

593/279

DICTAMEN N°

ANT. : Consulta del Sr. Superintendente de Bancos e Instituciones Financieras sobre mandatos para recibir primera notificación.

MAT. : DICTAMEN DE LA COMISION.

SANTIAGO,

31 MAR. 1987

1.- El señor Superintendente de Bancos e Instituciones Financieras, por oficio N° 960, de 14 de Noviembre de 1986, pidió a los organismos antimonopolios que analizaran, desde el punto de vista de la libre competencia, la legalidad de las cláusulas que algunos bancos habrían incluido en los contratos de mutuo hipotecario, mediante las cuales se impone a los deudores la obligación de otorgar un poder a una sociedad o a un abogado elegido por el banco para ser notificados en representación del deudor de cualquier demanda o medida prejudicial relacionada con el mutuo que se les concede.

Para ilustrar su consulta, el señor Superintendente acompañó copia de la carta circular que envió a los bancos e instituciones financieras señalándoles que deben abstenerse de aplicar la práctica de imponer un mandato irrevocable a los deudores hipotecarios de los bancos y las presentaciones de Mandatos S.A. y de Representaciones Legales Ltda., con sus respectivos anexos, hechas a la Superintendencia consultante pidiendo se revoque la circular mencionada.

2.- El señor Fiscal Nacional Económico, por Oficio N° 119, de 6 de Febrero del presente año emitió su parecer sobre la materia consultada por el señor Superintendente de Bancos e Instituciones Financieras, en el que, además de referirse a los aspectos

tos constitucionales y legales de las cláusulas cuestionadas, expresa que, a su juicio, los mandatos para la sola notificación personal del deudor, constituyen abuso de la posición monopólica que el respectivo Banco detenta respecto del deudor, el cual, en la mayoría de los casos, sólo puede recurrir a ese Banco o a muy pocos Bancos, agregando que, respecto de tal abuso, debiera esta Comisión proponer los medios para corregirlo, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 6º y 8º, letra c) del Decreto Ley Nº 211, de 1973 y, al efecto, manifestar al señor Superintendente que debe mantener las instrucciones que ha impartido a los Bancos sobre ilegalidad de los mandatos consultados.

3.- Dicho oficio del señor Fiscal Nacional fue puesto en conocimiento de la propia consultante, de la Asociación de Bancos y de las sociedades Mandatos S.A. y Representaciones Legales S.A., para que formularan sus observaciones al contenido de ese oficio.

3.1. El señor Superintendente de Bancos compartió plenamente los fundamentos y conclusión del mencionado informe del señor Fiscal, agregando algunos comentarios sobre la gravedad de la mantención de la práctica bancaria que él ha objetado.

3.2. La Asociación de Bancos informó, el 4 de Marzo del presente año, su comité de asuntos jurídicos resolvió no emitir pronunciamiento sobre el problema, atendida la falta de unanimidad de los miembros de la Asociación. Agregó que desconocía el número de bancos que habría adoptado la práctica impugnada.

3.3. Mandatos S.A. señala, en síntesis:

a) La persona que cumple requisitos para obtener un crédito puede pedirlo con éxito en cualquiera de los 50 bancos e instituciones financieras que operan en Chile, de modo que siempre tendrá la alternativa de acudir a una institución que no exija el mandato cuestionado.

b) El Fiscal se refirió a los aspectos puramente jurídicos del tema, en circunstancias que la consultante los excluyó y se limitó a preguntar sobre los efectos que sobre la

libre competencia, tendría la práctica de los bancos.

Con el criterio del señor Fiscal serían igualmente inconstitucionales el artículo 44 del Código de Procedimiento Civil y todas las leyes que establecen modificaciones derivadas de dicha norma incluso la prevista en el propio Decreto Ley N° 211, de 1973 pues, en todos esos casos ni siquiera hay mandato en virtud del cual pueda pedirse cuenta, al que recibe la notificación del encargo y, en muchos casos ni siquiera hay quien la reciba, lo que no ha sido obstáculo a la garantía de la bilateralidad del proceso.

d) Normalmente el demandado sospecha que puede llegarle una tal notificación ya que se encontrará en mora frente al banco, por lo que, si es acucioso, estará atento a lo que puede comunicarle su mandatario.

e) No tiene inconveniente en aceptar un poder de los deudores que incluya la facultad y obligación de representarlos durante todo el curso del juicio, con las provisiones necesarias para la defensa.

f) Hasta la fecha han recibido mandatos de dos bancos y una institución financiera que individualizan.

#### 3.4. Representaciones Legales Ltda. por su parte expresa:

a) Este tipo de mandatos es de uso generalizado en el sistema financiero.

b) Con el Banco con quien iba utilizar el sistema, que fue suspendido, se había convenido que se ejercería el mandato en casos excepcionales cuando se hubieren agotado las gestiones para notificar al deudor personalmente o por el sistema del artículo 44 del Código de Procedimiento Civil.

c) Disiente de la interpretación del señor Fiscal en cuanto a los aspectos constitucionales y legales de la práctica impugnada.

d) Disiente, también, de su interpretación en cuanto dicha práctica constituya abuso de posición monopólica ya que consiste sólo una exigencia más, lícita y legal, de las muchas otras que una institución financiera hace para conceder un crédito.

e) Para evitar posibles abusos, esta Comisión podría proponer a la Superintendencia del ramo que dictara algunas normas respecto de las personas que ejerzan las funciones de mandatarias de los deudores hipotecarios.

4.- Esta Comisión Preventiva Central, luego de analizar los antecedentes que ha tenido a la vista, acordó declarar que, por ahora, no se advierte que exista una conducta contraria a la libre competencia de parte de los bancos o instituciones financieras que han adoptado el sistema de mandatos cuestionados.

Lo anterior no significa desconocer la validez de los argumentos jurídicos del informe del señor Fiscal Nacional sino sólo discrepar en cuanto él cree ver en la conducta mencionada un abuso de posición monopólica. Tampoco este acuerdo de la Comisión importa inmiscuirse en las atribuciones de la Superintendencia de Bancos e Instituciones Financieras en lo concerniente a a ella estime o haya estimado, en ejercicio de sus facultades, que deben abstenerse los bancos e instituciones financieras de aplicar el sistema que ha impugnado.

Notifíquese al señor Superintendente de Bancos e Instituciones Financieras y al señor Fiscal Nacional Económico.

Transcríbese a Mandatos S.A. y a Representaciones Legales S.A.

El presente dictamen fue acordado por esta Comisión en sesión de 19 de Marzo en curso por la mayoría de sus miembros presentes, señores Octavio Navarrete Rojas, Presidente; Gonzalo Sepúlveda Campos, Arturo Yrarrazaval Covarrubias, Iván Yáñez

