostiene el denunciante que durante los once años de mantención de la libreta, es la primera vez que se enteró de esta exigencia en Libretas de Ahorro con Giro Incondicional.

Expresa que el vocablo incondicional significa "absoluto", sin restricción y que el cargo de un pago, cualquiera sea el monto, está restringiendo o condicionando su uso, por lo que la Institución bancaria estaría cometiendo infracción a las normas que protegen a los consumidores.

Ante el Tribunal, el denunciante habría ratificado la demanda y señalado que al momento de suscribir el contrato de uso de tarjeta, se le habría informado que su administración no tenía costo alguno. Sin embargo con fecha 4 de abril de 2000, se le registró un cargo por \$32.327, ante lo cual le respondieron que dicha suma corresponde a un cobro por exceso de giros. El banco sobre nueve giros cobra 0.05 U.F., por cada giro, no importando el monto.

Por su parte, el denunciado y demandado de autos, el Banco del Estado de Chile argumentó su defensa señalando que la voz incondicional usada en la libreta de ahorro de la que el denunciante es titular, no tiene el significado que él le atribuye, porque no es el Diccionario Larousse el que fija el alcance jurídico de las palabras en un sentido unívoco y generalmente aceptado, sino la ley (art. 20 Código Civil).

En efecto, las características de los distintos tipos de Cuentas de Ahorro, obedecen a una definición que sobre ella ha hecho la Superintendencia de Bancos e Instituciones Financieras acerca del significado o naturaleza jurídica de las "Cuentas de Ahorro con giro incondicional", señalando que éstas tienen las características que la ley señala y, como puede verse, entre ellas, se menciona en forma expresa la facultad que las instituciones financieras tienen para cobrar comisiones por el manejo de las cuentas.

Sobre la supuesta inadvertencia del cliente denunciante acerca de la procedencia del cobro que motiva su denuncia, el mismo contrato entre el cliente y el Banco (que acompaña a su denuncia), se estipula:

"8 COBROS Y CARGOS: a) Comisión: El Banco podrá cobrar comisiones por la mantención y/o uso de las tarjetas otorgadas al cliente y/o sus mandatarios, entendiéndose expresamente facultado para efectuar los correspondientes cargos en la o las cuentas del cliente. La comisión que se decida cobrar será informada con antelación al cliente".

Esta comisión habría sido comunicada mediante avisos que se publicaron en los diarios de circulación nacional el día 15 de diciembre de 1995, como se denota de los documentos acompañados en autos.

El denunciante habría celebrado posteriormente otro contrato, recibiendo una nueva libreta. En ambos instrumentos se contienen clarísimas estipulaciones acerca de la procedencia del cobro por parte del Banco de comisiones por el uso o práctica de giros excesivos. El costo de los giros que habría incurrido el denunciante, no pueden ser absorbidos por el Banco, pues fueron motivo de un pacto escrito firmado libremente por el cliente que serían de su cargo.

En cuanto a la supuesta infracción a la ley 19.496, la norma invocada

es el artículo 28 que dispone:

"Comete infracción a las disposiciones de esta ley el que, a sabiendas o debiendo saberlo y a través de cualquier tipo de mensaje publicitario induce a error o engaño respecto de: d) El precio del bien o tarifa del servicio, su forma de pago y costo del crédito en su caso, en conformidad a las normas vigentes".

En el cuerpo mismo de la Libreta de Ahorros que se le entregó al denunciante, figura una leyenda que señala: "El Banco está facultado para cobrar Comisiones: por excesos de giros en los periodos fijados, por el reemplazo de libretas (pérdidas, deterioros, etc.) y por el uso de Cajeros Automáticos, pudiendo cobrarse a través de cualquiera de sus cuentas, salvo en los casos expresamente determinados".

II. INTERPRETACIÓN ERRÓNEA DE LOS TERMINOS DEL CONTRATO.

El Tribunal en primera instancia, considera el contrato suscrito entre las partes con fecha 10 de enero del 2000, como un contrato anexo al de cuenta de ahorro, por lo que sería complementario a este y sería aplicable el artículo 1442 del Código Civil que dispone que el contrato será accesorio, cuando tiene por objeto asegurar el cumplimiento de una obligación principal, de manera que no puede subsistir sin ella.

Esta interpretación del Tribunal es errónea y sin fundamento jurídico alguno, esto por las siguientes consideraciones:

1. Entre las partes hay dos contratos validamente celebrados, lo que constituye una ley para los contratantes y no puede ser invalidado sino por mutuo consentimiento o por causales legales (art. 1545 del Código Civil).
2. Estos contratos obligan al denunciante a tener por conocidos los términos bajo los cuales fue pactado y a cumplirlos de buena fe. No

es lícito pretender desconocer las cláusulas estipuladas en el contrato que ha cumplido con todos los requisitos para ser perfeccionado.

III. **VICIO DE ULTRA PETITA DE LA SENTENCIA RECURRIDA**

El denunciante, en ninguna de sus actuaciones a lo largo del proceso, ha fundamentado su acción, ni dejado entrever siquiera, que se considere el contrato suscrito el 10 de enero del 2000 como un contrato accesorio al contrato de cuenta de ahorro. Solo pretende que se desconozcan los términos del contrato y que el Banco del Estado no aplique la cláusula N°8 del contrato, que establece el cargo por exceso de giros.

El artículo 160 del Código de procedimiento Civil establece: “Las sentencias se pronunciarán conforme al mérito del proceso, y no podrán extenderse a puntos que no hayan sido expresamente sometidos a juicio por las partes, salvo en cuanto las leyes manden o permitan a los tribunales proceder de oficio.

El tribunal al sostener esta interpretación, que por lo demás es errónea según se señala anteriormente, y al no corresponder a una materia que las partes han expuesto para el conocimiento de un órgano jurisdiccional, ha incurrido en el vicio de *ultra petita*, por lo que la sentencia debe ser invalidada.

III. **DESPROPORCIONALIDAD ENTRE LA CONDENA INFRACCIONAL Y EL VALOR DEL BIEN OBJETO DEL LITIGIO.**

Del análisis de la sentencia recurrida, queda de manifiesto que el sentenciador a quo es extremadamente drástico y no tiene en cuenta proporcionalidad alguna en la fijación del monto al que condena a Banco del Estado de Chile a pagar por concepto de la supuesta infracción en que habría incurrido, el cual asciende a 100 unidades tributarias mensuales, en circunstancias que el valor que es objeto del litigio, es de \$32.327.

En este sentido, el artículo 24 de la ley 19.496, en su inciso final, dispone que **“para la aplicación de las multas el Tribunal tendrá especialmente en cuenta la cuantía de lo disputado ...”**. No cabe duda que, según lo expuesto, la sentencia en comento no cumplió con el mandato legal citado y que, a mayor abundamiento, debe ser corregida.

POR TANTO, de acuerdo a los fundamentos de hecho y de derecho expuestos en esta presentación, y a lo dispuesto en los artículos 32 y siguientes de la Ley Número 18.287 que establece Procedimiento ante los Juzgados de Policía Local; los artículos 160, 186, 189, y siguientes del Código de Procedimiento Civil; artículo 1545 y siguientes del Código Civil; el artículo 24 de la Ley 19.496 que establece Normas de Protección a los Consumidores y demás normas aplicables,

RUEGO A SS.: Tener por interpuesto recurso de apelación en contra de la sentencia definitiva de primera instancia de fecha 16 de noviembre de 2001, solicitando a SS. que acogiendo a tramitación este recurso se eleven los autos a la ltima. Corte de Apelaciones de San Miguel, para que este Tribunal Superior revoque la sentencia recurrida, **declarando en definitiva**:

1. Que se revoca la sentencia de primera instancia, y se rechaza en todas sus partes la demanda deducida por el señor Darío Alejandro Ibáñez Sepúlveda en contra del Banco del estado de Chile, considerando que dicha institución no ha hecho más que cumplir con las obligaciones pactadas en el contrato suscrito entre ambas partes.
2. Que revoca la sentencia de primera instancia en lo que a condena infraccional se refiere y se rechaza la denuncia en todas sus partes por haber sido fundamentado el fallo en una materia no sometida por las partes al conocimiento del tribunal.
3. Que en subsidio de la petición anterior y si el Tribunal considera que la demandada ha incurrido en infracción a alguna norma de la ley número 19.649, se declare excesiva la multa a la que se le condena en primera instancia y se le aplique la multa que a su juicio corresponda.

4. Las demás resoluciones que la ltma. Corte de Apelaciones estime adoptar en derecho;
5. Que se condena al demandante Darío Alejandro Ibáñez Sepúlveda a pagar las costas del recurso de apelación.