

DE LAS DISPOSICIONES COMUNES A TODO PROCEDIMIENTO Y  
DE LOS INCIDENTES

Ninguna parte de esta publicación, incluido el diseño de la cubierta, puede ser reproducida, almacenada o transmitida en manera alguna ni por ningún medio, ya sea eléctrico, químico, mecánico, óptico, de grabación o de fotocopia, sin permiso previo del editor.

© CARLOS ALBERTO STOEHLER MAES

© EDITORIAL JURIDICA DE CHILE

Av. Ricardo Lyon 946, Santiago  
[www.editorialjuridica.cl](http://www.editorialjuridica.cl)

Tirada rústica: 1000 ejemplares  
Tirada económica: 1000 ejemplares

Registro de propiedad intelectual  
Inscripción N° 86.904

Se terminó de imprimir esta novena edición de 1.000 ejemplares en el mes de abril de 1995

IMPRESORES: Productora Grafica Andros

IMPRESO EN CHILE/PRINTED IN CHILE

ISBN 956-10-1024-0 (rústica)  
ISBN 956-10-1085-2 (económica)

**CARLOS ALBERTO STOEHREL MAES**

**DE LAS DISPOSICIONES COMUNES A  
TODO PROCEDIMIENTO Y DE LOS  
INCIDENTES**

QUINTA EDICIÓN

REVISADA Y ACTUALIZADA POR EL PROFESOR

**DAVOR HARASIC YAKSIC**





## CAPÍTULO I

# GENERALIDADES

### *1. Aplicación del Código de Procedimiento Civil*

Las disposiciones del Código de Procedimiento Civil rigen el procedimiento de las contiendas civiles entre partes y de los actos de jurisdicción no contenciosa, cuyo conocimiento corresponda a los Tribunales de justicia. Es lo que establece el artículo 1º del citado cuerpo legal.

Las reglas del Código de Procedimiento Civil son, por lo tanto, disposiciones de derecho adjetivo. Rigen el procedimiento de las contiendas civiles entre partes y de los actos de jurisdicción no contenciosa, cuyo conocimiento corresponda a los Tribunales de justicia.

El procedimiento es la manera de obrar, sea en los actos de jurisdicción propiamente tales, sea en los actos de jurisdicción no contenciosa. Por otra parte, aquel que el Código de Procedimiento Civil denomina “juicio”<sup>1</sup> es una contienda o controversia entre partes sometidas al conocimiento de un tribunal; y los actos judiciales no contenciosos son aquellos que según la ley requieren la intervención del juez y en que no se promueve contienda alguna entre partes.

El Código, cuyo estudio iniciarnos, rige, pues, el procedimiento de algunas contiendas de carácter civil y de los actos judiciales no contenciosos. Las controversias de otra especie tienen su procedimiento señalado en otros cuerpos legales, como, por ejemplo, las criminales en el Código de Procedimiento Penal, las del trabajo en el Código del Trabajo, etc.

### *2. Estructura del Código de Procedimiento Civil*

El Código de Procedimiento Civil comprende cuatro libros, destinándose el primero a fijar las reglas comunes a todo procedimiento; el segundo, a la tramitación del juicio ordinario, que es la regla general para los casos no previstos; el tercero, a los juicios especiales, que por su naturaleza requieren una tramitación sencilla y breve o que no se ajustarían bien a las reglas del procedimiento ordinario; y el cuarto, finalmente, a los actos de jurisdicción no contenciosa. Cada uno de los cuatro libros está dividido en títulos y algunos de éstos en párrafos. Como hemos dicho, el libro Primero, denominado “Disposiciones comunes a todo procedimiento”, se extiende desde el artículo 1º hasta el 252 inclusive. Las disposiciones de este libro van a ser, precisamente, el objeto de este comentario, con excepción del Título XVIII, “De la apelación”, recurso que, junto con la casación y demás recursos procesales, debió anotarse en libro aparte.

El libro Segundo, que abarca los artículos comprendidos entre el 253 y el 433, ambos inclusive, se refiere al juicio<sup>2</sup> ordinario. El procedimiento de este libro es también de aplicación general, según lo

---

<sup>1</sup> El “Juicio” es el razonamiento que hace el juez al momento de pronunciarse sobre la contienda, razonamiento que se produce en el momento jurisdiccional más importante, la dictación de la sentencia definitiva. Por consiguiente, lo que el Código denomina juicio es, en definitiva, el “procedimiento” que constituye el conjunto secuencial de actos jurídico-procesales para el conocimiento y solución de una contienda (el camino que deben recorrer las partes y el tribunal para llegar a la dictación de la sentencia que solucione la contienda).

<sup>2</sup> Debería decir “procedimiento”.

establece el artículo 3° del Código de Procedimiento Civil, que dice: “Se aplicará el procedimiento ordinario en todas las gestiones, trámites y actuaciones que no estén sometidos a una regla especial diversa, cualquiera que sea su naturaleza”. Su carácter supletorio es tan general, que se aplica tanto a las contiendas que carezcan de un procedimiento especial, como a todas las actuaciones que no están especialmente reglamentadas. Así, por ejemplo, las disposiciones que se refieren en este libro a los medios de prueba, rigen para todos los procedimientos que no tengan, al respecto, reglas especiales.

El Libro Tercero, “De los juicios especiales”,<sup>3</sup> empieza en el artículo 434 y termina en el artículo 816. Este libro nos merece una serie de críticas que pasamos a reproducir. Sabemos que los procedimientos pueden ser clasificados en generales y especiales. Son generales aquellos en que la acción deducida no tiene señalada una tramitación especial en atención a su naturaleza; y pueden llamarse especiales los que tienen una tramitación especial en atención a la naturaleza de la acción deducida. Los procedimientos generales que establece el Código de Procedimiento Civil son los siguientes: el procedimiento ordinario, el de menor y el de mínima cuantía, el sumario y el ejecutivo. Pues bien, con excepción del ordinario, todos los demás procedimientos generales están tratados en el Libro Tercero, que lleva por título “De los juicios especiales”, ubicación que no es lógica desde ningún punto de vista. Todos los procedimientos generales debieron tratarse en un mismo libro, en el Libro Segundo.

Por otra parte, los títulos XIX y XX del Libro Tercero corresponden, respectivamente, a los recursos de casación y de revisión. No se ve qué tienen que hacer los recursos mencionados entre los procedimientos especiales. Como lo insinuábamos al comentar el Libro Primero, los recursos procesales, incluyendo la apelación, tratada en ese libro, debieron agruparse en un libro aparte.

Por último, el Libro Cuarto se intitula “De los actos judiciales no contenciosos”, llamados de jurisdicción voluntaria por algunos tratadistas. El artículo 817 los define diciendo: “Son actos judiciales no contenciosos aquellos que según la ley requieren la intervención del juez y en que no se promueve contienda alguna entre parte”. Tratándose de esta clase de actos no se puede hablar de partes; solamente existen los interesados.

No sólo son actos judiciales no contenciosos aquellos de que se ocupa el Libro Cuarto del Código de Procedimiento Civil, sino que existen otros reglamentados en cuerpos legales diferentes, tales como el pago por consignación, la constitución de la propiedad minera, etc. A falta de reglamentación especial, se aplican a los actos judiciales no contenciosos no establecidos en el Código de Procedimiento Civil, las reglas generales contenidas en el Libro Cuarto de este mismo cuerpo legal.<sup>4</sup> Las disposiciones del Título I de este libro tienen, pues, carácter supletorio.

---

<sup>3</sup> Debería decir “De los procedimientos especiales”.

<sup>4</sup> Carlos Alberto Stoehrel y Mario Muñoz Salazar, *Curso de procedimiento Civil*, segunda edición, 1946, pág. 150.

## CAPÍTULO II DE LAS PARTES

### *3. Elementos constitutivos del juicio*

Al hablar de la aplicación del Código de Procedimiento Civil, definíamos el juicio como una contienda o controversia entre partes, sometida al conocimiento de un tribunal. De esta definición se desprende que los elementos constitutivos del juicio son los siguientes: 1) la contienda o controversia; 2) las partes, esto es, el demandante y el demandado, y 3). el tribunal que conoce de la contienda y que debe fallarla. En este capítulo nos referiremos a las partes.

### *4. Concepto de las partes*

Las partes que intervienen en un procedimiento son el demandante y el demandado. El demandante es la persona que inicia una acción y el demandado, la persona contra quien se dirige. Fuera de las partes existen los terceros. Pueden ser definidos como las personas que, sin ser partes directas en un juicio, intervienen en él, por tener interés actual en sus resultados.

Por otra parte, la relación procesal puede ser simple o múltiple. Es simple cuando en el procedimiento interviene un demandante y un demandado. Y es múltiple cuando hay pluralidad de partes, esto es, varios demandantes o varios demandados.

Como expresábamos al hablar de la estructura del Código de Procedimiento Civil, tratándose de actos judiciales no contenciosos no se puede hablar de partes, dado que en ellos no se pide nada en contra de nadie. En ellos existen los interesados.

### *5. Quiénes pueden ser partes en una contienda jurisdiccional*

El Código de Procedimiento Civil no ha reglamentado quiénes pueden ser partes en una contienda de carácter jurisdiccional.<sup>5</sup> Debemos aplicar por lo tanto los principios generales y concluir que pueden ser partes todas las personas, sean ellas naturales o jurídicas. Pueden serlo no sólo los plenamente capaces, sino también los absolutamente y los relativamente incapaces.

Pero no debemos confundir la capacidad para ser parte con la capacidad procesal, que es la capacidad necesaria para actuar en juicio. Tienen capacidad procesal todos los que según el Código Civil son capaces de ejercitar derechos por sí mismos, sin el ministerio o autorización de otros. No tienen, por lo tanto, capacidad procesal los dementes, los impúberes, los sordomudos que no pueden darse a entender por escrito, los menores adultos y los disipadores que se hallen bajo interdicción de administrar lo suyo. Las personas enumeradas anteriormente deben suplir su incapacidad de acuerdo con las reglas que para cada caso da el Código civil.

---

<sup>5</sup> Que el Código denomina “juicio”.

### 6. *Efectos de la falta de capacidad*

Si la persona que carece de capacidad procesal es demandante en el procedimiento, se podrá reclamar de su incapacidad oponiendo el demandado la excepción dilatoria contemplada en el N.º 2º del artículo 303 del Código de Procedimiento Civil, es decir, alegando su falta de capacidad. Si no se opone esta excepción, por ignorar la incapacidad del demandante, podría más tarde pedirse la nulidad de todo lo obrado, en conformidad a lo que preceptúa el artículo 84 del citado Código.

Si el incapaz asume el rol de demandado y a él se le notifica la demanda, habría falta de emplazamiento, por lo cual, concurriendo los demás requisitos legales, se originaría un recurso de casación en la forma por la causal 91 del artículo 768, en relación con el artículo 795 NI 1º del precitado Código Procesal.<sup>6</sup>

El inciso final del artículo 84 del Código de Procedimiento Civil autoriza a los jueces para que corrijan de oficio los errores que observen en la tramitación de los procesos y subsanen, en la misma forma, los vicios que puedan producir la nulidad de los actos de procedimiento. Los jueces están dotados de facultades propias que pueden ejercitar en nombre del interés general que va envuelto en todo litigio. Es indudable que dentro de estas facultades podrán declarar la falta de capacidad de los litigantes, medida que tiende, como dice el mismo precepto, a evitar la nulidad de los actos de procedimiento.<sup>7</sup>

### 7. *Pluralidad de partes. Casos en que procede*

Decíamos anteriormente que la relación procesal puede ser simple o múltiple. Estamos en presencia de una relación procesal múltiple cuando existe pluralidad de partes, esto es, varios demandantes, varios demandados o varios demandantes o demandados a la vez.

Según el artículo 18 del Código de Procedimiento Civil, en un mismo juicio pueden intervenir como demandantes o demandados varias personas, siempre que se deduzca la misma acción, o acciones que emanen directa e inmediatamente de un mismo hecho, o que se proceda conjuntamente por muchos o contra muchos en los casos que autoriza la ley.

Antes de analizar esta disposición legal debemos señalar que la relación procesal múltiple no es obligatoria sino facultativa. Nótese que el Código usa la expresión “podrán” y no “deberán”.

### 8. *Caso en que se deduce la misma acción*

Se presenta esta situación, por ejemplo, cuando varios herederos ejercitan conjuntamente la acción de petición de herencia, o cuando los comuneros de una cosa común hacen valer la acción reivindicatoria respecto de esa misma cosa. La ley ha querido que en casos semejantes no se sigan juicios innecesarios y pretende evitar que se dicten sentencias que pueden ser contradictorias.

### 9. *Casos en que se deducen acciones que emanan directa e inmediatamente de un mismo hecho*

Estarnos frente a esta situación, tratándose de los delitos y cuasidelitos civiles, cuando son muchas las personas perjudicadas con el daño. Los afectados pueden deducir conjuntamente su acción de indemnización de perjuicios en contra del *hechor*.

### 10. *Casos en que la ley autoriza para que se proceda por muchos o contra muchos*

En un mismo juicio se puede proceder por muchos en el caso de los herederos de un acreedor que exigen al deudor la devolución de una suma de dinero dada en mutuo por su causante. Se puede

---

<sup>6</sup> Manuel Somarriva Undurraga, Derecho de Familia, 1946, pág. 131.

<sup>7</sup> Fernando Alessandri R., Reforma introducidas al Código de Procedimiento Civil por la Ley N.º 7.760, 1944, pág. 18.

proceder en contra de muchos tratándose de la solidaridad pasiva, caso contemplado en el artículo 1514 del Código Civil, que dice: “El acreedor podrá dirigirse contra todos los deudores solidarios conjuntamente, o contra cualquiera de ellos a su arbitrio, sin que por éste pueda oponérsele el beneficio de división”.

#### 11. *Necesidad de nombrar un procurador común*

Si son dos o más los demandantes y deducen las mismas acciones, deben obrar todos conjuntamente, constituyendo un solo mandatario. La misma regla se aplica a los demandados cuando son dos o más y oponen idénticas excepciones o defensas. Es lo que dispone el artículo 19 del Código de Procedimiento Civil. Adviértase que no es siempre obligatorio para los varios demandantes constituir un procurador común. Sólo lo es en el primer caso que contempla el artículo 18, esto es, cuando la acción entablada es la misma. Cuando son varios los demandados, siempre que las excepciones opuestas sean idénticas.

Nótese que la constitución del procurador común es obligatoria en este caso. El Código emplea la expresión “deberán”.

El nombramiento del procurador común debe hacerse por acuerdo de los litigantes a quienes debe representar y dentro del término razonable que señale el tribunal.

Si por omisión de todas las partes o por falta de avenimiento entre ellas no se hace el nombramiento dentro del término a que nos hemos referido, debe hacerlo el tribunal que conozca de la causa, debiendo, en este caso, recaer el nombramiento en un procurador del número o en una de las partes que haya concurrido.

Si la omisión es de alguna o algunas de las partes, el nombramiento hecho por la otra u otras valdrá respecto de todas. Son las reglas que dan los artículos 12 y 13 del Código de Procedimiento Civil.

#### 12. *Revocación del nombramiento de procurador común*

Una vez hecho por las partes\* o por el tribunal el nombramiento de, procurador común, podrá revocarse por acuerdo unánime de las partes, o por el tribunal a petición de alguna de ellas, si en tal caso hay motivos que justifiquen la revocación. Los procedimientos a que dé lugar esta medida deben seguirse en cuaderno separado y no suspenden el curso del juicio. Por otra parte, la revocación no comienza a producir sus efectos mientras no quede constituido el nuevo procurador. Así lo establece el artículo 14 del Código en estudio.

#### 13. *Normas a que debe ajustarse el procurador común*

El procurador común debe ajustar, en lo posible, su procedimiento a las instrucciones y a la voluntad de las partes que representa; pero, si éstas no están de acuerdo, puede proceder por sí solo, teniendo siempre en mira la más fiel y expedita ejecución del mandato. Es la norma del artículo 15.

#### 14. *Las partes representadas por el procurador común pueden hacer alegaciones separadas*

Cualquiera de las partes representadas por el procurador común, que no se conforme con el procedimiento adoptado por él, puede hacer separadamente las alegaciones y rendir las pruebas que estime conducentes, pero con una limitación: no debe entorpecer la marcha regular del juicio y debe usar de los mismos plazos concedidos al procurador común. Puede, asimismo, solicitar dichos plazos o su ampliación, o interponer los recursos a que haya lugar, tanto sobre las resoluciones que recaigan en estas solicitudes como sobre cualquiera sentencia interlocutoria o definitiva.

Las gestiones separadas aprovechan o perjudican, en tal caso, únicamente a la parte que las realiza y no a las demás litisconsortes. Esto no lo establece el Código de Procedimiento Civil, pero es una opinión generalmente aceptada.

### 15. *Casos en que los demandantes o los demandados pueden obrar separadamente*

Al hablar de la necesidad de nombrar un procurador común, hacíamos ver que ello sólo era necesario en el primer caso que contempla el artículo 18 del Código de Procedimiento Civil. Consecuente con esta idea, dispone el inciso 1º del artículo 20 que si son distintas entre sí las acciones de los demandados, cada uno de ellos podrá obrar separadamente en el juicio, salvo las excepciones legales. Es éste, por lo tanto, el primer caso en que se autoriza a los varios demandantes o demandados para obrar separadamente en el juicio, esto es, cuando las acciones entabladas o las excepciones opuestas son distintas entre sí.

Pero, aunque se deduzcan las mismas acciones y deba litigarse por medio de procurador común, en conformidad al artículo 19, debe concederse la facultad de obrar por separado desde que aparezca haber incompatibilidad de intereses entre las partes que litigan conjuntamente. Es lo que prescribe el inciso 2º del artículo 20.

### 16. *De los terceros y de las tercerías*

Los terceros son las personas que, sin ser partes directas en el juicio, intervienen en él por tener interés actual en sus resultados. La participación de los terceros en el pleito se ha permitido en razón del interés general que existe en que el resultado de los fallos se extienda al mayor número de personas, facilitando la intervención de aquellas que tienen un interés comprometido en los resultados de un juicio ya iniciado.<sup>8</sup>

La intervención de los terceros en los juicios se conoce con el nombre de tercería. La regla general es que en los juicios se admita toda clase de tercerías, siempre que una persona tenga interés actual en un juicio. Pero hay casos en que el Código ha restringido la intervención de los terceros a determinados casos, como sucede en el juicio ejecutivo. En efecto, dispone en el artículo 518 que en el juicio ejecutivo sólo son admisibles las tercerías en cuatro casos, a saber: cuando el reclamante pretende dominio sobre las cosas embargadas; cuando pretende la posesión de éstas; cuando el tercero alega derecho para ser pagado preferentemente; o cuando hace valer el derecho de concurrir en el pago a falta de otros bienes. Se admiten, por lo tanto, únicamente las tercerías de dominio, de posesión, de prelación y de pago.<sup>9</sup> Y hay también procedimientos en que no se admite la intervención de terceros, como, por ejemplo, tratándose de la realización de la prenda agraria, de la prenda industrial y en el procedimiento ejecutivo especial establecido por la ley sobre Compraventa de Cosas Muebles a Plazo.<sup>10</sup>

### 17. *Clases de intervención*

Se ha dicho que los terceros pueden intervenir en un juicio voluntaria o forzosamente y que la intervención voluntaria puede ser como coadyuvantes, como excluyentes o como independientes.<sup>11</sup>

Se mencionan como casos de intervención forzada la jactancia, la citación de evicción y la situación prevista en el artículo 21 del Código de Procedimiento Civil.

Pero, como muy bien lo dice un autor, la intervención de los terceros en un procedimiento judicial es siempre voluntaria; aquellos no actúan nunca en forma forzada.<sup>12</sup> En efecto, en los tres casos que se citan como de intervención forzada de terceros, realmente no existe tal situación jurídica. Las personas que intervienen en el juicio no lo hacen asumiendo la calidad de terceros, sino de partes directas.

---

<sup>8</sup>Flor María Villalobos Venegas, *De los procedimientos declarativos comuna y de los procedimientos ejecutivos comunes*, 1946, pág. 23.

<sup>9</sup> Todo ello sin perjuicio de la actuación que le cabe al acreedor hipotecario que es citado de conformidad a la ley.

<sup>10</sup> Carlos Alberto Stoehrel y Mario Muñoz Salazar, obra citada, págs. 101, 103 y 105.

<sup>11</sup> Fernando Alessandri R., *Curso de Derecho Procesal Regías Comunes a todo Procedimiento Juicio Ordinario*, 1940, pág. 22.

<sup>12</sup> Juan Bianchi B., *Reglas Comunes a todo Procedimiento* citado por Flor María Villalobos Venegas, pág. 23.

Así, la situación a que se refiere el artículo 21 dice relación con intervención obligada de parte directa y no de terceros: cuando la acción ejercida por alguna persona corresponde también a otra u otras, los demandados pueden pedir que la demanda se ponga en conocimiento de las que no hayan concurrido a entablarla; si estas personas concurren al juicio, es indudable que lo hacen forzadamente, ya que nunca tuvieron intención de iniciar ninguna acción; pero, al actuar en la litis, no lo hacen en calidad de terceros, sino de demandantes, pues no ayudan al actor o al demandado, sino que aparecen iniciando el juicio, deduciendo la acción.<sup>13</sup> En la jactancia aparece más de manifiesto aún lo afirmado anteriormente. En efecto, según el artículo 269 del Código de Procedimiento Civil cuando alguna persona manifieste corresponderle un derecho de que no esté gozando, todo aquel a quien su jactancia pueda afectar, podrá pedir que se la obligue a deducir demanda dentro del plazo de diez días, bajo apercibimiento, si no lo hace, de no ser oída después sobre aquel derecho. La persona que se jacta de corresponderle un derecho de que no está gozando es obligada a deducir demanda.

Ella no interviene como tercero, sino como parte directa, como demandante.

Y veamos la situación prevista en el artículo 1844 del Código Civil, referente a la citación de evicción. Si el vendedor citado de evicción comparece, se sigue contra él solo la demanda. El citado de evicción no actúa como tercero, sino como demandado, defendiendo la cosa vendida.

Debemos llegar a la conclusión de que no existe realmente la intervención forzada de terceros en los juicios. Los ejemplos dados como de tal intervención forzada son más bien de intervención obligatoria de parte directa, sea como demandante o como demandado.

#### 18. *Análisis de la situación prevista en el artículo 21 del Código de Procedimiento Civil*

Si la acción entablada por alguna persona corresponde también a otra u otras personas determinadas, pueden los demandados pedir que se ponga la demanda en conocimiento de las que no hayan concurrido a entablarla. Estas últimas deben expresar, dentro del término de emplazamiento, si se adhieren a ella.

Notificada la persona a quien también corresponde un derecho deducido en juicio, puede ella adoptar tres actitudes: o se adhiere a la demanda, o declara su resolución de no adherirse, o nada dice dentro del término legal.

Si se adhiere a la demanda, se aplican los artículos 12 y 13 del Código de Procedimiento Civil, esto es, se produce pluralidad de demandantes, los que deben actuar por intermedio de un procurador común.

Si declara su resolución de no adherirse a la demanda, caducan sus derechos.

Y si nada dice dentro del término legal, le afecta el resultado del proceso, sin nueva citación. Cábenos agregar, sí, que en conformidad a la última parte del artículo 21, la persona que no declaró en el término legal su resolución de adherirse o no a la demanda, puede, en todo caso, comparecer en cualquier momento, pero respetando todo lo obrado con anterioridad.

#### 19. *De los terceros coadyuvantes*

Definíamos los terceros como las personas que, sin ser partes directas en el juicio, intervienen en él, por tener interés actual en sus resultados. Para que pueda intervenir una persona como tercero en un juicio, se exige, pues, que tenga interés actual en sus resultados. El Código de Procedimiento Civil ha definido en el inciso 2º del artículo 23 lo que debe entenderse por interés actual para estos efectos. Dice: “Se entenderá que hay interés actual siempre que exista comprometido un derecho y no una mera expectativa, salvo que la ley autorice especialmente la intervención fuera de estos casos”.

---

<sup>13</sup> Juan Bianchi B., obra citada por Flor María Villalobos Venegas, pág. 23.

Ahora bien, el tercero tiene la calidad de coadyuvante cuando sostiene pretensiones armónicas y concordantes con las de una de las partes directas. Sería tercero coadyuvante el deudor que interviene en el juicio en que ha sido demandado su codeudor solidario.

El tercero coadyuvante puede intervenir en cualquier estado del juicio. Así lo dispone el artículo 23. Podría intervenir en primera instancia, en segunda y aun en los recursos de casación entablados ante la Corte Suprema. Creemos además que están en lo cierto quienes opinan que los terceros coadyuvantes pueden apelar o recurrir de casación respecto de una sentencia dictada en un juicio en que no han intervenido hasta el momento de su dictación.<sup>14</sup>

A la solicitud del tercero coadyuvante que interviene en el juicio debe proveerse “traslado”, para dar la oportunidad a la parte contraria de hacer valer sus objeciones, en caso que tal intervención alguna le mereciese.

El tercero coadyuvante tiene los mismos derechos que concede el artículo 16, ya estudiado, a cada una de las partes representadas por un procurador común, pero debiendo continuar el juicio en el estado en que se encuentre. Es lo que establece el artículo 23. De manera que los terceros que sostienen un interés armónico y concordante con el de algunas de las partes, deben litigar por medio de un procurador común, conservando, en tal caso, el derecho de hacer separadamente las alegaciones y rendir las pruebas que estimasen conducentes, cuando no se conformaren con el procedimiento adoptado por él.

#### 20. *De los terceros independientes*

Son terceros independientes los que sostienen un interés propio e independiente del de las partes. Tendría el carácter de tercero independiente el legatario que interviene en un juicio sobre nulidad de un testamento seguido contra un heredero del causante, sosteniendo su validez.

Según el inciso final del artículo 23, que de manera indirecta se remite al artículo 16 del Código de Procedimiento Civil, al hacer aplicable el artículo 22, que es precisamente el que se refiere al artículo 16, los terceros independientes deben obrar por intermedio de un procurador común, pudiendo proceder separadamente si no se conforman con el procedimiento adoptado por aquél.<sup>15</sup>

Pero parece que el espíritu del Código no ha sido éste, por cuanto el interés independiente del tercero en este caso se opone a la posibilidad de que él actúe conjuntamente con una de las partes, por medio de un procurador común. Nos parece que el tercero independiente debe obrar separadamente y nos basamos para ello en los argumentos que expondremos al hablar de los excluyentes.

#### 21. *De los terceros excluyentes*

Terceros excluyentes son los que sustentan derechos incompatibles con los de las partes. Es el caso típico de la tercería de dominio, tercería que se ajusta a los trámites indicados en el artículo 521, ubicado dentro del Título I del Libro III. Otro caso sería el del tercero que interviene en un juicio reivindicatorio alegando ser dueño de la cosa que se disputan demandante y demandado.

Cuando interviene un tercero excluyente en un juicio, se entiende que acepta lo obrado antes de su presentación, debiendo continuar el juicio en el estado en que se encuentre.

En cuanto al modo en que debe actuar, se ha presentado el mismo problema de que hablábamos al referirnos a los independientes. En efecto, dice el artículo 22 que el tribunal admitirá sus gestiones en la forma establecida por el artículo 16, disposición legal que expresa que cualquiera de las partes representadas por el procurador común que no se conforme con el procedimiento adoptado por él,

<sup>14</sup>Fernando Alessandri R., obra citada, pág. 24.

<sup>15</sup>Fernando Alessandri R., obra citada, pág. 25.

podrá separadamente hacer las alegaciones y rendir las pruebas que estime conducentes, como, igualmente, interponer los recursos a que haya lugar.

Es evidente que el tercero no podrá obrar conjuntamente con ninguna de las partes principales, dado que su interés es contrapuesto al de éstas. Pero, ¿será ése el alcance del artículo 22, al decir que el tribunal admitirá sus gestiones en la forma establecida en el artículo 16? La referencia puede entenderse hecha a dos términos: primero, a la expresión: “partes representadas por el procurador común”; y segundo, a la expresión: “podrá separadamente hacer las alegaciones y rendir las pruebas que estime conducentes, etc.” Nos parece que la referencia debe entenderse hecha a la segunda expresión, única manera en que puede tener aplicación. El Código facultaría así a los terceros excluyentes para obrar en forma separada. Lógico sería entonces generalizar para todos los casos de tercero excluyente el procedimiento determinado por el Código al hablar de la tercería de dominio. Debería iniciarse un nuevo juicio, con el tercero por demandante y con las partes directas del otro juicio como demandadas, pero debiendo ambos juicios fallarse por una sola sentencia. Se nos antoja que es ésta la forma más lógica para proceder en caso de intervención de excluyentes.

#### *22. Efectos de las resoluciones dictadas en los juicios en que intervienen terceros*

Las resoluciones que recaen en los juicios en que intervienen terceros, cualquiera que sea su especie, producen respecto de ellos los mismos efectos que respecto de las partes principales. Así lo dispone el artículo 24. Es lo que se ha propuesto precisamente el legislador al permitir la intervención de terceros en los juicios, esto es, que las resoluciones judiciales alcancen al mayor número de personas y evitar que se dicten fallos contradictorios.



## CAPÍTULO III

### DE LA COMPARECENCIA EN JUICIO

#### *23. De la comparecencia en general*

Hablábamos anteriormente de la capacidad para ser parte y de la capacidad procesal. Decíamos que podían ser partes todas las personas, sean ellas naturales o jurídicas; y que tienen capacidad procesal todos los que según el Código Civil son capaces de ejercitar derechos por sí mismos, sin el ministerio o autorización de otros. No debe creerse que quien tiene capacidad procesal puede comparecer enjuicio y realizar personalmente los actos de procedimiento, o, en otras palabras, que tiene capacidad de pedir enjuicio. Muy por el contrario, tal situación es de excepción dentro de nuestro derecho procesal.

En efecto, la regla general es que se debe comparecer ante los tribunales por medio de procurador y sólo en algunos casos autoriza la ley la comparecencia personal, esto es, la de la persona capaz de comparecer por sí misma, o la de la persona incapaz que comparece por medio de su representante legal.

#### *24. De las personas que pueden ser mandatarios*

Decíamos que, por regla general, cada parte debe comparecer ante los tribunales representada por un mandatario que reúna los requisitos que exige la ley.

El artículo 2° de la Ley N° 18.120, que establece normas sobre comparecencia en juicio y modifica los artículos 411 del Código de Procedimiento Civil y 523 del Código Orgánico de Tribunales,<sup>16</sup> señala quiénes pueden ser mandatarios:

- a) Los abogados habilitados para el ejercicio de la profesión;
- b) Los procuradores del número;
- c) Los mandatarios que designen las Corporaciones de Asistencia judicial, para el solo efecto de realizar la práctica judicial necesaria para obtener el título de abogado, y
- d) Los estudiantes actualmente inscritos en 3°, 4° ó 5° año de las Escuelas de Derecho de las Facultades de Ciencias jurídicas y Sociales de alguna de las universidades autorizadas y los egresados de esas mismas escuelas hasta tres años después de haber rendido los exámenes correspondientes. En este último caso, los secretarios de las universidades respectivas deben certificar, a petición verbal del interesado, el hecho de estar vigente la matrícula y el de la fecha de egreso, en su caso.

#### *25. Casos de excepción en que se puede comparecer Personalmente*

La Ley sobre Comparecencia enjuicio y otras normas complementarias contemplan, sin embargo, casos en que se puede comparecer personalmente. Son ellos los siguientes:

- a) Cuando se solicita autorización para comparecer y defenderse personalmente.

---

<sup>16</sup> Esta ley, que fue publicada en el Diario Oficial N.º 31.267, de 18 de mayo de 1982, reemplazó las normas sobre comparecencia en juicio que contenía la Ley Orgánica del Colegio de Abogados (en adelante la denominaremos Ley sobre Comparecencia en juicio).

El juez puede conceder dicha autorización, atendida la cuantía y naturaleza del litigio, sin perjuicio de exigir la intervención de un abogado, siempre que la corrección del procedimiento así lo aconsejare. Las resoluciones que sobre estos particulares expida el juez serán apelables sólo en el efecto devolutivo.

b) En aquellos departamentos en que el número de abogados en ejercicio sea inferior a cuatro, hecho que determinará la Corte de Apelaciones correspondiente.

c) Cuando la ley exija la comparecencia personal de la parte, como en el caso de la confesión enjuicio.

d) Ante ciertos tribunales y en determinadas materias: solicitudes de manifestación minera; asuntos de que conozcan los jueces de subdelegación; los alcaldes; los jueces de policía local, salvo en aquellos asuntos sobre regulación de daños y perjuicios, de cuantía superior a dos unidades tributarias mensuales; los juzgados de menores; los árbitros arbitradores; la Contraloría General de la República; la Cámara de Diputados y el Senado, en asuntos sobre juicio político; las contiendas cuya cuantía no exceda de media unidad tributaria mensual, cualquiera que sea su naturaleza; las causas electorales; los recursos de amparo y protección; los denunciados, en materia criminal; las solicitudes en que aisladamente se piden simples copias de archivos o certificados (do puede hacer cualquier persona), y con respecto de los martilleros, peritos, depositarios, interventores, secuestres y demás personas que desempeñen funciones análogas, cuando sus presentaciones tuvieren como único objeto dar cumplimiento a la misión que el tribunal les ha confiado o dar cuenta de ellas.

En todos los casos anteriores, se permite excluir el patrocinio y el mandato judicial.

#### *26. Comparecencia ante las Cortes de Apelaciones*

La comparecencia ante las Cortes de Apelaciones no se rige por las normas anteriores.

En efecto, ante ellas se puede comparecer, facultativamente, en forma personal, por intermedio de procurador del número o a través de abogado habilitado para el ejercicio de la profesión.

No obstante, el apelado que no haya comparecido dentro del término que establece la ley podrá hacerlo con posterioridad, sólo a través de procurador del número o de abogado habilitado para el ejercicio de la profesión.

#### *27. Comparecencia ante la Corte Suprema*

Según lo dispuesto por el artículo 398 del Código Orgánico de Tribunales, ante la Corte Suprema sólo podrá comparecer por abogado habilitado o por procurador del número

#### *28. Patrocinio obligatorio por un abogado de los asuntos contenciosos y no contenciosos*

La primera presentación de cada parte o interesado en asuntos contenciosos o no contenciosos ante cualquier tribunal de la República, sea ordinario, arbitral o especial, deberá ser patrocinada por un abogado habilitado para el ejercicio de la profesión.

Esta obligación se entenderá cumplida por el hecho de poner el abogado su firma, indicando, además su nombre apellidos y domicilio.

#### *29. Sanción que tiene la falta de cumplimiento de esta obligación*

Si la primera presentación de que hemos hablado no cumple con los requisitos indicados, se tendrá por no presentada para todos los efectos legales y las resoluciones que al respecto se dicten no serán susceptibles de recurso alguno.

### 30. *Facultad de representación del abogado patrocinante*

El abogado patrocinante puede tomar la representación de su patrocinado en cualquiera de las actuaciones, gestiones o trámites de las diversas instancias del juicio o asunto.<sup>17</sup>

### 31. *Duración del patrocinio*

El abogado conservará este patrocinio y su responsabilidad mientras en el proceso no haya testimonio de la cesación de dicho patrocinio. Es lo que dispone el inciso 3° del artículo 1° de la Ley sobre Comparecencia enjuicio.

### 32. *Expiración por renuncia*

Si la causa de la expiración del patrocinio fuere la renuncia del abogado, deberá éste ponerla en conocimiento de su patrocinado, junto con el estado del negocio, y conservará su responsabilidad hasta que haya transcurrido el término de emplazamiento desde la notificación de su renuncia, salvo que antes se haya designado otro patrocinante.

### 33. *Expiración por fallecimiento del abogado*

Si la causa de la expiración del patrocinio fuere el fallecimiento del abogado, el interesado deberá designar otro en su reemplazo en la primera presentación que hiciera con posterioridad a ese fallecimiento, en la forma y bajo la sanción de que hablábamos en los números 28 y 29.

### 34. *Casos de excepción en que no se necesita del patrocinio de un abogado*

Nos remitimos a lo señalado con anterioridad.<sup>18</sup>

### 35. *Del mandato judicial en, general*

El mandato judicial es un contrato solemne que se rige por las reglas generales del derecho civil y que, además, está reglamentado en el Título II del Libro I del Código de Procedimiento Civil. Dice el inciso 1° del artículo 6° de este último cuerpo legal: “El que comparezca enjuicio a nombre de otro, en desempeño de un mandato o en ejercicio de un cargo que requiera especial nombramiento, deberá exhibir el título que acredite su representación”.

### 36. *El mandato judicial es un contrato solemne. Formas de constituirlo*

Sabemos que el mandato es, por regla general, un contrato consensual. Es lo que se desprende de la letra del artículo 2123 del Código Civil, según el cual el encargo que es objeto del mandato puede hacerse por escritura pública o privada, por cartas, verbalmente o de cualquier otro modo inteligible, y aun por la aquiescencia tácita de una persona a la gestión de sus negocios por otra.

Pues bien, el mandato judicial constituye una excepción a esta regla general, ya que es un contrato solemne y la forma de constituirlo está reglamentada en el artículo 60 del Código de Procedimiento Civil.

El mandato judicial puede constituirse en tres formas, a saber.

a) Por escritura pública otorgada ante Notario o ante Oficial del Registro Civil a quien la ley confiera esta facultad. Según el artículo 86 de la Ley N.º 4.808, sobre Registro Civil, son los Oficiales del

---

<sup>17</sup> El patrocinio, sin perjuicio de sus objetivos específicos que le son inherentes, es un mandato judicial, con las facultades ordinarias de éste, facultades a las que nos referiremos más adelante (infra 39).

<sup>18</sup> Ver supra 25.

Registro Civil de las comunas que no sean asiento de un notario quienes están facultados para autorizar poderes judiciales.

b) Por medio de un acta extendida ante un juez de letras o ante un juez árbitro y suscrita por todos los otorgantes. Esta forma de constituir el mandato judicial es poco usual; generalmente se usa en los juicios arbitrales.

c) Por medio de una declaración escrita del mandante, autorizada por el secretario del tribunal que esté conociendo de la causa. Esta es la forma más corriente de constituir el mandato, judicial. En un otrosí del primer escrito que se presenta al tribunal que ha de conocer de la causa, la parte confiere poder al mandatario. El secretario del tribunal autoriza el mandato y el juez de la causa ordena tenerlo presente. Este último no tiene necesidad de darlo por constituido, dado que se ha perfeccionado en el momento en que el secretario lo autoriza. Los secretarios, por regla general, no exigen a los abogados la comparecencia del mandante para autorizar el poder, pero pueden negarse a hacerlo mientras no concurra la parte.

### 37. *El mandato judicial y la delegación no están gravados con impuesto*

Debemos hacer presente que el mandato judicial y la delegación, en la actualidad, no están gravados con impuesto de ninguna especie.<sup>19</sup>

### 38. *Comparecencia sin poder, ofreciendo garantía*

Se puede admitir la comparecencia al juicio de una persona que obre sin poder en beneficio de otra, con tal que ofrezca garantía de que el interesado aprobará lo que se haya obrado en su nombre

El tribunal, para aceptar la representación, debe calificar las circunstancias del caso y la garantía ofrecida y debe fijar un plazo para la ratificación del interesado.

Si el interesado no ratifica lo obrado dentro del plazo fijado por el tribunal, todo ello adolece de nulidad y la garantía responde de los perjuicios causados a la otra parte.

Los agentes oficiosos deben ser personas capacitadas para comparecer ante el respectivo tribunal, en conformidad a la Ley sobre Comparecencia en juicio, o, en caso contrario, deben hacerse representar en la forma que esa misma ley establece. Nos remitimos a lo dicho en su oportunidad.<sup>20</sup>

### 39. *De las facultades ordinarias del mandato judicial*

El poder para litigar se entiende conferido para todo el juicio en que se presente, y aun cuando no se expresen las facultades que se conceden, autoriza al procurador para tomar parte, del mismo modo como podría hacerlo el poderdante, en todos los trámites e incidentes del juicio y en todas las cuestiones que por vía de reconvencción se promuevan, hasta la ejecución completa de la sentencia definitiva, salvo lo dispuesto en el artículo 4° del Código de Procedimiento Civil, o salvo que la ley exija intervención personal de la parte misma.

Las cláusulas en que se niegan o en que se limitan las facultades expresadas, son nulas.

Puede, asimismo, el procurador delegar el poder obligando al mandante, a menos que se le haya negado esta facultad. Es lo que dispone el inciso 1° del artículo 7° del Código de Procedimiento Civil.

El mandatario puede tomar parte en el juicio hasta la ejecución completa de la sentencia definitiva que en él recaiga. Nótese que el Código no habla de dictación, sino de ejecución completa de la sentencia definitiva. El mandatario está autorizado, en consecuencia, para tomar parte en las gestiones a que diere lugar el cumplimiento del fallo. Creemos, además, que el mandato autoriza al procurador para

<sup>19</sup> Hacemos presente esta circunstancia, pites, con anterioridad, la Ley de Timbres, Estampillas y Papel Sellado establecía un impuesto especial para su constitución.

<sup>20</sup> Véanse números 24 a 27.

intervenir en el cumplimiento de la sentencia, sea que se adopte el procedimiento incidental a que se refiere el artículo 233 del Código de Procedimiento Civil, sea que se adopte el procedimiento ejecutivo en conformidad al artículo 232 del mismo cuerpo legal.<sup>21</sup>

El mandatario puede intervenir en el juicio para el cual se le ha conferido poder, del mismo modo que podría hacerlo el poderdante, pero tiene que cumplir con las normas de la Ley Orgánica sobre Comparecencia en juicio y siempre que la ley no exija la intervención de la parte misma.

Las cláusulas en que se niegan o en que se limitan las facultades ordinarias de mandato judicial, son nulas; no tienen, por lo tanto, valor alguno.

#### 40. *De la delegación del mandato judicial*

Siguiendo la regla dada por el artículo 2135 del Código Civil, el Código de Procedimiento Civil acepta expresamente que el mandatario pueda delegar su mandato, a menos que se le haya negado esta facultad. Como decimos es esta regla sobre delegación del mandato judicial una confirmación de las normas que, al respecto, da el Código Civil, al decir: “El mandatario podrá delegar el encargo si no se le ha prohibido”. Pero hay una diferencia de importancia entre ambas delegaciones. En conformidad al artículo 2136 del Código Civil, la delegación no autorizada o no ratificada expresa o tácitamente por el mandante no da derecho a terceros contra el mandante por los actos del delegado. De manera que si el mandante nada dice con respecto a la delegación, no se obliga con respecto a -terceros. En cambio, conforme al Código de Procedimiento Civil, el mandante no tiene necesidad de autorizar la delegación para que quede obligado; el procurador, por el solo hecho de delegar el poder, obliga a su mandante, a menos que se le haya negado la facultad de delegar, en cuyo caso no podrá nombrar delegado, ni, consecuentemente, obligar a su mandante.

Debemos hacer presente, además, que el delegado no puede delegar, a su vez, el poder. Si lo hiciera, el segundo delegado carecería de representación. Se ha sentado jurisprudencia en el sentido de que el mandatario puede delegar su encargo, a menos que se le haya negado esta facultad en su mandato; pero -se ha dicho- el delegatario no puede subdelegar, a no ser que el mandante lo hubiere autorizado para ello; de modo que un procurador nombrado por el delegatario no representa válidamente al mandante.<sup>22</sup>

#### 41. *De las facultades que requieren mención expresa*

No se entienden concedidas al procurador, sin expresa mención, las facultades de desistirse en primera instancia de la acción deducida, aceptar la demanda contraria, absolver posiciones, renunciar los recursos o los términos legales, transigir, comprometer, otorgar a los árbitros facultades de arbitradores, aprobar convenios y percibir. Es lo que dispone el inciso 2<sup>a</sup> del artículo 7<sup>o</sup> del Código de Procedimiento Civil.

Se ha presentado el problema de saber qué ha querido significar el legislador al emplear la frase “expresa mención”. ¿Será válida la fórmula en virtud de la cual se dice que se otorgan al mandatario

---

<sup>21</sup> En contra de lo anterior, la Corte Suprema, en dos ocasiones, ha declarado que el juicio ejecutivo en que se persigue el cumplimiento de la sentencia dictada en un juicio ordinario es diverso de éste. Aunque derivado del declaratorio ya fenecido, uno y otro son litigios distintos en orden a su fin, a su naturaleza y a los efectos legales que producen, con tramitación propia e independiente, y, en consecuencia, el ejecutivo no forma parte del juicio anterior, ni es una continuación del mismo y no procede que se le considere como una cuestión incidental suscitada en juicio ordinario, ni puede estimarse como ligado a éste en términos que no proceda aceptar en él excepciones que no cabría proponer en el juicio declarativo (3 de octubre de 1921, Revista de Derecho y Jurisprudencia, tomo XXI, sección primera, pág. 165, y 16 de agosto de 1922, Revista de Derecho y Jurisprudencia, tomo XXI, sección primera, pág. 773).

<sup>22</sup> Casación de 21 de junio de 1905, Gaceta de los Tribunales de 1905, tomo I, págs. 686 y 687, sentencias 436 y 437; casación de 23 de diciembre de 1905, Gaceta de los Tribunales de 1905, tomo 11, pág. 417, sentencia 1014. Citas hechas por Santiago Lazo, Los Códigos Chilenos Anotados. Código de Procedimiento Civil, 1918, pág. 37.

todas las facultades a que se refiere el inciso 2º del artículo 7º; Nos parece que sí, dado que el poderdante ha manifestado en forma expresa su voluntad de conceder tales facultades. En el mismo sentido se pronuncia el profesor Fernando Alessandri Rodríguez.<sup>23</sup> Por otra parte, la jurisprudencia parece uniformarse en ese sentido.<sup>24</sup> No obstante, debe advertirse que la materia no es pacífica, pues hay fallos en sentido contrario.<sup>25</sup>

#### 42. *Análisis de las facultades que requieren mención expresa*

Pasaremos a continuación a referirnos a las facultades que requieren mención expresa. Ellas, como sabemos, son:

a) Facultad de desistirse en primera instancia de la acción deducida. Se desiste de la acción deducida quien retira la demanda después que ella ha sido notificada al demandado. El desistimiento de la demandada es un incidente especial, reglamentado por el Código en el Título XV del Libro I. Más adelante nos referiremos con detención a este incidente especial. No debe confundirse el desistimiento de la demanda con el simple retiro de la misma, que se opera cuando ella aún no ha sido notificada al demandado. Los efectos jurídicos del desistimiento y del retiro de la demanda son fundamentalmente diversos. Por otra parte, tampoco debe confundirse con el desistimiento de un recurso. Nótese que el Código habla de desistirse en primera instancia de la acción deducida. Para desistirse de un recurso no se requiere poder especial. Es una de las facultades ordinarias del mandato judicial.

b) Facultad de aceptar la demanda contraria. Una vez notificado el demandado de la demanda, puede adoptar tres actitudes, a saber: o se defiende, o nada hace, o acepta la demanda. A la aceptación de la demanda se refiere el Código en el artículo 313. Es de imaginarse la importancia que para el demandado tiene el hecho de aceptar la demanda del actor. Es por eso que el legislador ha exigido que se otorgue en forma expresa la facultad de aceptar la demanda contraria.

c) Facultad de absolver posiciones. La absolución de posiciones es un medio de prueba que consiste en la confesión judicial provocada por la parte contraria. La confesión judicial debe ser prestada por la parte misma, pero, en conformidad al artículo 396 del Código de Procedimiento Civil, puede exigirse confesión al procurador de las partes sobre hechos personal de él mismo en el juicio, aun cuando no tenga poder para absolver posiciones. Para que pueda exigirse al procurador que preste confesión sobre otros hechos, es necesario que su poderdante le haya conferido la facultad de absolver posiciones en forma expresa.

d) Facultad de renunciar los recursos o los términos legales. Para analizar esta facultad debemos hacer un distingo entre la renuncia y el desistimiento de los recursos legales. Renuncia a un recurso la parte que se compromete a no interponerlo; se desiste de él la parte que declara su voluntad de abandonarlo una vez interpuesto. Decíamos anteriormente que para desistirse de un recurso no se requiere poder especial; se necesita de él para renunciar a los recursos legales y, también, para renunciar a los términos legales.

e) Facultad de transigir. El mandatario no puede celebrar transacción alguna, si no se le ha facultado expresamente para ese objeto. Según el artículo 2446 del Código Civil, la transacción es un contrato en que las partes terminan extrajudicialmente un litigio pendiente, o precaven un litigio

<sup>23</sup>Fernando Alessandri R., obra citada, pág. 43.

<sup>24</sup> Corte de Apelaciones de Valdivia, 7 de diciembre de 1907, Gaceta de los Tribunales de 1907, tomo II, pág. 1109, sentencia 1263; Corte de Valparaíso, 10 de enero de 1912, Gaceta de los Tribunales de 1912, 1er sem., pág. 70, sentencia 29; Corte Suprema, 23 de abril de 1914, Revista de Derecho y jurisprudencia, tomo XII, sección primera, pág. 317; Corte de Valparaíso, 23 de febrero de 1962, Revista de Derecho y Jurisprudencia, tomo LIX, sección cuarta, pág. 10.

<sup>25</sup> “El poder para juicio en el cual se expresa simplemente que se otorgan al mandatario todas las facultades del artículo 79 del Código de Procedimiento Civil, no cumple con el requisito de hacer expresa mención de las facultades a que se refiere el inciso 2º de dicha disposición legal, por lo cual no pueden entenderse concedidas al mandatario las facultades del citado inciso” (Corte de Santiago, 2 de agosto de 1943. Revista de Derecho y jurisprudencia, tomo XLI, sección segunda, pág. 4).

eventual. El Código de Procedimiento Civil no hace sino repetir lo dispuesto en el artículo 2448 del Código Civil, que dice en su inciso 1<sup>a</sup>: “Todo mandatario necesitará de poder especial para transigir Y agrega el inciso 2<sup>a</sup> que en este poder deben especificarse los bienes, derechos y acciones sobre que se quiera transigir. Pero es natural que si se da poder para litigar en un juicio, con facultad de transigir, pero sin especificar los bienes, derechos y acciones sobre que haya de recaer la transacción, está fuera de toda duda que ella habrá de recaer sobre los derechos discutidos en ese pleito y no en otro.

f) Facultad de comprometer. El compromiso es el acto en virtud del cual se somete la decisión de un asunto controvertido a un árbitro. Los árbitros son, pues, los jueces nombrados por las partes, o por la autoridad judicial en subsidio, para la resolución de un asunto litigioso. En esta forma los define el artículo 222 del Código Orgánico de Tribunales. La facultad de someter a arbitraje requiere de una estipulación expresa en el mandato judicial.

g) Facultad de otorgar a los árbitros facultades de arbitradores. Sabemos que los árbitros pueden ser de tres clases: árbitros de derecho, árbitros arbitradores o árbitros mixtos. El árbitro de derecho falla con arreglo a la ley y se somete, tanto en la tramitación como en el pronunciamiento de la sentencia definitiva, a las reglas establecidas para los jueces ordinarios, según la naturaleza de la acción deducida. El árbitro arbitrador falla obedeciendo a lo que su prudencia y la equidad le dictaren y no está obligado a guardar en sus procedimientos y en su fallo otras reglas que las que las partes hayan expresado en el acto constitutivo del compromiso, y si éstas nada hubiera, n expresado, a las que se establecen para este caso en el Código de Procedimiento Civil. Y por último, árbitro mixto es aquel a quien las partes hubieren concedido facultades de arbitrador en cuanto al procedimiento, y que efectúa una aplicación estricta de la ley en el pronunciamiento de la sentencia definitiva. De acuerdo con las definiciones anteriores, dadas por el Código Orgánico de Tribunales, el mandato judicial deberá tener una mención expresa para que el procurador pueda otorgar sus facultades a los arbitradores y a los árbitros mixtos, dado que estos últimos tramitan como arbitradores y la ley no ha hecho distinción en el inciso 2<sup>o</sup> del artículo 7<sup>o</sup> del Código de Procedimiento Civil.

h) Facultad de celebrar convenios. El convenio es todo acuerdo de voluntades entre el deudor y el conjunto de acreedores, que versa sobre cualquier objeto lícito que se relacione con el pago de las deudas y que produce los efectos queridos por las partes, siempre que no contravenga las leyes, las buenas costumbres y el orden público, según las reglas del derecho común.<sup>26</sup>

Pues bien, para celebrar convenios necesita el procurador que en su mandato se haya dicho expresamente que tiene facultad para ello.

i) Facultad de percibir. El mandatario no puede, sin estar expresamente autorizado, percibir las cantidades numéricas en que hubiere sido condenada la contraparte en el juicio.

#### 43. *Presentaciones que no cumplen con las normas sobre constitución legal del mandato*

Si al tiempo de pronunciarse el tribunal sobre la respectiva solicitud, el mandato no estuviere legalmente constituido, el tribunal debe limitarse a ordenar la debida constitución del mandato dentro de un plazo máximo de tres días.

Extinguido este plazo y sin necesidad de otro tramite, se tendrá la solicitud por no presentada para todos los efectos legales.

Las resoluciones que se dicten sobre esta materia no son susceptibles de recurso alguno. Así lo dispone el inciso 4<sup>a</sup> del artículo 21 de la Ley sobre Comparecencia en juicio.

<sup>26</sup> Alberto Durán Bernal, Explicaciones y jurisprudencia de la Ley de Quiebras de Chile 1935, tomo II, págs. 463 y 464

#### 44. *El mandato judicial y la muerte del mandante*

Sabemos que en conformidad al N.º 51 del artículo 2163 del Código Civil el mandato termina por la muerte del mandante o del mandatario. Pues bien, el artículo 529 del Código Orgánico de Tribunales establece una excepción a este principio general, al decir: “no termina por la muerte del mandante el mandato de los abogados”. De manera que aun cuando fallezca el poderdante, está el abogado que lo representa en la obligación de seguir los trámites del juicio, hasta la ejecución completa de la sentencia definitiva.

#### 45. *Duración del mandato*

Todo procurador legalmente constituido conserva su carácter de tal mientras en el proceso no haya testimonio de la expiración de su mandato. Es lo que dispone el inciso 1º del artículo 10 del Código de Procedimiento Civil. De manera que si en el proceso no hay testimonio de la causa por la cual el mandato haya expirado, éste se entiende vigente para todos los efectos legales.

#### 46. *De la renuncia del procurador*

Si el mandato judicial expira por renuncia del procurador, está éste en la obligación de ponerla en conocimiento de su mandante, junto con el estado del juicio, y se entiende vigente el poder hasta que haya transcurrido el término de emplazamiento desde la notificación de la renuncia al mandante. Esta regla la da el inciso 2ª del artículo 10 del Código de Procedimiento Civil y es análoga a la del inciso 4º del artículo 1º de la Ley sobre Comparecencia en juicio sobre la renuncia del abogado patrocinante.<sup>27</sup> De acuerdo con lo dicho anteriormente, es necesario que se deje testimonio en los autos de la renuncia y de la notificación, sin lo cual el poder se considera vigente, en conformidad al inciso 1º del artículo 10 ya estudiado.

#### 47. *Aplicación de las reglas del Código Civil referentes al mandato*

Las disposiciones del Código Civil sobre el mandato se aplican al mandato judicial en todo lo que no estén modificadas por las reglas del Código de Procedimiento Civil, del Código Orgánico de Tribunales y por la Ley sobre Comparecencia en Juicio. El artículo 528 del Código Orgánico de Tribunales contiene una norma expresa a este respecto. Dice: “El acto por el cual una persona encomienda a un abogado la defensa de sus derechos en juicio, es un mandato que se halla sujeto a las reglas establecidas en el Código Civil sobre los contratos de esta clase, salvo la modificación establecida en el artículo siguiente”, que es el que señala que el mandato de los abogados no termina por la muerte del mandante.

#### 48. *De la representación judicial de las personas jurídicas*

El gerente o administrador de sociedades civiles o comerciales, o el presidente de las corporaciones o fundaciones con personalidad jurídica, se entienden autorizados para litigar a nombre de ellas con las facultades ordinarias del mandato judicial, no obstante cualquiera limitación establecida en los estatutos o actos constitutivos de la sociedad o corporación. Esta norma la da el artículo 8º del Código de Procedimiento Civil. De manera que el gerente o administrador de las sociedades civiles o comerciales y el presidente de las personas jurídicas reglamentadas en el Título XXXIII del Libro I del Código Civil son las personas que tienen la representación judicial de las referidas entidades; y la tienen no obstante cualquiera estipulación en contrario que contengan los estatutos o los actos constitutivos de las mismas.

---

<sup>27</sup> Véase el número 32.

#### 49. *De la representación de los ausentes en materia judicial*

Se entiende por ausente la persona que ha abandonado el territorio de la República.

Si hay motivo fundado para temer que una persona se ausente en breve tiempo del país, puede pedirse, como medida prejudicial, que aquel cuya ausencia se teme, constituya en el lugar donde va a entablarse el juicio apoderado que lo represente y que responda de las costas y multas en que sea condenado, bajo apercibimiento de nombrársele un curador de bienes. Es lo que establece el artículo 285 del Código de Procedimiento Civil. De manera que se pueden prevenir los inconvenientes derivados de la ausencia de una persona, entablando la medida prejudicial a que hemos hecho referencia, y la persona cuya ausencia se teme estará obligada a nombrar un mandatario, bajo apercibimiento de nombrársele un curador de bienes.

Si una persona se ausenta del territorio nacional, dejando constituido procurador en el país, deberá dirigirse la acción precisamente contra este procurador. Es lo que dispone el artículo 11 del Código, al decir “Cuando se ausente de la República alguna persona dejando procurador autorizado para obrar en juicio o encargado con poder general de administración, todo el que tenga interés en ello podrá exigir que tome la representación del ausente dicho procurador, justificando que ha aceptado el mandato expresamente o ha ejecutado una gestión cualquiera que importe aceptación.

Este derecho comprende aun la facultad de hacer notificar las nuevas demandas que se entablen contra el ausente, entendiéndose autorizado el procurador para aceptar la notificación, a menos que se establezca lo contrario de un modo expreso en el poder.

Si el poder para obrar en juicio se refiere a uno o más negocios determinados, sólo podrá hacerse valer el derecho que menciona el inciso precedente respecto del negocio o negocios para los cuales se ha conferido el mandato”.

Pero puede suceder que el mandatario nombrado por el ausente carezca de facultades para contestar nuevas demandas. En este caso, si se conoce el paradero del ausente, a él deberá notificarse la demanda, lo que se hará por medio de un exhorto.

Ahora bien, si no se conoce su paradero, debe asumir la representación del ausente el defensor público, mientras el mandatario nombrado obtiene la habilitación de su propia personería o el nombramiento de otro apoderado especial para este efecto. Esta regla la establece el artículo 846 del Código de Procedimiento Civil.

Estos son los casos que pueden presentarse cuando el ausente ha dejado constituido procurador en el país. Veamos el caso contrario; una persona abandona el país, sin dejar apoderado. En esta situación, si se sabe el paradero del ausente, deberá notificarse a él la demanda lo que se hará remitiendo al extranjero el exhorto correspondiente.

Pero si no se sabe el paradero del ausente, habrá que nombrarle un curador de bienes, en conformidad a los artículos 473 y siguientes del Código Civil y 845 del Código de Procedimiento Civil.

#### 50. *Fallecimiento de alguna de las partes que obra por sí misma*

Si durante el juicio fallece alguna de las partes que obra por sí misma, queda suspenso por este hecho el procedimiento, y debe ponerse su estado en noticia de los herederos para que comparezcan a hacer uso de su derecho dentro del término de emplazamiento señalado para el procedimiento ordinario. Es lo que dispone el artículo 511 del Código de Procedimiento Civil.

Si a pesar de la muerte de una de las partes que obra por sí misma en el juicio, continúa el procedimiento, habría lugar a interponer un recurso de casación en la forma en contra de la sentencia que en el referido juicio se dictare.

#### 51. *Terminación de la representación legal de una persona. Sus efectos en el juicio*

Si durante el juicio termina por cualquier causa el carácter con que una persona representa por ministerio de la ley derechos ajenos, debe continuar, no obstante, la representación y son válidos los

actos que ejecute, hasta la comparecencia de la parte representada o hasta que haya testimonio en el proceso de haberse notificado a ésta la cesación de la representación y el estado del juicio. El representante debe gestionar para que se practique esta diligencia dentro del plazo que el tribunal designe, bajo pena de pagar una multa de un cuarto a un sueldo vital y de abonar los perjuicios que resulten. Así lo ordena el artículo 9º del Código en estudio.

Queremos recalcar un hecho. La cesación de la representación legal no suspende el procedimiento. Por el contrario, éste continúa, como asimismo la representación. Los actos que el representante ejecute son válidos, hasta que haya testimonio en el proceso de haberse notificado al representado la cesación de la representación y el estado del juicio o hasta que comparezca la parte representada.

Los objetivos que ha perseguido el legislador al establecer el artículo 9º son manifiestos. Se quiere impedir que el representado quede en la indefensión después que ha cesado la representación legal y evitar que se suspenda el procedimiento por este mismo hecho.

## CAPÍTULO IV

# DE LA CONTIENDA JUDICIAL

### 52. *De la contienda judicial en general*

Al hablar de los elementos constitutivos del juicio, dijimos que eran ellos los siguientes: la contienda o controversia, las partes y el tribunal que conoce de la contienda y que debe fallarla.<sup>28</sup>

En este capítulo hablaremos de la contienda o controversia judicial.

La contienda judicial se compone de las acciones que hace valer el demandante y de las excepciones o defensas que aduce el demandado.<sup>29</sup>

Nos referiremos, pues, a la acción y luego a la excepción.

### 53. *Concepto de la acción*

Son numerosas las definiciones que dan los autores de la palabra “acción” y su concepto ha sufrido una importante evolución en la historia del derecho procesal. Limitando las múltiples acepciones del vocablo al campo del derecho procesal, siempre encontraríamos en él, según Couture, tres sentidos principales del concepto, sinónimos, respectivamente, de derecho, de demanda en sentido formal y de la facultad de provocar la actividad del Poder judicial.<sup>30</sup>

En el primer sentido fue creado por la llamada Escuela Clásica, expuesta por Savigny. Es la llamada concepción civilista de la acción. Para ella, la acción es un elemento del derecho que se pone en movimiento como consecuencia de su violación; es el derecho en su ejercicio.<sup>31</sup>

El segundo sentido, a todas luces procesal y, por añadidura, el de menos relieve, no provoca grandes quebraderos de cabeza:<sup>32</sup> la acción es sinónimo de demanda.

Para la tercera concepción la acción entra en el sistema del derecho con un significado propio y denota el poder jurídico del individuo de requerir de la jurisdicción la prestación de cuanto es menester para reintegrarle o asegurarle efectivamente el goce de su derecho violado, resistido o en estado de incertidumbre.<sup>33</sup>

La concepción clásica resulta insuficiente para explicar situaciones que son perfectamente normales en el proceso. Así sería difícil encontrar la acción cuando la sentencia rechaza la demanda por falta de mérito. Se ha puesto en actividad todo el organismo judicial; se ha producido, incluso, prueba abundante; se han interpuesto recursos que provocaron la intervención de los tribunales de segunda instancia, y, al final, el juez declara que la pretensión del actor no está amparada por una norma legal. Si

---

<sup>28</sup> Véase número 3.

<sup>29</sup> Fernando Alessandri R., obra citada, pág. 52.

<sup>30</sup> Citado por Niceto Alcalá Zamora y Castillo, Enseñanzas y sugerencias de algunos procesalistas sudamericanos acerca de la acción, “Estudios de Derecho Procesal en honor de Hugo Alsina”, pág. 771.

<sup>31</sup> Hugo Alsina, Tratado Teórico-Práctico de Derecho Civil y Comercial, tomo 1, pág. 177.

<sup>32</sup> Niceto Alcalá Zamora y Castillo, obra citada, pág. 772.

<sup>33</sup> Eduardo J. Couture, Las garantías constitucionales del proceso civil, “Estudios de Derecho Procesal en honor de Hugo Alsina”, pág. 159.

el derecho no existe y no puede haber acción sin derecho, ¿qué es entonces lo que ha servido para impulsar todo el movimiento del proceso?<sup>34</sup>

Pensamos que se concibe fácilmente la acción como un derecho autónomo respecto del derecho substancial, considerándola como la facultad que corresponde a una persona para requerir la intervención del Estado a efectos de tutelar una pretensión jurídica material. La acción podrá o no prosperar según que la pretensión esté o no fundada en una norma substancial, pero en cualquier caso la acción se habrá ejercitado y la actividad jurisdiccional se habrá puesto en movimiento.<sup>35</sup>

Pero no obstante ser autónomos, la acción y el derecho están estrechamente vinculados, de tal manera que puede decirse que se complementan. La acción no tiene una función específica, sino que es instituida con miras a la protección del derecho; puede éste faltar no obstante haberse ejercitado la acción, pero no autoriza a suponer que la acción pueda deducirse sin otro objeto que su propio ejercicio. Recíprocamente, el derecho no siempre requiere la protección de la acción, como ocurre en el caso de cumplimiento voluntario, pero resultaría ineficaz si no se contase con ella cuando el obligado pretende sustraerse al cumplimiento de su obligación.<sup>36</sup>

Para nosotros, pues, es la acción la facultad que tienen las partes para comparecer a los tribunales solicitando el reconocimiento de un derecho que pretenden tener.<sup>37</sup>

#### 54. *Los elementos de la acción*

Toda acción consta de cuatro elementos, a saber. el sujeto activo, el sujeto pasivo, el objeto y la causa.

El sujeto activo de la acción es el demandante y el sujeto pasivo el demandado.

El objeto de la acción es el derecho cuyo reconocimiento se pide. No es, como se cree corrientemente, la cosa pedida. Puede ser distinta la cosa pedida y, sin embargo, ser el mismo el objeto de la acción.

Se ha dado como ejemplo el siguiente: Una persona se dice heredero de una persona y pide la restitución de un reloj que pertenecía al difunto. Después pide la restitución de un caballo que pertenecía al difunto. Se han pedido cosas distintas, pero las dos acciones ejercitadas tienen un mismo objeto, porque en ambos casos el derecho, cuyo reconocimiento se pide, es el mismo; en ambos casos se pide el reconocimiento de la calidad de heredero.<sup>38</sup>

La causa de pedir ha sido definida por el legislador en el artículo 177 del Código de Procedimiento Civil. «Se entiende por causa de pedir el fundamento inmediato del derecho deducido enjuicio».

No debe confundirse la causa con los medios que se hacen valer para sostener la acción, es decir, con las pruebas que se invocan para establecer la existencia del hecho jurídico que sirve de fundamento a la acción.<sup>39</sup>

La causa de pedir en los derechos personales es el hecho jurídico que engendra la obligación, esto es, será causa de pedir el contrato, el cuasicontrato, el delito, el cuasidelito o la ley. La causa de pedir en los derechos reales es, igualmente, el hecho jurídico que los engendra, esto es, el modo de adquirir del cual nacen. La causa de pedir en los derechos reales podrá ser, por lo tanto, la ocupación, la accesión, la tradición, la sucesión por causa de muerte, la prescripción y la ley.

<sup>34</sup>Hugo Alsina, obra citada, tomo I, pág. 177.

<sup>35</sup>Hugo Alsina, obra citada, tomo I, págs. 174 y 185.

<sup>36</sup>Ibídem.

<sup>37</sup>Fernando Alessandri R., obra citada, págs. 52 y 53.

<sup>38</sup>Fernando Alessandri R., obra y lugar citados.

<sup>39</sup>Arturo Alessandri R y Manuel Somarriva U., Curso de derecho Civil, tomo I, pág. 148.

55. *Condiciones que, según la Escuela Clásica, son necesarias para deducir una acción.*

Según la concepción civilista de la acción, se requiere la concurrencia de cuatro condiciones para que ella pueda ser entablada:

- a) Es necesaria la existencia de un derecho, porque no se concibe la acción sin un derecho que le dé nacimiento y a cuya protección se dirija;
- b) Es menester que exista un interés de parte del actor, porque el derecho es un interés protegido por la ley y si el interés falta, la protección desaparece;
- c) Es preciso tener la calidad necesaria para deducir la acción, y la tienen el titular del derecho o quien pueda ejercerlo en su nombre, y
- d) Se requiere tener la capacidad necesaria, esto es, la aptitud para obrar en juicio.

Pero, a decir verdad, de estas condiciones la única que se requiere en el sujeto para el ejercicio de la acción es la capacidad, dado que si ella falta, no se constituye una relación procesal válida y su ausencia produciría los efectos de que hablábamos en el número 6 de este trabajo.

En cuanto al derecho, el interés y la calidad, son condiciones para la admisión de la acción en la sentencia, que es la oportunidad en que el juez debe apreciarla, de tal manera que la ausencia de una de ellas determinará el rechazo de la acción por falta de mérito y es así como puede haber un proceso válido, aunque ninguna norma legal proteja la pretensión del demandante.<sup>40</sup>

Podríamos decir entonces que las condiciones exigidas por la Escuela Clásica son, más bien, las necesarias para entablar una acción judicial con perspectivas de buen éxito en la resolución del asunto litigioso.

56. *Clasificación de las acciones*

Si nos atenemos a la definición que hemos dado de la acción, parecería que ésta no podría ser sino una sola, en cuyo caso sería superfluo hablar de una clasificación. En efecto, la facultad que se tiene para comparecer a los tribunales solicitando el reconocimiento de un derecho que se pretende tener, es siempre de igual naturaleza, pero no en todos los casos su objeto es el mismo, ni el derecho cuya protección se requiere es necesariamente igual, ni la acción se ejercita de un solo modo. Todas estas circunstancias fundamentan una clasificación, la que, por otra parte, tiene la ventaja de facilitar el estudio de la acción y aclarar los conceptos.<sup>41</sup>

57. *Clasificación de las acciones en razón del derecho que protegen.*

Desde este punto de vista, las acciones pueden ser: a) personalísimas, de estado o patrimoniales; b) personales o reales, y c) muebles o inmuebles.

a) Acciones personalísimas son las que protegen los derechos de la personalidad, como el derecho al nombre.

Acciones de estado son las que se refieren a los derechos de familia, como la acción de reclamación del estado de hijo legítimo, de que trata el artículo 320 del Código Civil.

Acciones patrimoniales son las de neto contenido económico.

b) Acciones personales son las que nacen de los derechos personales o créditos, que son los que sólo pueden reclamarse de ciertas personas, que, por un hecho suyo o la sola disposición de la ley, han contraído las obligaciones correlativas; como el que tiene el prestamista contra su deudor por el dinero prestado, o el hijo contra el padre por alimentos. Es lo que dispone el artículo 578 del Código Civil.

<sup>40</sup>Hugo Alsina, obra citada, tomo 1, págs. 187 y 195.

<sup>41</sup>Hugo Alsina, obra citada, tomo I, ídem.

Acciones reales son las que nacen de los derechos reales, esto es, de los que tenemos sobre una cosa sin respecto a determinada persona, como el de dominio, el de herencia, los de usufructo, uso y habitación, los de servidumbres activas, el de prenda y el de hipoteca.

c) Las acciones se reputan muebles cuando las cosas en que han de ejercerse o que se deben, son muebles, como, por ejemplo, la acción del que ha prestado dinero, para que se le pague.

Las acciones se reputan inmuebles cuando las cosas en que han de ejercerse o que se deben, son inmuebles, como, por ejemplo, la acción del comprador para que se le entregue la finca comprada.

#### 58. *Clasificación de las acciones por su objeto*

Teniendo en cuenta la clase de pronunciamiento que con la acción puede pretenderse, se distinguen las acciones siguientes: a) de condena; b) declarativas; c) constitutivas; d) ejecutivas, y e) precautorias.

Daremos un concepto de cada uno de estos grupos de acciones.

a) Acción de condena es aquella mediante la cual el actor persigue una sentencia que condene al demandado a una determinada prestación o que se deshaga lo hecho si la obligación fuere de no hacer.

b) Acción declarativa es aquella mediante la cual el actor persigue una sentencia meramente declarativa, que es aquella que no requiere un estado de hecho contrario al derecho y a la cual basta un estado de incertidumbre sobre el derecho. Esta clase de acciones persigue una sentencia que se limite a declarar o negar la existencia de una situación jurídica, una sentencia que no es susceptible de ejecución, porque la declaración jurídica basta para satisfacer el interés del actor. Es de esta especie la acción de reclamación del estado de hijo legítimo;

c) Acción constitutiva es aquella mediante la cual se tiende a obtener una sentencia constitutiva, es decir, una sentencia que produce un nuevo estado jurídico y cuyos efectos se extiendan hacia lo futuro, como es, por ejemplo, la que declara la interdicción del disipador;

d) Acción ejecutiva es la que tiende a obtener el cumplimiento forzado de una prestación que se adeuda y que resulta de un título que tiene fuerza por sí mismo para constituir plena prueba; y

e) Acción precautoria es aquella que tiene por objeto obtener del tribunal respectivo la concesión de una medida precautoria, sea de las enumeradas en el artículo 9-90 del Código de Procedimiento Civil, sea de las que no están expresamente autorizadas por la ley.

#### 59. *Acciones principales y accesorias*

Según que subsistan por sí o en relación con otra acción, ellas pueden ser clasificadas en principales y accesorias. Acción principal será por lo tanto, la que subsiste por sí misma, y acción accesorio, la que necesita de otra principal para poder subsistir. Tomemos como ejemplo el artículo 1489 del Código Civil. Sabemos que en los contratos bilaterales va envuelta la condición resolutoria de no cumplirse por uno de los contratantes lo pactado. En tal caso puede el otro contratante pedir a su arbitrio o la resolución o el cumplimiento del contrato, con indemnización de perjuicios. Sería en este caso acción principal la que tiende a obtener la resolución o el cumplimiento del contrato, y acción accesorio, la que tiene por objeto la indemnización de perjuicios. Esta última es accesorio porque no puede entablarse por sí sola, es necesario que se entable la acción principal, a la cual va anexa.<sup>42</sup>

#### 60. *Acción civil y acción penal*

Según el artículo 10 del Código de Procedimiento Penal, se concede acción penal para impetrar la averiguación de todo hecho punible y sancionar, en su caso, el delito que resulte probado. En el proceso penal podrán deducirse, también, las acciones civiles que tengan por objeto reparar los efectos civiles del

<sup>42</sup> Corte Suprema, sentencia de 28 de julio de 1933, Revista de Derecho y Jurisprudencia, tomo XXX, sección primera, pág. 495.

hecho punible, como son, entre otras, las que persigan la restitución de la cosa o su valor, o la indemnización de perjuicios causados.

De esta disposición se desprende que, siempre y en interés público, nace de todo delito una acción penal persecutoria y que, en ciertos casos y en interés del perjudicado, puede nacer acción civil. La acción penal tiene por objeto obtener el castigo del culpable; la acción civil, la restitución de la cosa o su valor y la indemnización establecida por la ley a favor del perjudicado.<sup>4344</sup>

#### 61. *Por regla general, nadie puede ser obligado a deducir una acción. Excepciones*

Toda persona a la cual corresponda una acción puede entablarla en el momento que crea oportuno, a menos que esté prescrita. Nadie puede ser obligado a entablar una acción, salvo dos casos excepcionales, que son los contemplados en el artículo 21 del Código de Procedimiento Civil y en los artículos 269 a 272 del mismo Código.

Hemos hablado ya del primer caso.<sup>45</sup> Nos referiremos ahora al segundo, llamado de la jactancia.

#### 62. *De la jactancia en general*

La jactancia está tratada en el \*Título III del Libro II del Código de Procedimiento Civil, pero, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 3° del Código, es de aplicación general. Es por esto que la estudiaremos en este trabajo, aun cuando éste es un comentario al Libro I del citado cuerpo legal.

Se entiende que hay jactancia cuando alguna persona manifieste corresponderle un derecho de que no esté gozando. En este caso, todo aquel a quien su jactancia pueda afectar, puede iniciar la acción de jactancia, esto es, puede pedir que se la obligue a deducir demanda dentro del plazo de diez días, bajo apercibimiento, si no lo hace, de no ser oída después sobre aquel derecho. Este plazo puede ampliarse por el tribunal hasta treinta días, habiendo motivo fundado.

#### 63. *Cuándo se entiende que hay jactancia según el Código de Procedimiento civil.*

Según el artículo 270 del Código, se puede deducir demanda de jactancia en tres casos:

- a) Cuando la manifestación del jactancioso conste por escrito;
- b) Cuando la manifestación del jactancioso se haya hecho de viva voz, a lo menos, delante de dos personas hábiles para dar testimonio en juicio civil, y
- c) Cuando una persona ha gestionado como parte en un proceso criminal de que puedan emanar acciones civiles contra el acusado, para el ejercicio de esas acciones.

#### 64. *Procedimiento a que, se somete la demanda de jactancia.*

La demanda de jactancia se tramita en conforme a las reglas dadas para el procedimiento sumario. Es lo que dispone el inciso 1° del artículo 271 del Código de Procedimiento Civil.

#### 65. *Situaciones que se presentan cuando se da lugar a la demanda de jactancia.*

Si se da lugar a la demanda de jactancia, tiene el jactancioso el plazo de diez días para entablar la demanda, plazo que puede ampliarse por el tribunal hasta treinta días, habiendo motivo fundado.

Si el jactancioso entabla la demanda dentro del plazo, se inicia el juicio correspondiente, que se tramitará de acuerdo con las reglas que para el caso particular sean aplicables.

Si vence el plazo concedido al jactancioso para deducir su acción sin que cumpla lo ordenado, debe la parte interesada solicitar que se declare por el tribunal que el jactancioso no será oído después sobre el

<sup>43</sup>Oswaldo López López, El derecho Procesal Penal Chileno en la Cátedra, 1946, pág. 21.

<sup>44</sup> Al hablar de la clasificación de las acciones hemos seguido a Hugo Alsina, obra citada, tomo 1, págs. 195 a 212

<sup>45</sup> Véase número 18.

derecho de que se jactaba. Esta solicitud del interesado se tramita como incidente, en conformidad al inciso 21 del artículo 271 del Código de Procedimiento Civil.

Una vez dictada la sentencia que declara que el jactancioso ha incurrido en el apercibimiento del artículo 269, no puede éste deducir la demanda.

#### 66. *Prescripción de la acción de jactancia.*

La acción de jactancia prescribe en seis meses, contados desde que tuvieron lugar los hechos en que pueda fundarse. Es la norma que contiene el artículo 272 del Código.

#### 67. *De la pluralidad de acciones.*

Según lo dispuesto en el inciso 1º del artículo 17 del Código de Procedimiento Civil, pueden entablarse en un mismo juicio dos o más acciones, con tal que no sean incompatibles. Este artículo concede una facultad; no impone una obligación. Y esta facultad concedida se entiende sujeta a la limitación que el mismo artículo establece, vale decir, que las acciones no sean incompatibles. Tomando por ejemplo el artículo 1489 del Código Civil, una persona no podría pedir a la vez el cumplimiento y la resolución de un contrato, con indemnización de perjuicios. Si esto fuera permitido por la ley, se pondría a los jueces en duros aprietos, dado que tendrían que dictar sentencias contradictorias o incurrir en el vicio de dejar de fallar una de las acciones interpuestas.

Sin embargo, el Código permite que puedan proponerse en una misma demanda dos o más acciones incompatibles para que sean resueltas una como subsidiaria de la otra. Siguiendo con el ejemplo propuesto, podría el demandante pedir el cumplimiento del contrato y, subsidiariamente, su resolución, en ambos casos con indemnización de perjuicios.

Y si en un juicio han sido propuestas por las partes diversas cuestiones, unas con el carácter de principales y otras con el de subsidiarias, el tribunal de la causa, en caso que acepte las principales, no tiene necesidad de pronunciarse sobre las subsidiarias.<sup>46</sup>

#### 68. *De la demanda, de su notificación y del emplazamiento.*

La acción se hace valer mediante la demanda que deduce el actor. Esta última está reglamentada en el Título 1 del Libro II del Código de Procedimiento Civil. Decíamos anteriormente que la expresión acción se ha tomado como sinónimo de demanda.<sup>47</sup> Pero, siendo estricto en el empleo de los términos, debemos reconocer que demanda y acción no son expresiones que denoten una misma idea. La acción existe antes, es una facultad; en cambio la demanda es la forma como esa facultad se ejercita materialmente.

La demanda generalmente es escrita y debe reunir una serie de requisitos, establecidos por el Código en el artículo 254. Son estos requisitos los generales que debe reunir toda demanda. En los procedimientos especiales se exigen, fuera de ellos, otros especiales, como, por ejemplo, en la querrela de amparo---de que habla el artículo 551 del Código. Por excepción la demanda puede ser verbal en el juicio de mínima cuantía, situación prevista en el artículo 704.<sup>48</sup>

Una vez que la demanda ha sido presentada al tribunal, ella debe ser proveída y notificada al demandado. La expresada notificación es parte del emplazamiento, primer trámite esencial en el pleito, según lo dispuesto por el N.º 11 del artículo 795 del Código. El emplazamiento del demandado consta de la notificación de la demanda en forma legal y del transcurso del término que tiene el demandado

<sup>46</sup> Casación de 21 de octubre de 1904, Revista de Derecho y Jurisprudencia, tomo 11, sección primera, pág. 123.

<sup>47</sup> Véase número 53.

<sup>48</sup> El artículo 682 también permite que la demanda del procedimiento sumario sea verbal, lo que se ha tornado en impracticable, sea por las normas sobre distribución de causas o por el recargo de trabajo y falta de infraestructura adecuada de los tribunales para el efecto.

para reaccionar. Sin emplazamiento no existe relación procesal válida y contra la sentencia puede interponerse, en tal caso, un recurso de casación en la forma. Para que exista el emplazamiento no sólo se requiere que la demanda haya sido notificada, sino que la notificación se haya hecho en forma legal, esto es, personalmente, siempre que la demanda sea la primera actuación en el juicio. Por otra parte, tiene que transcurrir el término que tiene el demandado para contestar la demanda. Este plazo que se acuerda al demandado varía según el procedimiento. En el procedimiento ordinario este plazo es de quince días y se aumenta en la forma que determinan los artículos 258 y 259 del Código de Procedimiento Civil, cuando se reúnen las condiciones que las citadas disposiciones establecen.

#### 69. *Efectos procesales de la notificación de la demanda.*

La notificación de la demanda produce importantes efectos, de los cuales, para nosotros, son los procesales los de mayor interés. Dichos efectos procesales de la notificación de la demanda son los siguientes:

a) *Liga al tribunal.* Una vez que la demanda ha sido notificada en forma legal, nacen para el tribunal una serie de obligaciones; está en la obligación de tramitar y fallar la demanda. El juez tiene que dar curso progresivo a los autos hasta que éstos queden en estado de fallo y luego tiene que resolver la contienda, aplicando los principios legales o, en su defecto, las normas de equidad. Esta última idea está contenida en el inciso 2º del artículo 10 del Código Orgánico de Tribunales, que dice: “Reclamada su intervención en forma legal y en negocios de su competencia, no podrán dos tribunales) excusarse de ejercer su autoridad ni aun por falta de ley que resuelva la contienda sometida a su decisión “. <sup>49</sup> Lo dicho se entiende, naturalmente, sin perjuicio del principio de la pasividad de los tribunales. El juez tiene la obligación de proveer los escritos que presenten las partes y podrá actuar de oficio en los casos expresamente señalados por la ley.

b) *Liga al demandante.* Sabemos que antes que sea notificada la demanda al reo, puede el actor retirarla sin trámite alguno y, en tal caso, debe considerarse como no presentada. Una vez que la demanda ha sido notificada al reo, pierde el demandante este derecho. Existe para él el deber de seguirla adelante, hasta que recaiga sentencia en la causa. Podrá desistirse de ella, pero tal procedimiento no va a tener los efectos simples del retiro de la demanda. La sentencia que acepta el desistimiento extingue las acciones a que él se refiere, tanto con relación a las partes litigantes, como respecto de todas las personas a quienes habría afectado la sentencia del juicio a que se pone fin.

No podría tampoco el demandante, una vez notificada la demanda, someter el asunto al conocimiento de otro tribunal. Si así lo hiciera podría el demandado oponerle la excepción dilatoria de litispendencia, de acuerdo con lo dispuesto en el N.º 3ª del artículo 303 del Código de Procedimiento Civil.

c) *Liga al demandado.* Una vez que la demanda le ha sido notificada en forma legal, queda el demandado ligado al juicio iniciado en su contra por el demandante. Tiene la obligación de comparecer al tribunal para defenderse, y si no lo hiciera, se daría por contestada la demanda en su rebeldía, siguiéndose adelante en la tramitación del juicio, hasta la dictación de la sentencia, la cual le afectaría en la misma forma que si hubiera opuesto excepciones en su debida oportunidad.

No podría tampoco el demandado llevar el asunto, después de la notificación de la demanda, para que lo conociera y resolviera otro tribunal. Sería en este caso el demandante del primer pleito, demandado en el segundo, quien opondría la excepción dilatoria de litispendencia.

d) *Los efectos de la sentencia, por regla general, se retrotraen al momento de la notificación de la demanda.* Los efectos de la sentencia que recae en el juicio no se producen, por regla general, desde que ella se dicta, sino desde el momento de la notificación de la demanda. Los efectos de la sentencia se retrotraen a tal

---

<sup>49</sup> Norma con rango constitucional, por haber sido recogida, en idénticos términos, en el inciso 29 del artículo 73 de la Constitución Política.

instante. Y decimos por regla general, porque si la acción entablada es de las llamadas constitutivas, la sentencia que recaiga en el pleito tendrá el mismo carácter. Sus efectos se producen para el futuro, ya que crea un nuevo estado jurídico.

#### 70. *Efectos civiles de la notificación de la demanda.*

No menos importantes que los efectos procesales son los efectos civiles de la notificación de la demanda, que pasamos a comentar:

a) *Se constituye en mora al deudor.* Sabemos que el deudor está en mora cuando retarda culpablemente el cumplimiento de una obligación y es requerido por parte del acreedor.<sup>50</sup> Según las reglas que da el Código Civil, lo general en nuestro derecho es que la interpelación necesaria para constituir en mora al deudor es la extracontractual, a que se refiere el N.º 32 del artículo 1551 del citado cuerpo legal. En efecto, según esta disposición, el deudor está en mora cuando el deudor ha sido judicialmente reconvenido por el acreedor. Y se entiende que el deudor ha sido judicialmente reconvenido por el acreedor, cuando le ha sido notificada la demanda entablada por éste en su contra. Es desde ese momento que el deudor se constituye en mora.

b) *Se transforman en litigiosos los derechos para los efectos de su cesión.* En conformidad al artículo 1911 del Código Civil, se cede un derecho litigioso cuando el objeto directo de la cesión es el evento incierto de la litis, del que no se hace responsable el cedente. Y agrega el inciso 29 que se entiende litigioso un derecho desde que se notifica judicialmente la demanda. La notificación de la demanda tiene por lo tanto la virtud de transformar en litigiosos los derechos para los efectos de su cesión.

c) *Se interrumpe la prescripción, sea ella adquisitiva o extintiva.* De acuerdo con lo establecido por los artículos 2503 y 2518 del Código Civil, tanto la prescripción adquisitiva como la extintiva se interrumpen civilmente desde que la demanda ha sido notificada en forma legal.

d) *La prescripción extintiva de corto tiempo se transforma en prescripción de largo tiempo.* Según el artículo 2523 del Código Civil, la prescripción de corto tiempo se interrumpe desde que interviene requerimiento y, en tal caso, sucede a la prescripción de corto tiempo la de largo tiempo. Y tal efecto se produce por la demanda notificada en forma legal.

#### 71. *De la relación procesal y de los presupuestos procesales.*

El proceso determina la existencia de una relación de carácter procesal entre todos los que intervienen en él, creando obligaciones y derechos para cada uno de ellos. La relación procesal que se crea en esta forma comprende el conjunto de derechos y obligaciones que tienen el juez y las partes dentro del proceso. Y es la ley la que reglamenta esta relación procesal, determinando la capacidad de las partes, las condiciones de su actuación en el juicio, sus deberes y facultades, así como los efectos de la sentencia entre ellas. Por otra parte, es también la ley la que determina cómo deben ser designados los jueces, es ella la que fija sus atribuciones y la que reglamenta su actividad en el proceso.

Pues bien, para que esta relación procesal sea válida no basta que el actor interponga la demanda y que ella sea notificada al reo. Es necesaria la concurrencia de una serie de requisitos, que se conocen con el nombre de presupuestos procesales. Tales requisitos no afectan a la acción, puesto que su ausencia sólo impide la constitución de una relación procesal válida.

Los presupuestos procesales son, por lo tanto, los requisitos que exige la ley para la constitución de una relación procesal válida. La ley exige que la demanda sea entablada ante un juez competente, que tanto el demandante como el demandado sean capaces de obrar en juicio y que en todas las actuaciones del pleito se observen las formalidades que ella misma establece. Si uno de estos requisitos falta, la relación procesal no es válida y contra la sentencia que en tal juicio recayere podría entablarse un recurso

<sup>50</sup>Arturo Alessandri R y Manuel Somarriva U., obra citada, tomo III, pág. 207.

de casación en la forma, siempre, naturalmente, que la omisión del respectivo requisito constituyera una de las causales a que se refiere el artículo 768 del Código de Procedimiento Civil. Asimismo, el demandado podría, en su caso, oponer la excepción dilatoria que correspondiera y ambas partes podrían hacer valer el incidente de nulidad que fuera del caso. Y si este incidente de nulidad tuviere por causa la falta de emplazamiento, podría el demandado hacerlo valer aun después de dictada la sentencia, en conformidad al inciso 21 del artículo 182 del Código de Procedimiento Civil. Todo lo cual se entiende sin perjuicio de la facultad que otorga a los jueces el inciso 3° del artículo 84 del mismo cuerpo legal.

También debemos insistir en que no se debe hacer confusión entre los presupuestos procesales y los requisitos necesarios para que la acción tenga una resolución favorable, esto es, el derecho, la calidad y el interés, de que hablábamos anteriormente. Porque, no obstante haberse constituido la relación procesal en debida forma por concurrir todos los presupuestos procesales, la acción puede tener una resolución desfavorable en la sentencia, por faltar el derecho, la calidad o el interés.

#### *72. De la responsabilidad del demandante.*

El demandante puede incurrir en diversas responsabilidades con motivo' de la demanda que entable, responsabilidades que pueden ser de tres clases: por las costas del pleito, responsabilidad civil y responsabilidad penaj. Nos referiremos a cada una de ellas separadamente.

#### *73. Responsabilidad por las costas del pleito.*

El demandante puede incurrir en responsabilidad por lo que toca a las costas del juicio. Nos ocuparemos de este asunto en detalle con posterioridad, pero adelantaremos, sin embargo, que si el demandante es vencido totalmente en el juicio, deberá pagar él las costas del mismo, a menos que el tribunal declare que ha tenido motivos plausibles para litigar, o que, tratándose de un tribunal colegiado, a pesar de perder el juicio, obtenga uno o más votos a su favor.

#### *74. Responsabilidad civil.*

En conformidad a lo dispuesto por el artículo 2314 del Código Civil, el que ha cometido un delito o cuasidelito que ha inferido daño a otro, es obligado a la indemnización; sin perjuicio de la pena que le impongan las leyes por el delito o cuasidelito. Los elementos del delito civil son, como sabemos, el dolo y el daño; y los del cuasidelito civil, la culpa y el daño. Es evidente, entonces, que el actor, al interponer una acción infundada, habiendo dolo o culpa de su parte, está obligado a indemnizar los perjuicios que cause al demandado. El demandante incurre en responsabilidad civil, siempre que concurren los elementos de los actos ilícitos, esto es, el dolo o la culpa, por una parte, y el daño causado, por la otra. El caso más corriente en que el demandante puede incurrir en responsabilidad civil, fuera de las costas del juicio, se presenta cuando la acción entablada por él tiene el carácter de precautoria. Si el actor entabla una acción precautoria manifiestamente injustificada, y el juez, sorprendiéndosele, decreta la medida solicitada, debe aquél responder al demandado de todos los perjuicios causados con motivo de su acción dolosa o culpable.

Resumiendo, entonces, podemos decir que el demandante, al entablar la demanda, puede cometer un delito o cuasidelito civil y, por lo tanto, debe responder de los perjuicios causados a su contraparte.

#### *75. Responsabilidad penal.*

Sabemos que el delito penal es toda acción u omisión voluntaria penada por la ley. Los elementos del delito penal son, de acuerdo con esta definición, el dolo y el hecho de que la acción u omisión esté penada por la ley. El demandante, con motivo de la acción que deduce, puede cometer un delito penal, siempre que concorra de parte suya el elemento intención y siempre que un texto legal expreso castigue su forma de actuar. Así, el demandante será responsable criminalmente si comete el delito penado por el

artículo 194 del Código Penal, esto es, el de falsificación de instrumento público; si comete el delito penado por el artículo 196 del mismo cuerpo legal, vale decir, el de uso de instrumento público falsificado; si comete el delito penado por el artículo 197 del mismo Código, o sea, el de falsificación de instrumento privado; si comete el delito penado por el artículo 198 del Código Penal, esto es, el de uso de instrumento privado falsificado; si comete el delito penado por el artículo 212 del mismo Código, vale decir, si a sabiendas presenta en juicio testigos o documentos falsos; si comete el delito penado por el artículo 211 del mismo cuerpo legal, o sea, si hace una acusación o denuncia calumniosa; y, por último, cuando incurre en el delito penado por el artículo 426 del Código Penal, vale decir, si en el juicio incurre en calumnia o injuria.

*76. Actitudes que puede asumir el demandado una vez que se le ha emplazado legalmente.*

El reo, una vez que se le ha notificado la demanda y su proveído, puede adoptar tres actitudes, a saber. a) puede aceptar la demanda; b) puede defenderse, y c) puede adoptar una actitud pasiva, esto es, abstenerse de hacer cualquier cosa. Veamos qué ocurre en cada caso.

*77. El demandado acepta la demanda o no contradice en sus escritos en materia substancial y pertinente los hechos sobre que versa el juicio.*

El demandado es dueño para aceptar la demanda del actor, siempre que en el juicio no esté comprometido el interés general, como, por ejemplo, en los juicios de nulidad de matrimonio. Si el demandado en uno de estos juicios en que está comprometido el interés general, acepta la demanda, tal aceptación no produce los efectos de que hablaremos a continuación. Muy por el contrario, aun cuando el demandado acepte la demanda en un juicio de nulidad de matrimonio, por ejemplo, debe éste seguir adelante por todos sus trámites, hasta que quede ejecutoriada la sentencia que en él recaiga.

Si el demandado acepta la demanda en un juicio en que no está comprometido el interés general, se producen los efectos señalados en el artículo 313 del Código de Procedimiento Civil, que dice: “Si el demandado acepta llanamente las peticiones del demandante, o si en sus escritos no contradice en materia substancial y pertinente los hechos sobre que versa el juicio, el tribunal mandará citar a las partes para oír sentencia definitiva, una vez evacuado el traslado de la réplica”. De manera que, según esta disposición legal, si el demandado acepta la demanda, no termina por ese hecho el juicio. Debe él seguir adelante; debe replicar el demandante y duplicar el demandado. Evacuando el traslado de la réplica, esto es, una vez que el demandado ha presentado su escrito de réplica o, si no lo ha presentado, transcurrido el plazo que tenía para hacerlo, debe el juez citar a las partes para oír sentencia y luego fallar la causa.

*78. El demandado se defiende.*

La forma que tiene el demandado para defenderse es oponiendo las excepciones legales. La excepción puede ser definida, por lo tanto, como toda defensa, que el demandado opone a la pretensión jurídica del actor. La doctrina<sup>51</sup> hace de las excepciones la siguiente clasificación: 1º las que paralizan la acción sin extinguirla, legisladas en los códigos de procedimiento y que pueden oponerse como artículo de previo y especial pronunciamiento, llamadas excepciones dilatorias; 2º las que extinguen la acción, legisladas en los códigos de fondo, pero que los códigos de procedimiento permiten también oponerlas como artículo de previo y especial pronunciamiento, llamadas excepciones perentorias; 3º las que, fundadas en un hecho impeditivo, extintivo o modificativo, hace valer el demandado en la contestación, de acuerdo con los códigos de fondo, y que admitidas por el juez determinan el rechazo de la demanda, llamadas defensas generales, y 4º las que fundadas en una disposición de fondo opone el demandado en

<sup>51</sup>Hugo Alsina, obra citada, tomo 11, pág. 87.

la contestación y en caso de progresar suspenden el pronunciamiento sobre la cuestión principal, llamadas defensas previas.

Creemos que esta clasificación es lógica y útil, pero, desgraciadamente, no podemos afirmar que ella sea aceptada por nuestro Código de Procedimiento. Dentro de nuestra legislación sólo existen las excepciones o defensas, términos que denotan una misma idea. Y así, por ejemplo, el beneficio de excusión, según la clasificación doctrinaria anterior, es una defensa previa; sin embargo, para nuestro Código es una excepción dilatoria, con arreglo al artículo 303 del Código de Procedimiento Civil. Por otra parte, las excepciones de fondo que se oponen en la contestación de la demanda son llamadas por la doctrina defensas generales; para nuestro Código de Procedimiento Civil son excepciones, de acuerdo con el artículo 309.

Por esto dentro de nuestra legislación positiva no es posible aceptar la clasificación anterior.

#### *79. Clasificación de las excepciones de acuerdo con nuestra legislación.*

Las excepciones pueden ser clasificadas desde dos puntos de vista. Tomando por base el derecho sustantivo, pueden ser reales o personales. Desde el punto de vista del derecho procesal, se pueden clasificar en dilatorias, perentorias y mixtas.

#### *80. Excepciones reales y personales*

Las excepciones reales son las que dicen relación con la naturaleza misma del acto, independientemente de las partes que en él intervienen. Tales son, por ejemplo, la nulidad absoluta y los diversos modos de extinguir las obligaciones, como el pago, la novación, etc.

Las excepciones personales son aquellas que dicen relación con la calidad y situación especial del demandado y que no se refieren a la naturaleza del acto en sí mismo. Como ejemplo de excepción personal podemos citar la nulidad relativa basada en los vicios del consentimiento o en la incapacidad relativa de la persona que la opone.

Esta clasificación de las excepciones tiene suma importancia para el estudio de la solidaridad pasiva. Es necesario saber, en tal caso, qué excepciones puede oponer el codeudor solidario que es demandado por el acreedor. Esta clasificación, como decimos, se basa en el derecho sustantivo y es por eso que no insistiremos en ella, dejando su estudio al derecho civil.

#### *81. De las excepciones dilatorias*

Según el N.º 6º del artículo 303 del Código de Procedimiento Civil, son excepciones dilatorias las que se refieren a la corrección del procedimiento, sin afectar al fondo de la acción deducida. El objeto de las excepciones dilatorias es subsanar los vicios del procedimiento; evitar que se entre al fondo del pleito, mientras esos vicios no sean corregidos.

Son excepciones dilatorias, la incompetencia del tribunal ante quien se haya presentado la demanda, la falta de capacidad del demandante, o de personería o representación legal del que comparece en su nombre, la litispendencia, la ineptitud del libelo por razón de falta de algún requisito legal en el modo de proponer la demanda, el beneficio de excusión y, en general, las que se refieren a la corrección del procedimiento sin afectar al fondo de la acción deducida.

Por regla general, dentro de nuestra legislación las excepciones dilatorias deben oponerse y fallarse antes que el demandado conteste la demanda. Se tramitan como incidentes. Una vez que las excepciones dilatorias han sido falladas, debe el demandado contestar la demanda dentro del plazo que el Código establece. Esta es la regla general aplicable al procedimiento ordinario. Los procedimientos especiales constituyen la excepción en cuanto a la tramitación de las excepciones dilatorias. En estos procedimientos las excepciones dilatorias se tramitan y fallan conjuntamente con las excepciones perentorias, esto es, las excepciones dilatorias se fallan en la sentencia definitiva.

### 82. *De las excepciones perentorias*

Las excepciones perentorias son las que miran al fondo del pleito y tiene por objeto enervar la demanda. Estas excepciones perentorias son muchas, y no están enumeradas en ninguna parte del Código, ya que, por lo demás, sería imposible hacer una enumeración completa de ellas.

En el juicio ordinario deben hacerse valer en la contestación de la demanda, con arreglo a lo dispuesto por el N.º 3ª del artículo 309 del Código de Procedimiento Civil. Si no se oponen en esta oportunidad, el demandado pierde la ocasión de defenderse en el pleito, y si el juez considera en la sentencia una excepción perentoria opuesta con posterioridad, incurriría en el vicio de ultra petita, siendo dicha sentencia susceptible de ser recurrida de casación en la forma, en conformidad al N.º 4º del artículo 768 del Código de Procedimiento Civil.

No obstante lo dicho, hay ciertas excepciones perentorias que pueden oponerse fuera de la contestación de la demanda y en cualquier estado del pleito, antes de la citación para sentencia en primera instancia y antes de la vista de la causa en segunda. Tales excepciones son: la prescripción, la cosa juzgada, la transacción y el pago efectivo de la deuda, esta última cuando se funde en un antecedente escrito.

En los procedimientos especiales, generalmente, deben oponerse las excepciones perentorias en el comparendo respectivo, conjuntamente con las dilatorias. Si no se oponen en tal oportunidad, el demandado pierde la ocasión de defenderse, y el juez no podría fallar en la sentencia una excepción opuesta con posterioridad.

Decíamos que las excepciones perentorias, por lo general, deben oponerse en el escrito de contestación a la demanda. Este trámite es de vital importancia dentro del juicio, porque una vez contestada la demanda queda determinar la cuestión controvertida. Las acciones hechas valer en la demanda y las excepciones opuestas en la contestación constituyen la cuestión controvertida. El juez debe considerar, por regla general, únicamente esas acciones y esas excepciones en la sentencia, y si considera otras, incurre en el vicio de ultra petita. Por el contrario, si deja de fallar una acción o una excepción opuesta en la oportunidad legal, incurre en el vicio de falta de decisión del asunto controvertido. Y decíamos por regla general, porque las excepciones a que se refiere el artículo 310, de que hablábamos anteriormente, deben ser consideradas por el juez en la sentencia, aun cuando hayan sido opuestas después de contestada la demanda.

### 83. *De las excepciones mixtas o anómalas*

Existe un grupo de excepciones llamadas mixtas o anómalas. Dichas excepciones son: la cosa juzgada y la transacción. Sobre su interposición y tramitación dispone el artículo 304 del Código lo siguiente: pueden ellas oponerse y tramitarse del mismo modo que las dilatorias; pero, si son de lato conocimiento, debe el juez ordenar contestar la demanda, y reservar su fallo para la sentencia definitiva. De manera que las excepciones mixtas pueden ser opuestas como dilatorias; se discuten con el carácter de previas y se tramitan en forma incidental. Pero, si son de lato conocimiento, el juez ordena contestar la demanda y reserva su resolución para definitiva. La ventaja que tiene la interposición de estas excepciones en su carácter de mixtas es que se puede evitar la tramitación de un juicio ordinario completo, ya que, tramitadas en forma incidental, pueden ellas ser acogidas, echando por tierra las pretensiones del actor desde un principio.

### 84. *De la reconvencción.*

El demandado, en el escrito de contestación a la demanda, puede deducir reconvencción. La reconvencción es una demanda deducida por el demandado en contra de; demandante.<sup>52</sup> Para reconvenir

<sup>52</sup>Fernando Alessandri R., obra citada, pág. 275.

en nuestro derecho no es necesario que exista relación entre la demanda y la reconvencción. De acuerdo con lo dispuesto por el artículo 314 del Código, si el demandado reconviene al actor, debe hacerlo en el escrito de contestación a la demanda, cumpliendo con todos los requisitos que la ley establece para la demanda. En lo principal del escrito contestará el demandado la demanda y en un otrosí deducirá reconvencción.

La reconvencción debe substanciarse y fallarse conjuntamente con la demanda principal, según lo establece el artículo 316 del Código.

85. *El demandado nada hace una vez que ha sido emplazado legalmente.*

Hemos visto ya que el demandado puede aceptar la demanda, puede contestarla y puede deducir reconvencción. Veamos qué pasa cuando adopta una actitud pasiva; cuando nada hace.

Cuando el demandado nada hace una vez que ha sido notificado de la demanda, se sigue el juicio en su rebeldía. No debe creerse que el silencio del demandado significa la aceptación de la demanda. Aunque el demandado guarde silencio y no conteste la demanda, deberá el demandante probar su derecho para ganar el juicio.

La rebeldía tiene en primera instancia efectos muy restringidos, por cuanto significa únicamente que se da por evacuado el trámite respectivo, cuando la parte no le da cumplimiento en forma expresa. Así, cuando el demandado no contesta la demanda, se tiene por contestada en su rebeldía, a petición del demandante. Replica éste y debe concederse traslado al demandado para la dúplica. Si no duplica, debe darse por evacuado este trámite en su rebeldía. La rebeldía en primera instancia, repetimos, no tiene efectos generales en el sentido de no haber necesidad de preocuparse más del demandado. Por el contrario, sólo significa que se da por evacuado el trámite correspondiente y luego, deben seguirse notificando todas las resoluciones que recaigan en el juicio.

En segunda instancia la rebeldía no produce los efectos que hemos visto. De acuerdo con lo dispuesto por el artículo 202 del Código, si no comparece el apelado a seguir el recurso, debe seguirse el recurso en su rebeldía por el solo ministerio de la ley y no es necesario notificarle las resoluciones que se dicten, las cuales producen sus efectos respecto del apelado rebelde desde que se pronuncien. Como vemos, la rebeldía en segunda instancia es de efectos amplios; no hay que preocuparse para nada del recurrido y las resoluciones que se dicten producen sus efectos respecto de él por el solo hecho de pronunciarse. Para poder comparecer en segunda instancia, deberá hacerlo el rebelde representado por procurador del número; no puede hacerlo personalmente.



## CAPÍTULO V DE LAS COSTAS

### 86. *Concepto*

La tramitación de un juicio origina ciertos gastos por concepto de honorarios de abogados y procuradores, emolumentos de receptores, indemnización a los testigos, remuneraciones de depositarios, etc., gastos todos que se involucran en el concepto de costas.

El principio de la gratuidad de la administración de justicia no tiene más alcance que el de poner a cargo del Estado la retribución de los magistrados y demás funcionarios del orden judicial que gozan de sueldo. Son las partes las que deben pagar los gastos del proceso y ello es lógico, ya que de otra manera los juicios se multiplicarían indefinidamente por la ausencia de todo riesgo y se impondrían a la colectividad las consecuencias de un hecho imputable exclusivamente a los litigantes.<sup>53</sup>

Las costas pueden ser definidas, en consecuencia, como los gastos que se originan durante una tramitación judicial y que son una consecuencia directa de ella.

Se excluyen del concepto de costas las indemnizaciones debidas por los perjuicios derivados de la iniciación del juicio, las que se rigen por las disposiciones del Código Civil. Por otra parte, los gastos que no están determinados por la exigencia inmediata de la tramitación, no entran en el concepto de costas; o, en otros términos, sólo están formadas por los gastos que necesariamente ha debido efectuar el vencedor para hacer triunfar su derecho.<sup>54</sup>

### 87. *Obligación de pagarlas costas*

Todo litigante está obligado a pagar a los oficiales de la administración de justicia los derechos que los aranceles judiciales señalen para los servicios prestados en el proceso. Cada parte debe pagar los derechos correspondientes a las diligencias que haya solicitado, y todas, por cuotas iguales, los de las diligencias comunes, sin perjuicio del reembolso a que haya lugar cuando por la ley o por resolución de los tribunales corresponda a otras personas hacer el pago. Es lo que dispone el artículo 25 del Código de Procedimiento Civil.

De esta manera, cada parte debe pagar en el juicio los derechos correspondientes a las diligencias que haya solicitado; pero, si las diligencias fueren comunes, deben pagar los derechos todas las partes, por cuotas iguales. Esto se entiende, naturalmente, sin perjuicio del reembolso a que puede haber lugar cuando por la ley o por resolución del tribunal corresponda a otras personas hacer el pago. Hablaremos de esto más adelante.

### 88. *En qué momento debe hacerse el pago*

Los derechos de cada diligencia deben ser pagados tan pronto como ésta se evacue; pero la falta de pago no puede entorpecer, en caso alguno, la marcha del juicio. Es lo que establece el artículo 26 del Código. Y así, por ejemplo, si se encarga a un receptor la notificación de la demanda, deberán pagársele sus

---

<sup>53</sup>Hugo Alsina, obra citada, tomo II, pág. 740.

<sup>54</sup> Idem, pág. 745.

derechos tan pronto como esta actuación esté realizada. Pero, si no se cancelare en esta oportunidad, no por eso debería entenderse que se suspende el plazo que tiene el demandado para contestar la demanda.

89. *Responsabilidad de los colitigantes en cuanto al pago de los derechos por los servicios prestados en juicio*

Cuando litigan varias personas conjuntamente, cada una de ellas responde solidariamente del pago de los derechos que a todas afecten, sin perjuicio de que las demás reembolsen a la que haga el pago, la cuota que les corresponda, a prorrata de su interés en el juicio. Así lo dice el artículo 27 del Código de Procedimiento Civil. De acuerdo con esta disposición, cada colitigante está obligado al pago total de los derechos que a todos afecten, pero, en definitiva, debe contribuir con la parte o cuota que le corresponda, a prorrata de su interés en el juicio.

90. *Responsabilidad de los procuradores judiciales en cuanto al pago de las costas*

Según lo dispuesto por el artículo 28 del Código, los procuradores judiciales responden personalmente del pago de las costas procesales<sup>55</sup> que sean de cargo de sus mandantes, sin perjuicio de la responsabilidad de éstos. El procurador judicial es, por lo tanto, responsable de las costas procesales desde el momento que acepta el mandato judicial; pero le queda a salvo el derecho de cobrar a su mandante las costas que haya pagado.

91. *De la obligación de reembolsar las costas. Necesidad de una resolución judicial*

Hemos visto que los gastos del proceso son soportados por cada parte y por mitad en las diligencias comunes. Pero, una vez que una de las partes haya sido vencida en el juicio, nace para ella la obligación de reembolsar a la parte vencedora los gastos que ésta haya tenido en el pleito.

Pero para que nazca esta obligación es necesario que exista una resolución judicial que ponga a cargo de una de las partes los gastos en que ha incurrido la otra. Sostenemos, por lo tanto, la necesidad de que haya una declaración judicial, ya sea implícita o explícita. Será implícita, cuando las partes en su demanda o en su respuesta, solicitan que se condene a la otra al pago de las costas y la sentencia acoja una u otra, sin otra declaración; y será explícita, cuando, con o sin petición de parte, la sentencia condene a uno de los litigantes al pago de las costas. Esto no quiere decir, sin embargo, que se acepte la condenación ipso jure, por el solo hecho del vencimiento.<sup>56</sup>

El juez de la causa tiene la obligación de hacer de oficio esta declaración referente a las costas, como se desprende de los términos del artículo 144 del Código. Y si no ha habido requerimiento de parte y el juez se pronuncia sobre las costas, no falla ultra petita. Así lo ha resuelto la jurisprudencia y la doctrina.<sup>57</sup>

92. *De la condenación, en costas. Regla general y excepciones*

¿Quién debe ser condenado al pago de las costas? La regla general a este respecto está contenida en la primera parte del artículo 144 del Código de Procedimiento Civil. De acuerdo con esta disposición, la parte que sea vencida totalmente en un juicio o en un incidente, será condenada al pago de las costas. El factor único y determinante de la condenación en costas es, por lo tanto, el vencimiento total. La parte

<sup>55</sup> Originariamente el artículo no distinguía entre las costas personales y las procesales. El texto actual, que circunscribe la responsabilidad a las procesales, fue producto de la modificación introducida por el artículo único de la Ley NO 18.384, publicada en el Diario Oficial N° 32.066 de 9 de enero de 1985.

<sup>56</sup> Hernán Teichmann Mendoza. La condena en costas en el Código de Procedimiento Civil de Chile, 1943, pág. 10 1.

<sup>57</sup> En este sentido: Fernando Alessandri R., obra citada, pág. 114; Hernán Teichmann Mendoza, obra citada, pág. 54; Revista de Derecho y jurisprudencia, tomo XXXVII, sección primera, pág. 477; tomo XXII, sección primera, pág. 1021; tomo XIV, sección primera, pág. 556; tomo XII, sección primera, pág. 175; tomo VIII, sección primera, pág. 229; tomo XXV, sección primera, pág. 401. (Jurisprudencia citada por Hernán Teichmann M, pág. 54.)

que es vencida totalmente debe ser condenada al pago de las costas, sin otro requisito. Pero, ¿qué debe entenderse por vencimiento total? Según un autor,<sup>58</sup> existe cuando se da lugar a las peticiones de la demanda, en la posición del demandado, o cuando se aceptan las excepciones o defensas del demandado, en la posición de actor o demandante. Pero, como generalmente ocurre que las peticiones de una demanda o las excepciones de una defensa no son simples y sencillas, se suele producir alguna confusión acerca de si ha existido vencimiento total o no. Según el mismo autor, las peticiones de una demanda pueden clasificarse en la siguiente forma: a) petición simple: se dé lugar a tal cosa; b) petición conjunta: se dé lugar a esta y a aquella otra cosa, y c) petición alternativa o subsidiaria: se dé lugar a esta o a aquella otra cosa. En el primer caso hay vencimiento total desde el momento que se acepta completamente la petición formulada, o se la rechaza completamente. En el segundo, existe dicho vencimiento, cuando se da lugar a todas las peticiones, o se rechazan todas. En el tercero, existirá vencimiento total cuando se da lugar a una de las peticiones, ya que la aceptación de una excluye la posibilidad de otorgarse la otra, o cuando se rechazan todas. Pero puede ocurrir que ni se acepte completamente una petición en el caso de las peticiones que el citado autor ha llamado simples, o se acepte una parte de una y otra parte de otra en las peticiones llamadas conjuntas; en estos casos en que el actor obtiene, pero no todo lo que pedía, y en que al demandado no se le rechazan totalmente sus excepciones, no existe vencimiento total.

Pero esta regla general tiene excepciones. Dichas excepciones son las siguientes: a) la contemplada en el inciso 1<sup>a</sup> del artículo 144; b) la contemplada en el artículo 146, y c) la contemplada en el inciso 2<sup>o</sup> del artículo 144 del Código de Procedimiento Civil.

### 93. *Estudio de la primera excepción, la contenida en el inciso 1<sup>a</sup> del artículo 144*

Aun cuando una parte sea vencida totalmente, puede el tribunal eximirlo del pago de las costas, cuando aparezca que ha tenido motivos plausibles para litigar, sobre lo cual debe hacer el tribunal una declaración expresa en la resolución.

Debemos hacer presente que esta disposición concede una facultad a los jueces; no les impone una obligación. Es por eso que la ley emplea la expresión “podrá”, que lleva envuelta la idea de facultad.

Para que opere esta excepción es necesaria la concurrencia de los siguientes requisitos:

a) La parte debe haber tenido motivos plausibles para litigar. Según un autor, cuya doctrina nos parece acertada, la expresión “motivo plausible” equivale a la locución “circunstancias muy calificadas” y de ello resulta que no cualquier circunstancia ni tampoco cualquier motivo son bastantes para eximir de las costas, sino que han de ser circunstancias muy calificadas. Nada hay en la locución citada que haga pensar que el legislador exija la existencia de temeridad o dolo en el vencido, para que se dicte condena en costas en su contra. Por el contrario, si algo se deduce de ella es que la exención de costas debe ser muy restringida y reducirse sólo a los casos en que el tribunal aprecie que el vencido ha actuado movido por circunstancias de entidad e importancia.<sup>59</sup>

b) Los motivos plausibles han de aparecer de autos. Aunque la disposición legal no lo dice en forma expresa, este requisito se deduce de la expresión “cuando aparezca”, que emplea el Código. Los motivos plausibles han de desprenderse de los escritos en que las partes han hecho valer las acciones o han opuesto las excepciones. Como lo dice un autor,<sup>60</sup> no deben ser motivos del fuero interno del individuo, sino que deben constituir, por decirlo así, el fundamento moral de sus acciones o defensas; han de tener carácter jurídico y han de aparecer de manifiesto en el pleito.

c) El tribunal debe hacer una declaración expresa acerca de la exención. Este requisito lo exige en forma imperativa el artículo 144 y ello es lógico, dado que es obligatorio para el juez condenar en costas

<sup>58</sup>Hernán Teichmann M., obra citada, págs. 71, 72 y 48.

<sup>59</sup>Hernán Teichmann M., obra citada, págs. 71, 72 y 48. Idem, pág. 49.

<sup>60</sup> Idem, pág. 49.

al que ha sido totalmente vencido, a menos que pueda hacer uso de la facultad de eximirlo del pago de ellas, queriendo el legislador que se deje constancia de los motivos que tuvo el tribunal para decretar tal exención.

94. *Estudio de la segunda excepción, la contenida en el artículo 146*

Los jueces que concurren al fallo en un tribunal colegiado no pueden condenar al pago de las costas cuando se han emitido uno o más votos favorables a la parte que pierde la cuestión resuelta. Esta disposición es imperativa; no es facultativa. No queda al criterio del tribunal colegiado eximir de las costas al litigante que ha sido vencido totalmente cuando éste obtiene uno o más votos favorables; el tribunal colegiado no puede, en tal caso, condenar en costas. Esta disposición tiene sus fundamentos en la equidad. Y podríamos decir que el legislador, en tal caso, presume de derecho que el vencido ha tenido motivos plausibles para litigar. Existiendo tales motivos, prohíbe la ley al tribunal colegiado condenar en costas al vencido. Naturalmente que estas últimas son consideraciones de orden filosófico, pues por el solo hecho de obtener el vencido uno o más votos favorables, opera la excepción en estudio y no puede él ser condenado al pago de las costas.

95. *Estudio de la tercera excepción, la contenida en el inciso 2<sup>a</sup> del artículo 144 del Código*

La regla general en cuanto a la condenación en costas se entiende sin perjuicio de lo establecido en otras disposiciones del Código de Procedimiento Civil. Y así este cuerpo legal contiene reglas especiales al tratar, por ejemplo, del juicio ejecutivo, del recurso de casación, etc.

96. *De la condenación en costas en los incidentes*

El Código establece que la parte que es vencida totalmente en un incidente, debe ser condenada al pago de las costas. Nuestro Código resuelve así de un modo expreso las dificultades que se presentan en otras legislaciones, en cuanto a si el fallo de un incidente puede o no producir vencimiento. Chiovenda,<sup>61</sup> por ejemplo, opina que no puede producirlo, fundamentando su opinión en que todo lo que se resuelve durante el pleito queda condicionado a lo que disponga la sentencia definitiva, la cual opera retroactivamente. Y agrega el artículo 147 del Código que cuando la parte que promueve un incidente dilatorio no obtenga resolución favorable, será precisamente condenada en las costas.

97. *Pronunciamiento del tribunal de segunda instancia sobre las costas*

El Código dice en el artículo 145 que el tribunal de segunda instancia puede eximir de las costas causadas en ella a la parte contra quien se dicte la sentencia, sea que mantenga o no las que en primera instancia se hayan impuesto, debiendo expresar en tal caso los motivos especiales que autoricen la exención.

Esta disposición concede una facultad al tribunal de segunda instancia; no le impone una obligación. El tribunal no tiene el deber de eximir al vencido del pago de las costas, aun cuando existan los motivos especiales de que habla el artículo.

La situación prevista en esta disposición legal se presentará únicamente cuando el fallo de segunda instancia se acuerde por unanimidad, ya que si el vencido obtiene uno o más votos favorables, no podrá condenársele al pago de las costas, en conformidad al artículo 146, ya estudiado.

---

<sup>61</sup> Citado por Hernán Teichmann M., obra citada, pág. 78.

98. *Recursos que proceden en contra de las resoluciones que condenan en costas, infringiendo las normas legales*

Si la sentencia que condena en costas es de primera instancia, puede la parte que se crea perjudicada apelar de ella. Y si la resolución es de segunda instancia, podrá recurrirse de casación en el fondo, siempre que concurren los demás requisitos que establece la ley para la procedencia de este recurso.

99. *De la tasación de las costas*

Cuando una de las partes sea condenada a pagar las costas de la causa, o de algún incidente o gestión particular, debe procederse a su tasación en conformidad a las reglas que da el Código de Procedimiento Civil en el Título XIV del libro 1. Es lo que ordena el artículo 138 del citado cuerpo legal.

100. *Clasificación de las costas para estos efectos*

Las costas se dividen en procesales y personales. Son procesales las causadas en la formación del proceso y que corresponden a servicios estimados en los aranceles judiciales.

Son personales las provenientes de los honorarios de los abogados y demás personas que hayan intervenido en el negocio, y de los defensores públicos en el caso del artículo 367 del Código Orgánico de Tribunales.

Los honorarios de los abogados se encontraban regulados de acuerdo con el arancel fijado por el respectivo Colegio Provincial de Abogados y, a falta de éste, por el del Consejo General del Colegio de Abogados; desde la derogación de la colegiatura obligatoria dichos aranceles no rigen, aun cuando hay quienes estiman que contienen una buena manera de fijar los honorarios, a falta de pacto expreso.

El honorario que se fije al regular las costas personales, pertenece a la parte a cuyo favor se decreta la condenación en costas; pero si el abogado lo percibe por cualquier motivo, debe imputarse al que se haya estipulado o al que deba corresponderle. Así lo establece el artículo 139 del Código de Procedimiento Civil.

101. *Costas que deben tasarse*

Conforme al inciso 1º del artículo 140, sólo deben tasarse las costas procesales útiles, eliminándose las que corresponden a diligencias o actuaciones innecesarias o no autorizadas por la ley, y las de actuaciones o incidentes en que haya sido condenada la otra parte.

102. *La tasación de las costas debe hacerse en cada instancia*

El tribunal de la causa, en cada instancia, debe regular el valor de las costas personales y avaluar también las procesales con arreglo a la ley de aranceles. Es lo que preceptúa el artículo 140 en la primera parte de su inciso 2º. Nótese que la ley emplea términos diferentes, según que se trate de costas personales o procesales. En efecto, cuando la ley quiere referirse a las costas personales habla de regulación y cuando se trata de las procesales habla de evaluación, con lo cual ha querido demostrar que son dos operaciones distintas que tienen un sistema o forma diferente para su apreciación: para las costas personales el juez no tiene una medida rígida en cuanto a su regulación; en cambio, para las procesales, que deben constar del proceso, debe sujetarse a las prescripciones del arancel judicial.<sup>62</sup>

103. *Delegación de la regulación de las costas*

Según lo que dispone el artículo 140 en la segunda parte de su inciso 2º, la evaluación de las costas procesales puede ser delegada en el secretario del tribunal; en cambio, las personales deben ser reguladas

---

<sup>62</sup>Hernán Teichelmann M., obra citada, pág. 103.

siempre por el propio tribunal, a menos que sea colegiado, en cuyo caso podrá delegar tal función en uno de sus miembros.

104. *Notificación de la tasación a las partes. Aprobación de la tasación*

Hecha la tasación de costas, ella debe ser puesta en conocimiento de las partes. Notificada que ella sea, se debe tener por aprobada si las partes nada exponen dentro de tercero día, como lo señala el artículo 141 del Código.

105. *Cómo deben tramitarse y fallarse las objeciones que las partes hicieren a la tasación*

De acuerdo con el artículo 142 del Código, si alguna de las partes formula objeciones a la tasación hecha por el tribunal, puede éste resolver de plano sobre ellas, o darles la tramitación de un incidente.

106. *Pago de los servicios de las personas cuyos honorarios han sido tasados por el tribunal*

La tasación de costas, hecha según las reglas que hemos estudiado precedentemente, debe entenderse sin perjuicio del derecho de las personas cuyos honorarios han sido tasados, para exigir de quien corresponda el pago de sus servicios en conformidad a la ley. Es lo que dispone el artículo 143 del Código de Procedimiento Civil.

Así, el abogado patrocinante de la parte vencedora puede exigir a ésta el pago de los honorarios que con ella hubiere estipulado, sin perjuicio de que el tribunal los haya tasado en otra forma.

## CAPÍTULO VI

### DE LA FORMACION DEL PROCESO. DE SU CUSTODIA Y DE SU COMUNICACION A LAS PARTES

#### *107. Del proceso en general*

El proceso es el conjunto de escritos, documentos y actuaciones de toda especie que se presentan o verifican en el procedimiento. Esta definición resulta del examen del artículo 29 del Código de Procedimiento Civil, que dispone que el proceso se formará con los escritos, documentos y actuaciones de toda especie que se presenten o verifiquen en el juicio.

Todas las piezas que deben formar el expediente o proceso deben agregarse sucesivamente, según el orden de su presentación. Al tiempo de agregarlas, debe el secretario numerar cada foja en cifras y letras. Sólo se exceptúan las piezas que, por su naturaleza, no pueden agregarse o que por motivos fundados se manden reservar fuera del proceso. Es lo que expresa el artículo 34 del Código en estudio.

#### *108. De los escritos*

Hemos dicho que forman parte del proceso los escritos que presentan las partes, los cuales, como los demás documentos y actuaciones, se agregan según el orden de su presentación.

El escrito es un acto solemne que contiene las solicitudes que presentan las partes al tribunal y que debe reunir los requisitos que establece la ley.<sup>63</sup>

#### *109. Los escritos no deben presentarse en papel especial*

La Ley de Timbres, Estampillas y Papel Sellado exigía que los escritos debían presentarse en papel sellado. Se trataba de un papel impreso por la Casa de Moneda que tenía un valor determinado por cada hoja y contenía treinta líneas que podían utilizarse para la escritura. Derogada la existencia de dicho papel, la costumbre hizo que lo reemplazara el “papel proceso” que mantenía el formato del sellado, pero no era impreso por la Casa de Moneda.

Hoy en día no hay inconveniente en usar papel en blanco.

#### *110. En qué forma deben presentarse los escritos al tribunal*

Todo escrito debe presentarse al tribunal de la causa por conducto del secretario respectivo y debe encabezarse con una suma que indique su contenido o el trámite de que se trata. Así lo dispone el artículo 30 del Código de Procedimiento Civil.

#### *111. De la obligación de presentar copias de los escritos. Excepciones. Sanción*

Junto con cada escrito deben acompañarse en papel simple tantas copias cuantas sean las partes a quienes debe notificarse la providencia que en él recaiga. Una vez confrontadas dichas copias por el

---

<sup>63</sup>Fernando Alessandri R., obra citada, pág. 73.

secretario, deben entregarse a la otra u otras partes. En caso de que la notificación no se haga personalmente o por cédula, deben las copias quedar en la secretaría del tribunal a disposición de la otra u otras partes.

Se exceptúan los escritos que tengan por objeto personarse en el juicio, acusar rebeldías, pedir apremios, prórroga de términos, señalamiento de vistas, su suspensión y cualesquiera otras diligencias de mera tramitación.

Si no se entregan las copias o si resulta disconformidad substancial entre aquéllas y el escrito original, no le corre plazo a la parte contraria y debe el tribunal, de plano, imponer una multa de un cuarto a un sueldo vital.

El tribunal debe ordenar, además, que la parte acompañe las copias dentro de tercero día, bajo apercibimiento, de tener por no presentado el escrito.

Las resoluciones que se dicten a este respecto son inapelables.

Todo esto lo establece el artículo 31 del Código de Procedimiento civil.

Y por último hay que tener presente la disposición del artículo SO, en conformidad a la cual, si las copias acompañadas no son exactas en su parte substancial, puede el litigante rebelde pedir la nulidad de todo lo obrado en el juicio, siempre, naturalmente, que acredite tal circunstancia.

#### 112. *Obligación del secretario, una vez que se le ha entregado un escrito o un documento*

Entregado un escrito al secretario, debe éste en el mismo día estampar en cada foja la fecha y su media firma, o un sello autorizado por la respectiva Corte de Apelaciones y que designe la oficina y la fecha de la presentación.

Debe, además, dar recibo de los documentos que se le entreguen, siempre que lo exija la parte que los presenta, sin que pueda cobrar derecho alguno por los servicios a que este artículo se refiere. Es lo que dispone el artículo 32 del Código.

La importancia del cargo del secretario está en que hace plena prueba en cuanto al hecho de haber sido presentado el escrito y a la fecha de su presentación. Siempre que se trata de escritos que deben presentarse dentro de un plazo fatal, el cargo del secretario tiene vital importancia en cuanto a saber si ha vencido el plazo o no, en el momento en que tal escrito se presenta.

#### 113. *Obligación que tiene el secretario de presentar los escritos al tribunal*

Todo escrito debe ser presentado por el secretario al tribunal para su despacho el mismo día en que se le entregue, o al día siguiente hábil, si la entrega se hace después de la hora designada al efecto.

En casos urgentes puede el interesado recabar el despacho inmediato, aun después de la hora designada.

Así lo establece el artículo 33 del Código de Procedimiento Civil.

#### 114. *De la custodia del proceso*

Según lo dispone el artículo 36 del Código, el proceso debe mantenerse en la oficina del secretario, bajo su custodia y responsabilidad.

#### 115. *De la consulta del expediente*

Sabemos que, en conformidad a lo dispuesto por el artículo 99 del Código orgánico de Tribunales, los actos de los tribunales son públicos, salvo las excepciones establecidas expresamente por la ley. Que los actos de los tribunales son públicos quiere decir que cualquiera persona puede imponerse de ellos, solicitando que se le muestren los expedientes. Este principio general tiene, sin embargo, excepciones. En materia criminal, por ejemplo, no puede consultarse el expediente, mientras el juicio esté en estado de sumario, lo que no rige respecto de la parte que, por resolución judicial, haya obtenido acceso a él. Y

en materia civil puede ordenar el tribunal, en ciertos casos, que el proceso se mantenga reservado. En los juicios de nulidad de matrimonio y de divorcio, por ejemplo, puede el tribunal decretar tal medida, en cuyo caso el expediente sólo puede ser consultado por las partes y por sus mandatarios y abogados.

#### 116. *Prohibición que tienen las partes de retirar los autos de la secretaría*

En conformidad al mismo artículo 36, los autos no podrán retirarse de la secretaría sino por las personas y en los casos expresamente contemplados en la ley.

Este principio es absoluto en materia civil y no admite excepciones de ninguna especie.

#### 117. *De la entrega del expediente a determinados funcionarios*

Siempre que los tribunales pidan o hayan de oír dictamen escrito del respectivo oficial del ministerio público o de los defensores públicos, debe el secretario entregar el proceso a aquellos funcionarios, exigiendo el correspondiente recibo.

La misma regla se aplica cuando haya de remitirse el proceso a una oficina distinta de aquella en que se ha formado.

Si los funcionarios a quienes se ha pedido el dictamen retardan la devolución del proceso, puede el tribunal señalarles un plazo razonable para que la efectúen y ordenar a su vencimiento que se recojan por el secretario los autos.

Es lo que dispone el artículo 37 del Código de Procedimiento Civil.

#### 118. *De la remisión del expediente a otro tribunal*

En aquellos casos en que otro tribunal requiera la remisión del expediente original o de algún cuaderno o piezas del proceso, el trámite se cumplirá remitiendo, a costa del peticionario o de la parte que hubiere interpuesto el recurso o realizado la gestión que origina la petición, las copias o fotocopias respectivas. Estas deberán ser debidamente certificadas, en cada hoja, por el secretario del tribunal.

Se enviará el expediente original sólo en caso que haya imposibilidad para sacar fotocopias en el lugar de asiento del tribunal, lo que certificará el secretario.

En casos urgentes o cuando el tribunal lo estime necesario, por resolución fundada, o cuando el expediente tenga más de doscientas cincuenta fojas, podrá remitirse el original.

Lo anterior está señalado en el artículo 37, inciso 3º, norma incorporada por la reforma introducida por la Ley N.º 18.705.<sup>64</sup>

#### 119. *Del desglosamiento. Requisito previo*

Con arreglo al inciso 2º del artículo 29 del Código, ninguna pieza del proceso puede retirarse sin que previamente lo decrete el tribunal que conoce de la causa. De manera que se requiere de un decreto del juez, para que pueda procederse al desglosamiento de alguna pieza del proceso.

Siempre que se desglosen una o más fojas del proceso, debe colocarse en su lugar una nueva foja con la indicación del decreto que ordenó el desglose y del número y naturaleza de las piezas desglosadas. No se debe alterar, sin embargo, la numeración de las piezas que queden en el proceso y debe conservarse también la de las que se hayan separado, en el nuevo expediente de que pasen a formar parte, agregándose la que en éste les corresponda. Así lo dispone el artículo 35 del Código de Procedimiento Civil.

---

<sup>64</sup> La reforma a este artículo tuvo por objeto “terminar con una de las causas del retardo de los procedimientos, cual es la remisión del expediente original de un juzgado a otro” (Davor Harasic, Marcos Libedinsky y Milton Juica, en Estudios de la Reforma Procesal, Ediar-Conosur Ltda., 1989, pág. 27).

*120. De la reconstitución del expediente*

Puede suceder que un expediente se pierda. En este caso es necesario proceder a su reconstitución. El Código de Procedimiento Civil no reglamenta en forma expresa la reconstitución de los expedientes civiles extraviados. El Código de Procedimiento Penal, por el contrario, dedica el Título VIII del Libro III a esta materia.

El hecho de que no esté reglamentada la reconstitución de los expedientes civiles, ha provocado distintas opiniones en cuanto al procedimiento que debe adoptarse al respecto.

Hay quienes sostienen que la reconstitución de los expedientes civiles debe ser materia de un juicio ordinario, basados en el artículo 3° del Código de Procedimiento Civil. Nos parece que el fundamento legal de tal opinión es acertado; pero no debe olvidarse el principio de la celeridad de los juicios, sobre todo en esta materia, en que el juicio a que se refiere el expediente desaparecido va a quedar paralizado, mientras la reconstitución no esté terminada. Por esto rechazamos esta opinión, por considerarla inconveniente.

Según otros, la reconstitución debe hacerse en un juicio sumario, basados en el inciso 1° del artículo 680 del Código de Procedimiento Civil. Más conveniente que la anterior, creemos, sin embargo, que esta opinión debe ceder paso a la tercera, que sostiene que la reconstitución de los expedientes civiles debe ser materia de un incidente, aplicando las disposiciones que sean procedentes del Código de Procedimiento Penal, como, por ejemplo, los artículos 669, inciso 2°, y 671, que dicen respectivamente:

“El tribunal podrá de plano tener como auténticas las copias simples de cualquiera pieza del proceso, timbradas por el secretario”.

“Si en el proceso ha recaído sentencia firme, que se conserve original o en copia auténtica, se la cumplirá...”

## CAPÍTULO VII

### DE LAS ACTUACIONES JUDICIALES

#### 121. *De las actuaciones judiciales en general*

El proceso puede ser descompuesto en los distintos elementos que lo integran, de tal manera que cada uno de ellos puede ser examinado independientemente. Estos elementos que forman el proceso son las actuaciones judiciales, llamadas también actos procesales o actos de procedimiento.

Las actuaciones judiciales pueden ser definidas, pues, como todas las diligencias del proceso.<sup>65</sup>

Tomando como base el origen de las actuaciones judiciales, pueden ser clasificadas en actuaciones de las partes y actuaciones del órgano jurisdiccional. La principal actuación de parte con relación al actor es la interposición de la demanda, y con relación al demandado, su contestación; la principal actuación del órgano jurisdiccional es la sentencia definitiva, que pone fin a la instancia, resolviendo la cuestión o asunto que ha sido objeto del juicio.<sup>66</sup>

El Código de Procedimiento Civil trata de las actuaciones judiciales en el Título VII del Libro I y da en él las reglas generales referentes a ellas.

#### 122. *Las actuaciones judiciales deben ser practicadas por el funcionario que indica la ley*

Conforme a lo prescrito por el artículo 70 del Código de Procedimiento Civil, las actuaciones necesarias para la formación del proceso deben practicarse por el tribunal que conoce de la causa, salvo los casos de excepción que la misma disposición establece. El Código se ha referido en este caso a las actuaciones que hemos llamado M órgano jurisdiccional, ya que evidentemente esta disposición no es aplicable a las actuaciones de las partes.

Las actuaciones del órgano jurisdiccional deben ser practicadas, por regla general, por el tribunal que conoce de la causa. Pero el artículo 70 establece tres excepciones, que son las siguientes:

a) Los casos en que las actuaciones judiciales se encomiendan expresamente por la ley a los secretarios u otros ministros de fe. El artículo 390 del Código Orgánico de Tribunales nos da un ejemplo, al decir que los receptores son ministros de fe pública encargados de hacer saber a las partes, fuera de las oficinas de los secretarios, los decretos y resoluciones de los Tribunales de justicia. La notificación es, por lo tanto, una actuación que la ley encomienda expresamente a los receptores, siempre -como dice la ley- que haya de practicarse fuera de la oficina de los secretarios. En caso contrario, son estos últimos quienes deben practicar la notificación, de acuerdo con el N.º 2º del artículo 380 del Código Orgánico de Tribunales.

b) Los casos en que se permite al tribunal delegar sus funciones. Nótese que el artículo 70 emplea la expresión “permitir”. Los tribunales no pueden por sí y ante sí delegar sus funciones. Es necesario que la ley los autorice para ello. Al hablar de las costas, vimos que el tribunal puede delegar las regulaciones de su valor en uno de sus miembros, si es colegiado, y en su secretario respecto de las costas procesales. Es lo que dispone el artículo 140 del Código de Procedimiento Civil.

---

<sup>65</sup>Fernando Alessandri R. obra citada, pág. 79.

<sup>66</sup>Hugo Alsina, obra citada, tomo I, pág. 710.

c) Los casos en que las actuaciones hayan de practicarse fuera del lugar en que se sigue el juicio. En este caso no puede practicar las actuaciones el tribunal que conoce de la causa, sino que debe dirigir la comunicación correspondiente al tribunal en cuyo territorio ha de practicarse la actuación, para que éste ordene su cumplimiento.

123. *De toda actuación debe dejarse testimonio escrito en el proceso*

De conformidad a lo dispuesto en los dos primeros incisos del artículo 61 del Código de Procedimiento Civil, de toda actuación debe dejarse testimonio escrito en el proceso, con expresión del lugar, día, mes y año en que se verifique, de las formalidades con que se haya procedido y de las demás indicaciones que la ley o el tribunal dispongan. A continuación y previa lectura, deben firmar todas las personas que hayan intervenido; y si alguna no sabe o se niega a hacerlo, debe expresarse esta circunstancia.

124. *Las actuaciones judiciales deben ser autorizadas por el funcionario que indica la ley. Sanción*

Las actuaciones judiciales deben ser autorizadas por el funcionario a quien corresponda dar fe o certificado del acto. Dicha autorización es esencial para la validez de la actuación, como lo prescribe el inciso final del artículo 61 del Código de Procedimiento Civil. Naturalmente que esta disposición se refiere, al igual que el artículo 70, ya estudiado, a las actuaciones del órgano jurisdiccional, ya que parece evidente que no puede ser aplicada a las actuaciones de las partes.

Así, por ejemplo, en conformidad a lo expresado por el N.º 2ª del artículo 380 del Código Orgánico de Tribunales, deben los secretarios autorizar las providencias o resoluciones que recayeren sobre las solicitudes presentadas por las partes; y, en conformidad al inciso 2º del artículo 390 del mismo cuerpo legal, son los receptores quienes deben actuar como ministros de fe en la recepción de la prueba testimonial y en la diligencia de absolución de posiciones. Si falta la autorización del secretario o del receptor en una de las actuaciones judiciales a que nos hemos referido, ésta será nula y no tendrá ningún efecto legal.

125. *Las actuaciones judiciales deben practicarse en días y horas hábiles*

Según lo dispuesto por el artículo 59 del Código de Procedimiento Civil, las actuaciones judiciales deben practicarse en días y horas hábiles. Son días hábiles los no feriados. Son horas hábiles las que median entre las ocho y las veinte horas.

Con todo, conforme al artículo 60, pueden los tribunales, a solicitud de parte, habilitar para la práctica de actuaciones judiciales días u horas inhábiles, cuando haya causa urgente que lo exija. Se estiman urgentes para este caso, las actuaciones cuya dilación pueda causar grave perjuicio a los interesados, o a la buena administración de justicia, o hacer ilusoria una providencia judicial. El tribunal debe apreciar la urgencia de la causa y tiene facultad para resolver sin ulterior recurso.

126. *Del juramento en las actuaciones judiciales*

Siempre que en una actuación haya de tomarse juramento a alguno de los concurrentes, debe interrogársele por el funcionario autorizante al tenor de la siguiente fórmula: “¿Juráis por Dios decir la verdad acerca de lo que se os va a preguntar?”, o bien, “Juráis por Dios desempeñar fielmente el cargo que se os confía?”, según sea la naturaleza de la actuación. El interrogado debe responder: “Sí, juro”. Es lo que establece el artículo 62 del Código de Procedimiento Civil.

127. *De la intervención de intérprete en las actuaciones judiciales*

Con arreglo al artículo 63 del Código de Procedimiento Civil, cuando sea necesaria la intervención de intérprete en una actuación judicial, debe recurrirse al intérprete oficial, si lo hay; y en caso contrario, al

que designe el tribunal. Los intérpretes deben tener las condiciones requeridas para ser peritos y se les atribuye el carácter de ministros de fe. Antes de practicarse la diligencia, el intérprete debe prestar juramento para el fiel desempeño de su cargo.

El artículo 1º, letra d), del Decreto N.º 738, del Ministerio de Relaciones Exteriores, de 26 de noviembre de 1966, publicado en el Diario Oficial de 19 de enero de 1967, dispone que al Departamento de Traductores e Intérpretes de la Dirección de los Servicios Centrales del Ministerio de Relaciones Exteriores le corresponderá intervenir en todas aquellas diligencias judiciales en que sea requerida la mediación de un intérprete oficial, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 63 que estamos analizando.

#### 128. *Forma en que pueden ser ordenadas o autorizadas las diligencias judiciales*

Las diligencias judiciales pueden ser ordenadas o autorizadas en tres formas distintas, a saber: “con citación”, “con conocimiento” y “con audiencia”. Estudiemos separadamente cada una de estas tres formas:

a) Diligencias “con citación”.- La ley señala que determinadas diligencias deben ser ordenadas o autorizadas “con citación” de la parte contraria. En tal caso, el tribunal provee la solicitud respectiva: “Corno se pide, con citación”. Veamos qué significado tiene la expresada fórmula. Dice al respecto el inciso 1º del artículo 69 del Código de Procedimiento Civil: “Siempre que se ordene o autorice una diligencia con citación, se entenderá que no puede llevarse a efecto sino pasados tres días después de la notificación de la parte contraria, la cual tendrá el derecho de oponerse o deducir observaciones dentro de dicho plazo, suspendiéndose en tal caso la diligencia hasta que se resuelva el incidente. De tal manera que si se ordena o autoriza una diligencia con citación, debe notificarse la resolución a la parte contraria y, pasados tres días después de la notificación, puede la diligencia llevarse a efecto, siempre que la parte contraria no se haya opuesto o deducido observaciones. Si la parte contraria se opone o deduce observaciones, deben tramitarse tal oposición o tales observaciones como un incidente y la diligencia no podrá llevarse a efecto sino una vez que el expresado incidente sea resuelto favorablemente.

b) Diligencias “con conocimiento”.- Otras veces la ley ordena que determinadas diligencias se lleven a efecto “con conocimiento”. El inciso 21 del mismo artículo 69 establece que “cuando se mande proceder con conocimiento o valiéndose de otras expresiones análogas, sólo se puede llevar a efecto la diligencia desde que se ponga en noticia del contendor lo resuelto”. De tal manera que si la ley ordena proceder con conocimiento, debe notificarse lo resuelto a la parte contraria y, una vez hecha la notificación, puede llevarse a efecto la diligencia.

c) Diligencias “con audiencia”.- El Código preceptúa en ciertos casos que determinadas diligencias deben llevarse a efecto con audiencia de la parte contraria. Esto quiere decir que la diligencia no se puede llevar a efecto sin que se oiga a la parte contraria. En tal caso, el tribunal debe proveer la solicitud: “Traslado”. Una vez resuelto el incidente puede llevarse a efecto la diligencia solicitada, siempre, naturalmente, que el solicitante gane el referido incidente.

#### 129. *De los exhortos en general*

Cuando dentro de un proceso se hace necesario decretar la práctica de una actuación judicial fuera de los límites jurisdiccionales del tribunal que conoce de la causa, debe éste mandar al juez competente la correspondiente comunicación, a fin de que se ordene dar cumplimiento a la diligencia solicitada. Esta comunicación recibe el nombre de exhorto.

Conforme a lo dispuesto por el inciso 11 del artículo 71 del Código de Procedimiento Civil, todo tribunal es obligado a practicar o a dar orden para que se practiquen en su territorio, las actuaciones que en él deban ejecutarse y que otro tribunal le encomiende.

El tribunal que conoce de la causa debe dirigir al del lugar donde han, de practicarse la diligencia la correspondiente comunicación, insertando los escritos, decretos y explicaciones necesarias. El exhorto

debe ser firmado por el juez, en todo caso; y si el tribunal es colegiado, por su presidente. A las mismas personas deben dirigirse las comunicaciones que emanen de otros tribunales o funcionarios, como lo disponen los artículos 71, inciso 2º, y 72 del Código de Procedimiento Civil.

130. *Los exhortos deben dirigirse directamente al tribunal correspondiente*

De acuerdo con el artículo 75 del Código, toda comunicación para practicar actuaciones fuera del lugar del juicio debe dirigirse, sin intermedio alguno, al tribunal o funcionario a quien corresponda ejecutarla, aunque no dependa del que reclama su intervención.

131. *De la conducción del exhorto a su destino*

Los exhortos deben ser conducidos a su destino por los correos del Estado, pudiendo, en casos especiales calificados por el tribunal, entregarse a la parte que los haya solicitado, para que gestione su cumplimiento. Es lo que prescribe el artículo 77 del Código de Procedimiento civil.

132. *Personas que pueden gestionar el cumplimiento de los exhortos*

En conformidad al artículo 73, en las gestiones que sean necesarias hacer ante el tribunal exhortado, puede intervenir el encargado de la parte que solicitó el exhorto, siempre que en éste se exprese el nombre de dicho encargado o se indique que puede diligenciarlo el que lo presente o cualquiera otra persona.

La persona que va a diligenciar el exhorto debe tener la aptitud necesaria para comparecer en juicio, con arreglo al artículo 2º de la Ley sobre Comparecencia en juicio.

133. *De la actuación del tribunal exhortado*

Se refiere a ella el inciso 3º del artículo 71 del Código de Procedimiento Civil. Según esta disposición legal, el tribunal a quien se dirija la comunicación ordenará su cumplimiento en la forma que ella indica y no podrá decretar otras gestiones que las necesarias a fin de darle curso y habilitar al juez de la causa para que resuelva lo conveniente. Y así, por ejemplo, si el exhorto tiene por objeto notificar a una persona dentro del territorio jurisdiccional de otro tribunal, debe éste limitarse a ordenar que se practique la referida notificación. Realizada que sea la actuación judicial solicitada, termina la intervención del tribunal exhortado y debe decretar éste la devolución del exhorto al tribunal de la causa. Será este último quien seguirá conociendo de la causa hasta la dictación de la sentencia definitiva.

134. *Exhortos dirigidos a diversos tribunales para que se practiquen actuaciones en distintos puntos sucesivamente*

El artículo 74 del Código de Procedimiento Civil permite que un mismo exhorto pueda dirigirse a diversos tribunales para que se practiquen actuaciones en distintos puntos sucesivamente. Son los llamados “exhortos ambulantes” En tal caso, las primeras diligencias practicadas, junto con la comunicación que las motive, deben remitirse por el tribunal que haya intervenido en ellas al que deba continuarlas en otro territorio, y así sucesivamente, hasta que todas las actuaciones queden terminadas, momento en el cual debe devolverse el exhorto diligenciado al tribunal de la causa.

135. *De los exhortos dirigidos a tribunales extranjeros*

Cuando hayan de practicarse actuaciones en país extranjero, debe dirigirse la comunicación respectiva al funcionario que deba intervenir, por conducto de la Corte Suprema, la cual la enviará al Ministerio de Relaciones Exteriores para que éste a su vez le dé curso en la forma que esté determinada por los tratados vigentes o por las reglas generales adoptadas por el Gobierno.

En la comunicación debe expresarse el nombre de la persona o personas a quienes la parte interesada apodere para practicar las diligencias solicitadas, o se indicará que puede hacerlo la persona

que la presente o cualquiera otra. Es lo que preceptúan los incisos 1º y 2º del artículo 76 del Código de Procedimiento Civil.

Si se trata de un exhorto de cajón o de mera tramitación, debe atender a su despacho el Presidente de la Corte Suprema, según el N.º 3ª del artículo 105 del Código Orgánico de Tribunales, pero si el exhorto no es de mera tramitación, deberá conocer de él una de las salas de la Corte Suprema, en conformidad al N.º 8º del artículo 98 del mismo cuerpo legal.

*136. De los exhortos dirigidos del extranjero a tribunales chilenos*

El inciso 3ª del artículo 76 dispone que por este mismo conducto y en la misma forma deben recibirse las comunicaciones de los tribunales extranjeros para practicar diligencias en Chile. Nos referiremos más extensamente a esta materia cuando hablemos del cumplimiento en Chile de las resoluciones dictadas por tribunales extranjeros.



## CAPÍTULO VIII

### DE LOS PLAZOS Y DE LAS REBELDIAS

#### *137. De los plazos en general*

El artículo 1494 del Código Civil define el plazo como la época que se fija para el cumplimiento de la obligación. Esta definición es un tanto restringida, ya que da un concepto del plazo en relación con la materia de que trata el Libro IV del Código Civil, esto es, con las obligaciones en general y con los contratos.

De ahí que la doctrina ha estimado necesario dar una definición más amplia. Se ha dicho que el plazo es un hecho futuro y cierto del cual depende el ejercicio o la extinción de un derecho. Dos son, pues, los elementos constitutivos del plazo, a saber: a) el plazo es un hecho futuro; y b) es un hecho cierto, un hecho que forzosamente ha de llegar.

#### *138. De la computación de los plazos*

Se refiere a esta materia el artículo 48 del Código Civil. De acuerdo con él, todos los plazos de días, meses o años de que se haga mención en las leyes o en los decretos del Presidente de la República, de los tribunales o juzgados, se entenderá que han de ser completos; y correrán además hasta la medianoche del último día del plazo.

El primero y el último día de un plazo de meses o años deberán tener un mismo número en los respectivos meses. El plazo de un mes podrá ser, por consiguiente, de 28, 29, 30 ó 31 días, y el plazo de un año de 365 ó 366 días, según los casos.

Si el mes en que ha de principiar un plazo de meses o años constare de más días que el mes en que ha de terminar el plazo, y si el plazo corre desde alguno de los días en que el primero de dichos meses excede al segundo, el último día del plazo será el último día de este segundo mes.

Se aplicaran estas reglas a las prescripciones, a las calificaciones de edad, y en general a cualesquiera plazos o términos prescritos en las leyes o en los actos de las autoridades chilenas; salvo que en las mismas leyes o actos se disponga expresamente otra cosa.

#### *139. Plazos continuos y discontinuos*

Los plazos pueden ser continuos y discontinuos.

Plazo continuo es el que corre sin interrupción; discontinuo es aquel que sufre suspensión durante los días feriados. La regla general dentro de nuestro derecho es que los plazos sean continuos. En efecto, el artículo 50 del Código Civil dispone que en los plazos que se señalaren en las leyes, o en los decretos del Presidente de la República, o de los tribunales o juzgados, se comprenderán aun los días feriados; a menos que el plazo señalado sea de días útiles, expresándose así, pues en tal caso no se contarán los feriados.

Esta regla general tiene dos excepciones. La primera está contenida en la parte final del mismo artículo 50 del Código Civil, según la cual los plazos son discontinuos, cuando se dice expresamente por la ley o por el decreto de la autoridad que el plazo señalado es de días útiles.

La segunda excepción la contempla el artículo 66 del Código de Procedimiento Civil. De acuerdo con él, los términos de días que establece el Código de Procedimiento Civil se entienden suspendidos durante los feriados, salvo que el tribunal, por motivos justificados, disponga expresamente lo contrario. Debemos hacer notar que esta excepción se refiere sólo a los términos de días que establece el Código de Procedimiento Civil. No se refiere a los términos de meses y años que señala el referido Código, ni a cualesquiera términos que establezcan otras leyes o cuerpos legales.

#### 140. *Plazos suspensivos y extintivos*

Los plazos pueden ser suspensivos y extintivos.

Plazo suspensivo es el que suspende el ejercicio de un derecho o el cumplimiento de una obligación. Plazo extintivo es aquel por cuyo vencimiento se extingue un derecho.

#### 141. *Plazos determinados e indeterminados*

Los plazos pueden ser determinados e indeterminados.

Plazo determinado es aquel en que se sabe cuándo se va a verificar el hecho futuro y cierto, como, por ejemplo, cuando se fija una fecha que ha de servir de vencimiento al plazo. Plazo indeterminado es aquel en que se sabe que se va a verificar el hecho, pero\* se ignora cuándo, como, por ejemplo, cuando el hecho que va a servir de vencimiento al plazo es la muerte de una persona.

#### 142. *Plazos expresos y tácitos*

Los plazos pueden ser expresos y tácitos.

Plazo expreso es aquel que se establece en términos formales y explícitos. El artículo 1494 define el plazo tácito como el indispensable para cumplirlo. Es decir, el plazo tácito es aquel que se deduce del acto jurídico, sin estipulación expresa.

#### 143. *Plazos convencionales, legales y judiciales*

Los plazos pueden ser convencionales, legales y judiciales.

Plazo convencional es aquel que emana del acuerdo de las voluntades de los contratantes, o de la voluntad de quien concurre a otorgar un acto jurídico unilateral. Plazo legal es aquel que fija la ley; y judicial, el señalado por el juez, cuando la ley lo autoriza expresamente para ello. Cabe hacer notar que los plazos judiciales son excepcionales en nuestra legislación. Los tribunales no pueden señalar plazos, sino cuando la ley los faculta expresamente en tal sentido.

#### 144. *Plazos individuales y plazos comunes*

Los plazos pueden ser individuales y comunes.

Plazos individuales son los que corren separadamente para cada parte, desde el momento de la respectiva notificación. Plazos comunes son los que corren conjuntamente para todas las partes, desde el momento de la última notificación. Se refiere a esta clasificación de los plazos el artículo 65 del Código de Procedimiento Civil, que dice: “Los términos comenzarán a correr para cada parte desde el día de la notificación. Los términos comunes se contarán desde la última notificación”.

La regla general es que los plazos sean individuales. Para que se entienda que un plazo es común, se requiere de una disposición legal expresa que así lo establezca.,

#### 145. *Plazos prorrogables e improrrogables*

Los plazos pueden ser prorrogables e improrrogables.

Plazos prorrogables son los que pueden ser ampliados más allá del día de su vencimiento natural; y plazos improrrogables, los que no admiten tal ampliación.

Según nuestro Código de Procedimiento Civil, sólo admiten prórroga los términos judiciales. Los términos legales son improrrogables, a menos que la ley, en el caso particular, admita que un término legal pueda ser prorrogado. Es lo que dispone el artículo 68 del Código y así lo ha resuelto también nuestra jurisprudencia.<sup>67</sup>

Pero para que los términos señalados por el tribunal puedan ser prorrogados es necesario que concurren los siguientes requisitos: a) es necesario que se pida la prórroga antes del vencimiento del término; y b) es preciso que se alegue justa causa, la cual debe ser apreciada por el tribunal prudencialmente. Así lo dice el artículo 67 del Código de Procedimiento Civil.

#### 146. *Plazos fatales y no fatales*

Los plazos pueden ser fatales y no fatales.

Plazos fatales son aquellos que expiran por el simple transcurso del tiempo. Se refieren a ellos los artículos 49 del Código Civil y 64 del Código de Procedimiento Civil. Según esta última disposición legal,<sup>68</sup> los plazos que señala el Código son fatales cualquiera sea la forma en que se exprese, salvo aquellos establecidos para la realización de actuaciones propias del tribunal, a los que nos referiremos en el párrafo siguiente. En consecuencia, la posibilidad de ejercer un derecho o la oportunidad para ejecutar el acto se extingue al vencimiento del plazo. En estos casos el tribunal, de oficio o a petición de parte, proveerá lo que convenga para la prosecución del juicio, sin necesidad de certificado previo.

Plazos no fatales son aquellos que no expiran por el simple transcurso del tiempo. Hoy en día tienen tal carácter tan solo los plazos que el Código establece para el tribunal (“salvo aquellos establecidos para la realización de actuaciones propias del tribunal”: art. 64). Como expresan autores que se han referido al tema,<sup>69</sup> la disposición tiene lógica, pues los plazos legales son todos fatales y no procede, a su respecto, acusar la rebeldía, pues la posibilidad de ejercer un derecho o la oportunidad para ejecutar un acto se extingue al vencimiento del plazo. Los plazos legales establecidos en favor del órgano jurisdiccional, no generan la extinción del derecho y obligación que el órgano tiene de realizarlo, sino que pueden generar medidas disciplinarias de carácter diferente, sin que la realización de la actuación procesal del tribunal fuera de plazo importe nulidad del acto.

#### 147. *De la rebeldía en general*

Habíamos hablado de esta materia anteriormente, al tratar de las actitudes que puede asumir el demandado una vez que se le ha emplazado legalmente.<sup>70</sup>

Vencido un término no fatal, sin que se practique por quien corresponda el trámite fijado por la ley, debe declararse evacuado dicho trámite en su rebeldía, de oficio o a petición de parte, y debe el tribunal proveer lo que convenga para la prosecución del juicio, sin certificado previo del secretario. Es lo que dispone el artículo 78 del Código de Procedimiento Civil.

Como decíamos en su oportunidad, la rebeldía en primera instancia no tiene efectos generales en el sentido de no haber necesidad de preocuparse más del litigante rebelde. Por el contrario, sólo significa que se da por evacuado el trámite correspondiente, y luego deben seguirle notificando todas las resoluciones que recaigan en el juicio.

---

<sup>67</sup> Corte de Talca, sentencia de 4 de julio de 1931, Revista de Derecho y Jurisprudencia, tomo XXIX, sección segunda, pág. 85.

<sup>68</sup> La que introdujo una importante modificación a los procedimientos, Pues con anterioridad a la vigencia de la Ley N.º 18.705 los plazos establecidos en el Código no eran fatales.

<sup>69</sup> Harasic, Libedinsky y Juica, obra citada, pág. 17.

<sup>70</sup> Véase número 85.

En segunda instancia la situación es diversa. Si no comparece el apelado a seguir el recurso, debe seguirse éste en su rebeldía por el solo ministerio de la ley y no es necesario notificarle las resoluciones que se dicten, las cuales producen sus efectos respecto del apelado rebelde desde que se pronuncien.

148. *De la nulidad de todo lo obrado, cuando el rebelde ha estado impedido por fuerza mayor*

El litigante rebelde puede pedir la rescisión de lo que se haya obrado en el juicio en rebeldía suya, ofreciendo probar que ha estado impedido por fuerza mayor. Este derecho solo puede reclamarse dentro de tres días, contados desde que cesó el impedimento y pudo hacerse valer ante el tribunal que conoce del negocio. Así lo prescribe el artículo 79 del Código de Procedimiento Civil.

El incidente a que diere lugar el ejercicio del derecho del litigante rebelde debe substanciararse en cuaderno separado y no suspende el curso de la causa principal.

149. *De la nulidad de todo lo obrado por falta de emplazamiento*

Se refiere a este incidente el artículo 80 del Código de Procedimiento Civil, que dice: “Si al litigante rebelde no se le ha hecho saber en persona ninguna de las providencias libradas en el juicio, podrá pedir la rescisión de lo obrado, ofreciendo acreditar que, por un hecho que no le sea imputable, han dejado de llegar a sus tiranos las copias a que se refieren los artículos 40 y 44, o que ellas no son exactas en su parte substancial.

“Este derecho no podrá reclamarse sino dentro de cinco días, contados desde que aparezca o se acredite que el litigante tuvo conocimiento personal del juicio”.

150. *De la suspensión del procedimiento*

En virtud de sendas modificaciones, introducidas por las leyes N.º 18.705 y 18.882, el inciso 2º del artículo 64 dispone que las partes, en cualquier estado del juicio, podrán acordar la suspensión del procedimiento hasta por un plazo máximo de noventa días. Este derecho sólo podrá ejercerse por una vez en cada instancia, sin perjuicio de hacerlo valer, además, ante la Corte Suprema en caso que, ante dicho tribunal, estuviesen pendientes recursos de casación o de queja en contra de sentencia definitiva.

Si las partes hacen uso de este derecho, los plazos que estuvieren corriendo se suspenderán al presentarse el escrito respectivo y continuarán corriendo vencido el plazo de suspensión acordado.

Es menester hacer presente que la suspensión procede por una sola vez, de modo que si el derecho se ejerce por menos de noventa días ya no podrá hacerse uso de esta facultad nuevamente en esa instancia. Practicada la suspensión en cualquiera de las instancias, el derecho a suspender precluirá respecto de la misma. También es menester considerar que la suspensión corre desde la presentación del escrito, sin importar la fecha en que sea proveído.<sup>71</sup>

---

<sup>71</sup>Harasic, Libedinsky y Juica, obra citada, pág. 19.

## CAPÍTULO IX

### DE LAS NOTIFICACIONES

#### 151. *De las notificaciones en general*

La notificación es una actuación judicial que tiene por objeto poner en conocimiento de las partes una resolución judicial.<sup>72</sup>

Las notificaciones se rigen por las reglas que da el Código de Procedimiento Civil en el Título VI del Libro I, y por las disposiciones comunes a todas las actuaciones judiciales, contenidas en el Título VII del Libro 1 del mismo cuerpo legal, que estudiamos con anterioridad.<sup>73</sup>

#### 152. *Las resoluciones judiciales sólo producen efecto en virtud de notificación hecha con arreglo a la ley, salvo los casos expresamente exceptuados por ella*

Es la regla que establece el artículo 38 del Código de Procedimiento Civil. De manera que las resoluciones judiciales sólo producen efecto cuando son notificadas, y siempre que la notificación respectiva sea hecha con arreglo a la ley.

Pero el principio anterior tiene excepciones, una de las cuales es la contenida en el artículo 202 del Código de Procedimiento Civil, según el cual, si no comparece el apelado ante el tribunal superior, dentro del plazo que señala el artículo 200, debe seguirse el recurso en su rebeldía por el solo ministerio de la ley y no es necesario notificarle las resoluciones que se dicten, las cuales producen sus efectos respecto de él desde que se pronuncien. De manera que, respecto del apelado rebelde, las resoluciones judiciales producen sus efectos desde que se pronuncian, sin necesidad de notificación.

#### 153. *Del consentimiento del notificado, en relación con la validez de las notificaciones*

En conformidad al artículo 39 del Código de Procedimiento Civil, para la validez de la notificación no se requiere el consentimiento del notificado.

#### 154. *De las diversas especies de notificación*

El Código de Procedimiento Civil trata en el Título VI del Libro I de las siguientes especies de notificación: a) notificación personal; b) notificación por cédula; c) notificación por el estado, d) notificación por los diarios; e) notificación tácita, y f) la que denominaremos notificación presunta legal. Nos referiremos separadamente a cada una de ellas.

---

<sup>72</sup>Fernando Alessandri R., obra citada, pág.1 18.

<sup>73</sup> Véase Capítulo VII.

## DE LA NOTIFICACION PERSONAL

155. *Definición*

La notificación personal es la que consiste en entregar a la persona a quien se debe notificar, copia íntegra de la resolución y de la solicitud en que haya recaído, cuando sea escrita- Esta definición se desprende del artículo 40 del Código de Procedimiento Civil.

156. *Funcionarios facultados para practicar la notificación personal*

De acuerdo con el N° 2° del artículo 380 del Código Orgánico de Tribunales, debe el secretario practicar las notificaciones personales dentro de su oficina. Esta función puede ser desempeñada también por el oficial primero de la secretaría, bajo la responsabilidad del secretario, en conformidad al artículo 58 del Código de Procedimiento Civil.

Fuera de la oficina del secretario es el receptor quien debe practicar las notificaciones personales. Así lo ordena el artículo 390 del Código Orgánico de Tribunales.

157. *La notificación personal debe hacerse en tiempo hábil*

Decíamos anteriormente que las notificaciones se rigen por las reglas especiales que para ellas da el Código y también por las reglas generales aplicables a todas las actuaciones judiciales. Pues bien, la notificación personal, como es una actuación judicial, debe practicarse en días y horas hábiles, esto es, en día no feriado y entre las ocho y las veinte horas.

158. *La notificación personal debe hacerse en lugar hábil*

El artículo 41 del Código de Procedimiento Civil señala los lugares hábiles para efectuar las notificaciones personales. Tales lugares son: a) el oficio del secretario; b) la casa que sirve para despacho del tribunal; c) la habitación del notificado, y d) el lugar donde el notificado ejerce ordinariamente su industria, profesión o empleo. Sin embargo los jueces no pueden ser notificados en el local en que desempeñan sus funciones.

Con todo, si la persona a quien se trata de notificar no tiene habitación conocida en el lugar en que ha de ser notificada, puede el tribunal ordenar que la notificación se haga en otros lugares que los expresados anteriormente. Pero para ello es necesario que tal circunstancia se acredite por un certificado de un ministro de fe que afirme haber hecho las indagaciones posibles, de las cuales debe dejar testimonio detallado en la respectiva diligencia. Es lo que dispone el artículo 42 del Código de Procedimiento Civil.

159. *De la notificación personal debe dejarse constancia*

La notificación personal debe hacerse constar en el proceso por diligencia que deben suscribir el notificado y el ministro de fe. Si el primero no puede o no quiere firmar, debe dejarse testimonio de este hecho en la misma diligencia. Debe expresarse, además, el lugar en que se verifique el acto y la fecha con indicación de la hora, a lo menos, aproximada. Esta exigencia la establece el artículo 43 del Código de Procedimiento Civil.

La constancia en el proceso es un requisito esencial de la notificación personal. Su omisión acarrea la nulidad de la notificación. En efecto, nuestra jurisprudencia ha dicho que son requisitos cuya omisión acarrea la nulidad de la notificación: la circunstancia de que se suscriba por la persona a quien se hiciere o de que se deje constancia del hecho de no haber querido o podido firmar; y que se exprese el lugar en donde se verificó el acto y la fecha, con indicación de la hora, a lo menos aproximada. Se ha agregado que la indicación del lugar en que se verifica el acto, no sólo se refiere a la ciudad, villa o aldea en que

está domiciliada la persona a quien se deba notificar, sino a su habitación, o a los otros lugares en que puede verificarse la notificación en conformidad a la ley.<sup>74</sup>

160. *De las resoluciones que deben notificarse personalmente*

Las resoluciones que deben notificarse personalmente están indicadas en los artículos 40, 47, 52 y 56 del Código de Procedimiento Civil. Veámoslas separadamente.

a) En toda gestión judicial, la primera notificación a las partes o personas a quienes hayan de afectar sus resultados, debe hacerse personalmente. Al actor se le notifica por el estado. Cabe hacer notar que el Código no dice que deba notificarse personalmente la resolución recaída en el escrito de demanda. El pleito puede comenzar por una medida prejudicial o por gestión preparatoria de la vía ejecutiva, en cuyo caso debe notificarse personalmente al demandado la primera resolución recaída en el expediente y por el estado, la resolución recaída en la demanda que con posterioridad se presente.

b) La notificación debe ser personal, cuando la ley dispone que se notifique a alguna persona para la validez de ciertos actos, como por ejemplo, la notificación de la cesión de un crédito nominativo.

c) La notificación debe ser personal, cuando los tribunales lo ordenen expresamente.

d) La notificación puede usarse, además, en todo caso.

e) Si transcurren seis meses sin que se dicte resolución alguna en el proceso, no se consideran como notificaciones válidas las anotaciones en el estado diario mientras no se haga una nueva notificación personalmente o por cédula.

f) Las notificaciones que se hagan a terceros que no sean parte en el juicio, o a quienes no afecten sus resultados, deben hacerse personalmente o por cédula.

161. *Caso en que no es habida la persona a quien debe notificarse personalmente (notificación personal subsidiaria)*

Si buscada en dos días distintos en su habitación o en el lugar donde habitualmente ejerce su industria, profesión o empleo, no es habida la persona a quien debe notificarse, debe acreditarse por medio de una información sumaria que ella se encuentra en el lugar del juicio y cuál es su morada, bastando para comprobar la primera circunstancia la declaración de testigos singulares. Es lo que establece el artículo 44, inciso 1<sup>o</sup>, del Código de Procedimiento Civil. De manera que si el receptor no encuentra a la persona a quien se debe notificar en su habitación o en el lugar donde habitualmente ejerce su industria, profesión o empleo, después de haberla buscado en dos días distintos, debe estampar esta circunstancia en el proceso. Será necesario, en tal caso, presentar un escrito al tribunal, ofreciendo información sumaria para acreditar que la persona a quien se debe notificar se encuentra en el lugar del juicio y cuál es su morada, y pidiendo, en consecuencia, que se ordene notificar al demandado en la forma que determina el inciso 2<sup>o</sup> del artículo 44 del Código de Procedimiento Civil. El tribunal ordenará recibir la información ofrecida. Hecho esto y establecido que la persona a quien se trata de notificar se encuentra en el lugar del juicio y cuál es su morada, debe el tribunal ordenar que la notificación se haga entregando copia íntegra de la resolución y de la solicitud en que haya recaído, cuando fuere escrita, a cualquiera persona adulta que se encuentre en la morada del que se va a notificar; y si nadie hay allí, o si por cualquier otra causa no es posible entregar dichas copias a las personas que en ella se encuentran, debe fijarse en la puerta un aviso que dé la noticia de la demanda, con especificación exacta de las partes, materia de la causa, juez que conoce de ella y de las resoluciones que se notifican. Así lo ordena el inciso 2<sup>o</sup> del artículo 44 del Código de Procedimiento Civil.

Por otra parte, según el artículo 45 del Código, la diligencia de notificación, en este caso, debe extenderse en la forma que hemos visto para el caso de la notificación personal, siendo obligada a

---

<sup>74</sup> Corte de Apelaciones de Valdivia, sentencia de 17 de julio de 1906, Gaceta de los Tribunales de 1906, tomo 11, pág. 913, sentencia 1.187. Cita heclia por Santiago Lazo, Los Códigos Chilenos Anotados. Código de Procedimiento Civil, 1918, pág. 66.

suscribirla la persona que recibe las copias, si puede hacerlo, dejándose testimonio de su nombre, edad, profesión y domicilio.

Fuera de la obligación que tiene el ministro de fe de dejar constancia en el proceso de la notificación hecha en esta forma, debe dar aviso de ella al notificado, dirigiéndole con tal objeto carta certificada por correo, en el plazo de dos días contado desde la fecha de la notificación o desde que se reabran las oficinas del correo, si la notificación se hubiere efectuado en domingo o festivo. La carta podrá consistir en tarjeta abierta que llevará impreso el nombre y domicilio del receptor y deberá indicar el tribunal, el número de ingreso de la causa y el nombre de las partes. En el testimonio de la notificación deberá expresarse, además, el hecho del envío, la fecha, la oficina de correo en que se hizo y el número del comprobante emitido por tal oficina. Este comprobante deberá ser pegado al expediente a continuación del testimonio. La omisión en el envío de la carta no invalidará la notificación, pero hará responsable al infractor de los daños y perjuicios que se originen y el tribunal, previa audiencia del afectado, deberá imponerle alguna de las medidas que se señalan en los N.º 2, 3 y 4 del artículo 532 del Código Orgánico de Tribunales. Es lo que establece el artículo 46 del Código de Procedimiento Civil.

#### 162. *Falsedad de la información sumaria*

En caso de que la información sumaria rendida con el objeto de acreditar que la persona que se trataba de notificar estaba en el lugar del juicio y cuál era su morada fuera falsa, la notificación adolecería de nulidad y el demandado estaría mal emplazado. En tal caso procedería en contra de la sentencia que en el juicio recayere un recurso de casación en la forma, fundado en la causal 9ª del artículo 768, en relación con el N.º 1º del artículo 795 del Código de Procedimiento Civil., Además se podría perseguir la responsabilidad criminal de los testigos, por haber incurrido éstos en el delito sancionado por el artículo 209 del Código Penal.

### DE LA NOTIFICACION POR CEDULA

#### 163. *Definición*

La notificación por cédula es la que consiste en entregar en el domicilio del notificado una cédula que contenga la copia íntegra de la resolución y los datos necesarios para su acertada inteligencia. Esta definición se desprende del artículo 48 del Código de Procedimiento Civil. Para practicar, por lo tanto, una notificación por cédula, debe el ministro de fe entregar en el domicilio del notificado copia íntegra de la resolución que se trata de notificar y los datos necesarios para su acertada inteligencia. Las diferencias fundamentales que existen entre la notificación personal y la notificación por cédula son las siguientes: a) en la notificación personal debe entregarse copia íntegra de la resolución que se trata de notificar y de la solicitud en que haya recaído, cuando fuere escrita; en cambio, en la notificación por cédula debe entregarse copia íntegra de la resolución, pero acompañada solamente de los datos necesarios para su acertada inteligencia; y b) la notificación personal se efectúa entregando los documentos que indica la ley personalmente al notificado; en cambio, la notificación por cédula se efectúa entregando la resolución y los datos necesarios para su acertada inteligencia en el domicilio del notificado, a cualquiera persona adulta que en él se encuentre; y si nadie hay allí, o si por cualquiera causa no es posible entregar dichos documentos a las personas que en él se encuentren, fijándose en la puerta un aviso que dé noticia de la demanda, con especificación exacta de las partes, materia de la causa, juez que conoce de ella y de las resoluciones que se notifican.

#### 164. *El ministro debe dar aviso por carta certificada*

El receptor debe dar aviso por carta certificada al notificado por cédula. Así se desprende del artículo 46 del Código, en relación con el artículo 48 del mismo cuerpo legal.

165. *De la notificación por cédula debe dejarse constancia en el proceso*

En los autos debe dejarse constancia de la notificación con expresión del día y lugar, del nombre, edad, profesión y domicilio de la persona a quien se haga la entrega de la cédula y de la circunstancia de haberse dado el aviso de que hablábamos anteriormente. Así lo dispone el inciso 32 del artículo 48 del Código de Procedimiento Civil.

166. *De las resoluciones que deben notificarse por cédula*

Las resoluciones que deben notificarse por cédula están indicadas en los artículos 48, 52 y 56 del Código de Procedimiento Civil. Ellas son:

- a) Las sentencias definitivas.
- b) Las resoluciones en que se reciba la causa a prueba. Las resoluciones que reciban a prueba un incidente deben notificarse por el estado diario, en conformidad al inciso final del artículo 323 del Código.
- c) Las resoluciones en que se ordene la comparecencia personal de las partes.
- d) La notificación por cédula podrá emplearse en otros casos que los enumerados anteriormente cuando el tribunal expresamente lo ordene.
- e) Si transcurren seis meses sin que se dicte resolución alguna en el proceso, no se consideran como notificaciones válidas las anotaciones en el estado diario, mientras no se haga una nueva notificación personalmente o por cédula.
- f) Las notificaciones que se hagan a terceros que no sean parte en el juicio, o a quienes no afecten sus resultados, se harán personalmente o por cédula.

167. *Designación de domicilio para los efectos de la notificación Por cédula*

De acuerdo con el artículo 49 del Código de Procedimiento Civil, para los efectos de la notificación por cédula, todo litigante debe, en su primera gestión judicial, designar un domicilio conocido dentro de los límites urbanos del lugar en que funcione el tribunal respectivo, y esta designación se considera subsistente mientras no haga otra la parte interesada, aun cuando de hecho cambie su morada.

En los juicios ante los tribunales inferiores el domicilio debe fijarse en un lugar conocido dentro de la jurisdicción del tribunal correspondiente, pero si el lugar designado se halla a considerable distancia de aquel en que funciona el juzgado, podrá éste ordenar, sin más trámites y sin ulterior recurso, que se designe otro dentro de límites más próximos.

168. *Sanción que tiene el incumplimiento de la obligación de designar domicilio*

Las resoluciones que, según el artículo 48, deben notificarse por cédula, se notificarán por el estado diario a las partes que no hayan designado domicilio en su primera gestión judicial. Esta sanción subsiste, mientras la referida designación no se haga por la parte que ha incurrido en esta omisión.

La notificación por el estado de las resoluciones que, según el artículo 48, deben notificarse por cédula, se hará por el solo hecho de que el litigante respectivo no haga la designación de domicilio en su primera gestión judicial, sin necesidad de petición de parte y sin previa orden del tribunal. Es lo que previene en forma expresa el artículo 53 del Código de Procedimiento Civil.

## DE LA NOTIFICACIÓN POR EL ESTADO

169. *Concepto*

La notificación por el estado es la que consiste en incluir la resolución que se ha de notificar en un estado que debe formarse y fijarse diariamente en la secretaría del tribunal con las indicaciones que determina la ley.

Se refiere a esta especie de notificación el artículo 50 del Código de Procedimiento Civil, que dice en su inciso 1º: “Las resoluciones no comprendidas en los artículos precedentes se entenderán notificadas a las partes desde que se incluyan en un estado que deberá formarse y fijarse diariamente en la secretaría de cada tribunal con las indicaciones que el inciso siguiente expresa”.

170. *De la formación del estado diario*

El estado diario debe encabezarse con la fecha del día en que se forme y deben mencionarse por el número de orden que les corresponde en el rol general, expresado en cifras y en letras, y además por los apellidos del demandante y del demandado o de los primeros que figuren con dicho carácter si son varios, todas las causas en que se haya dictado resolución en aquel día, y el número de resoluciones dictadas en cada una de ellas.

Para estos efectos, a todo proceso que se inicie debe asignarse un número de orden en la primera resolución que se dicte y con él debe figurar en el rol del tribunal, hasta su terminación. Es lo que disponen el inciso 21 del artículo 50 y el artículo 51 del Código de Procedimiento civil.

171. *Tiempo y forma en que debe mantenerse el estado*

Los estados deben mantenerse durante tres días en un lugar accesible al público, cubiertos con vidrios o en otra forma que impida hacer alteraciones en ellos; y, encuadrados por orden riguroso de fechas, deben archivarse mensualmente. Así lo ordena el inciso 3º del artículo 50 del Código.

172. *De la notificación por el estado diario debe dejarse constancia en autos. Aviso por carta certificada*

De las notificaciones por el estado diario debe ponerse testimonio en los autos, con indicación del nombre de las personas a quienes se haya dado aviso por carta certificada.

Los errores u omisiones en dicho testimonio no invalidan la notificación y sólo son sancionados con multa de media a una unidad tributaria mensual, a petición de parte o de oficio.

173. *Omisión de la notificación por el estado respecto de una resolución. Necesidad de una resolución judicial para que pueda notificarse por el estado con posterioridad*

Si por olvido o por cualquier otra causa no se incluye en el estado diario una resolución el día en que se dicta, no puede incluirse en los estados de los días siguientes, sin que la parte interesada lo pida y sin que, previamente, lo ordene el tribunal.

174. *La notificación por el estado es la regla general dentro de nuestro derecho*

Dentro de nuestro derecho procesal, la notificación por el estado diario es la regla general. Cuando la ley no dice expresamente que una resolución debe notificarse en otra forma, se entiende notificada desde que se incluye en el estado diario. Así se desprende de la primera parte del, inciso 1º del artículo 50 del Código de Procedimiento Civil.

175. *Situación que se da si transcurren más de seis meses sin que se dicte resolución alguna en el proceso*

Como ya lo habíamos visto al tratar de las resoluciones que deben ser notificadas personalmente y por cédula, con arreglo al artículo 52 del Código, si transcurren seis meses sin que se dicte resolución alguna en el proceso, no se consideran como notificaciones válidas las anotaciones en el estado diario, mientras no se haga una nueva notificación personalmente o por cédula.

176. *Notificación por el estado de las resoluciones que deben notificarse por cédula, respecto de las partes que no han hecho la designación de domicilio que ordena la ley*

Al hablar de la sanción que tiene la falta de designación de domicilio, decíamos que, conforme al artículo 53 del Código de Procedimiento Civil, la notificación por el estado debe hacerse extensiva a las resoluciones que deben notificarse por cédula, respecto de las partes que no hayan hecho la designación de domicilio que exige el Código en el artículo 49 y mientras ésta no se haga.

En este caso la notificación por el estado diario debe hacerse sin necesidad de petición de parte y sin previa orden del tribunal.

## DE LA NOTIFICACION POR LOS DIARIOS

177. *Concepto*

La notificación por los diarios está reglamentada \*por el artículo 54 del Código de Procedimiento Civil. En conformidad a él, determinadas notificaciones deben hacerse por medio de avisos publicados en los diarios o periódicos del lugar donde se sigue la causa, o de la cabecera de la provincia, si allí no los hay, con los requisitos que él mismo establece cuando se reúnen las condiciones que determina el Código.

178. *Procedencia de la notificación por los diarios*

Dice el artículo 54 que, cuando ha de notificarse personalmente o por cédula a personas cuya individualidad o residencia sea difícil determinar, o que por su número dificulten considerablemente la práctica de la diligencia, puede hacerse la notificación por medio de avisos publicados en los diarios o periódicos del lugar, donde se sigue la causa, o de la cabecera de la provincia, si allí no los hay.

De manera que la notificación por los diarios procede en dos casos, a saber: a) cuando haya de notificarse personalmente o por cédula a personas cuya individualidad o residencia sea difícil determinar, y b) cuando haya de notificarse personalmente o por cédula a personas que, por su número, dificulten considerablemente la práctica de la diligencia.

179. *Contenido de los avisos*

Los avisos deben contener los mismos datos que se exigen para la notificación personal. Pero si la publicación en esta forma es muy dispendiosa, atendida la cuantía del negocio, puede disponer el tribunal que se haga un extracto redactado por el secretario, como expresa la parte final del inciso 1º del artículo 54 del Código.

180. *Para autorizar esta forma de notificación, el tribunal debe proceder con conocimiento de causa*

Para autorizar esta forma de notificación y para determinar los diarios o periódicos en que haya de hacerse la publicación y el número de veces que deba repetirse, el cual no puede bajar de tres, debe proceder el tribunal con conocimiento de causa y con audiencia del ministerio público. Es lo que prescribe el inciso 2º del artículo 54 del Código de Procedimiento Civil.

De acuerdo con este inciso 2º, la resolución del tribunal debe referirse a los siguientes puntos: a) autorizar la notificación por los diarios; b) determinar los diarios o periódicos en que haya de hacerse la publicación de los avisos, y c) establecer el número de veces que los avisos deben repetirse, el cual no puede bajar de tres.

Para dictar esta resolución, el tribunal debe proceder con conocimiento de causa y con audiencia del ministerio público. La parte interesada deberá rendir, pues, una información sumaria para acreditar los fundamentos de su petición en el sentido de que la notificación se haga por los diarios. Suministrando este conocimiento al tribunal, debe éste, hoy día, resolver inmediatamente, ya que en conformidad al Decreto con Fuerza de Ley N.º 426, que suprimió los cargos de promotores fiscales y

que fijó la forma en que deben ser reemplazados en sus funciones, en los casos en que durante la primera instancia se exija o se autorice el simple dictamen o audiencia o citación del ministerio público, debe prescindirse de este trámite.

181. *Caso en que la notificación hecha por este medio es la primera de una gestión judicial*

Cuando la notificación hecha por este medio es la primera de una gestión judicial, es necesario, además, para su validez, que se inserte el aviso en los números del Diario Oficial correspondientes a los días primero o quince de cualquier mes, o al día siguiente, si no se ha publicado en las fechas indicadas. Es lo que dispone el inciso final del artículo 54 del Código.

182. *Nulidad de esta especie de notificación*

La notificación por los diarios debe cumplir con todos los requisitos que exige el artículo 54 del Código y que hemos visto con anterioridad. Si se omite uno de ellos, la notificación adolece de nulidad. En caso de que la notificación hecha por los diarios sea la primera de una gestión judicial y no cumpla con los requisitos que establece la citada disposición legal, el demandado no ha sido emplazado legalmente y la sentencia que en el juicio recaiga es nula, pudiendo recurrirse en su contra de casación en la forma, fundando el recurso en la causal del artículo 768 en relación con el N.º 1ª del artículo 795 del Código de Procedimiento Civil.

#### DE LA NOTIFICACION TACITA

183. *Concepto*

La notificación tácita no es, propiamente, una especie de notificación. Se llama tácita, porque, reunidas ciertas condiciones, la ley supone que la persona ha sido notificada en forma legal.

Se refiere a la notificación tácita al artículo 55 del Código de Procedimiento Civil, según el cual, aunque no se haya verificado notificación alguna o se haya efectuado en otra forma que la legal, debe tenerse por notificada una resolución, desde que la parte a quien afecte haga en el juicio cualquiera gestión que suponga conocimiento de dicha resolución, sin haber antes reclamado la falta o nulidad de la notificación

De acuerdo con esta disposición legal, las condiciones exigidas para tener por notificada en forma tácita una resolución son las siguientes:

a) que la parte a quien afecte la resolución que no ha sido notificada o lo ha sido en otra forma que la legal, haga en el juicio cualquier gestión que suponga conocimiento de dicha resolución, y b) que antes de realizar la gestión no haya reclamado de la falta o nulidad de la notificación.

#### DE LA NOTIFICACION PRESUNTA LEGAL

184. *Concepto*

Si una parte solicita -y obtiene- la declaración de nulidad de una notificación, se tendrá por notificada de la resolución cuya notificación fue declarada nula, desde que se le notifique la sentencia que declara tal nulidad. En caso de que la nulidad de la notificación haya sido declarada por un tribunal superior, esta notificación se tendrá por efectuada al notificársele el “cúmplase” de dicha resolución.

Esta notificación fue incorporada a nuestra legislación por la Ley N.º 18.705, mediante la agregación de un inciso 2º al artículo 55.

185. *Objeto*

La modificación tuvo por objeto evitar un absurdo que se daba cuando, declarada la nulidad de la notificación de una resolución, ésta debía ser nuevamente notificada. Es obvio que, al impetrar la nulidad de la notificación, la parte que solicita tal declaración de nulidad ha tomado pleno conocimiento de la resolución; por ello era ilógico que -por falta de ley debía notificarse de nuevo, con la consiguiente pérdida de tiempo.

Se puede decir que la ley presume que el que ha solicitado la declaración de nulidad de la notificación de una resolución tiene conocimiento de la misma y, por ende, es innecesaria una nueva notificación.

#### DE LAS DECLARACIONES DEL NOTIFICADO

186. *Por regla general, las diligencias de notificación no deben contener declaración alguna del notificado*

En conformidad al artículo 57 del Código de Procedimiento Civil, las diligencias de notificación que se estampen en los procesos, no deben contener declaración alguna del notificado, salvo que la resolución ordene o, por su naturaleza, requiera esta declaración.



## CAPÍTULO X

# CONCEPTO Y CLASIFICACION DE LAS RESOLUCIONES JUDICIALES

### 187. *Concepto*

Las resoluciones judiciales son las declaraciones emanadas de los tribunales de justicia sobre los puntos sometidos a su decisión.<sup>75</sup> Ellas expresan una actividad mediante la cual el juez resuelve las peticiones de las partes o dispone medidas procesales.

### 188. *Clasificación*

El artículo 158 del Código de Procedimiento Civil clasifica las resoluciones judiciales en sentencias definitivas, sentencias interlocutorias, autos y decretos. En los incisos 2º, 3º, 4º y 5º de la misma disposición legal, el legislador define cada una de estas especies de resoluciones judiciales. Es a estas definiciones a las cuales hay que atenerse para calificar las resoluciones judiciales y no al nombre que se les dé, ni a su forma externa. Y así, por ejemplo, la resolución que recibe la causa a prueba es una sentencia interlocutoria, aunque se la denomine auto de prueba. Por otra parte, aun cuando el juez dicte una sentencia interlocutoria revistiéndola de la forma externa de un decreto, ella no pierde su naturaleza jurídica y sigue siendo, para todos los efectos legales, una sentencia interlocutoria.

La calificación que de una resolución se haga, tiene importancia por los siguientes motivos: los requisitos externos que el Código establece son diversos, según sea la especie de la resolución judicial; los recursos procesales se pueden entablar contra determinadas resoluciones, contra otras no son procedentes; es distinto el número de ministros que debe intervenir en su dictación en los tribunales colegiados; son diferentes sus efectos, etc.

### 189. *De los decretos*

El inciso 5º del artículo 158 del Código de Procedimiento Civil define esta especie de resolución judicial en la forma siguiente: “Se llama decreto, providencia o proveído el que, sin fallar sobre incidentes o sobre trámites que sirvan de base para el pronunciamiento de una sentencia, tiene sólo por objeto determinar o arreglar la substanciación del proceso”.

De esta definición se desprende que las expresiones decreto, providencia y proveído son sinónimas; denotan una misma idea.

El artículo 70 del Código Orgánico de Tribunales da en su inciso 3º otra definición de decreto. Dice la referida disposición legal: “Se entienden por providencias de mera sustanciación las que tienen por objeto dar curso progresivo a los autos, sin decidir ni prejuzgar ninguna cuestión debatida entre partes”.

---

<sup>75</sup>Fernando Alessandri R., obra citada, págs. 93 y 173.

De aquí se desprende que son dos las características de los decretos, providencias o proveídos, a saber: a) tienen por objeto dar curso progresivo a los autos; y b) no prejuzgan ni deciden cuestión alguna debatida entre partes. Es esta última característica la que los distingue de las otras resoluciones judiciales.

Ambas definiciones expresan claramente cuál es el objeto de los decretos: determinar o arreglar la substanciación del proceso, o sea, dar curso progresivo a los autos.

#### 190. *De los autos*

Se llama auto la resolución que recae en un incidente, sin establecer derechos permanentes a favor de las partes, o sin resolver sobre algún trámite que deba servir de base en el pronunciamiento de una sentencia definitiva o interlocutoria. Esta definición resulta de hacer un estudio relacionado de los incisos 3° y 4° del artículo 158 del Código de Procedimiento Civil.

Los autos son resoluciones judiciales que resuelven incidentes. Esta es la característica que los diferencia de los decretos, providencias o proveídos. Los decretos jamás resuelven incidentes.

Los incidentes son las cuestiones accesorias del juicio que requieren pronunciamiento del tribunal.<sup>76</sup>

La segunda parte de la definición dice que los autos no establecen derechos permanentes a favor de las partes, ni resuelven sobre trámites que deban servir de base en el pronunciamiento de una sentencia definitiva o interlocutoria. Esta segunda característica es la que distingue los autos de las sentencias interlocutorias. Nos referiremos a este punto a continuación.

#### 191. *De las sentencias interlocutorias*

Están definidas en el inciso 3° del artículo 158 del Código de Procedimiento Civil, que dice: “Es sentencia interlocutoria la que falla un incidente del juicio, estableciendo derechos permanentes a favor de las partes, o resuelve sobre algún trámite que deba servir de base en el pronunciamiento de una sentencia definitiva o interlocutoria”.

Al igual que los autos, las sentencias interlocutorias son resoluciones judiciales que fallan incidentes, característica que las distingue de los decretos, providencias o proveídos.

Pero no todas las resoluciones que fallan incidentes son sentencias interlocutorias. Debe concurrir, además, una de las circunstancias siguientes: a) debe establecer derechos permanentes a favor de las partes; o b) debe resolver sobre algún trámite que deba servir de base para el pronunciamiento de una sentencia definitiva o interlocutoria. Son estos requisitos los que distinguen las sentencias interlocutorias de los autos.

Establece derechos permanentes a favor de las partes, la sentencia interlocutoria que acepta el desistimiento de la demanda, o declara abandonado el procedimiento. Y resuelve sobre un trámite que debe servir de base para el pronunciamiento de una sentencia definitiva, la resolución que, en el juicio ejecutivo, ordena embargar bienes del deudor en cantidad suficiente para cubrir la deuda con sus intereses y las costas.

#### 192. *Clasificación de las sentencias interlocutorias*

Para los efectos de la procedencia del recurso de casación, la ley clasifica las sentencias interlocutorias en dos grupos, a saber: a) sentencias interlocutorias que ponen término al juicio o hacen imposible su continuación, y b) sentencias interlocutorias que no producen esos efectos. Según el artículo 766 del Código de Procedimiento Civil, el recurso de casación sólo es procedente contra las sentencias definitivas y contra las interlocutorias que ponen término al juicio o hacen imposible su continuación. Esta regla debe entenderse sin perjuicio de la excepción que establece el artículo 769 del mismo Código.

---

<sup>76</sup>Fernando Alessandri R., obra citada, págs. 193 y 173.

### 193. *De las sentencias definitivas*

Están definidas en el inciso 2° del artículo 158 del Código de Procedimiento Civil, que dice: “Es sentencia definitiva la que pone fin a la instancia, resolviendo la cuestión o asunto que ha sido objeto del juicio”.

De acuerdo con esta definición, para que una resolución judicial revista los caracteres de una sentencia definitiva, debe reunir los siguientes requisitos: a) debe poner fin a la instancia, y b) debe resolver la cuestión o asunto que ha sido objeto del juicio.

La instancia es cada uno de los grados jurisdiccionales fijados por la ley a los diversos asuntos que se entregan a los tribunales de justicia para su conocimiento y fallo.<sup>77</sup> Dentro de cada instancia el tribunal aprecia soberanamente tanto las cuestiones de hecho como las de derecho discutidas en el juicio. Dentro de nuestro derecho procesal, la regla general es el principio de la doble instancia. En la primera instancia las partes discuten todos los problemas de derecho y alegan y prueban todos los problemas de hecho que se suscitan en la causa. La segunda instancia está destinada a revisar el fallo del tribunal inferior para determinar si el fallo está de acuerdo con el mérito del proceso, esto es, con los hechos alegados y probados en el juicio, y si el fallo está conforme a derecho, o sea, si se ha aplicado bien la ley. De lo dicho se desprende que el conocimiento y fallo de un recurso de casación en el fondo por la Corte Suprema no constituye una instancia, porque, en tal caso, la competencia de este tribunal sólo comprende el problema de derecho que se le somete en el recurso, mientras que en la instancia la facultad se extiende a todos los hechos y a todo el derecho.

Sólo es sentencia definitiva la que pone fin a la instancia. Como el tribunal respectivo puede conocer de un asunto en única, primera o segunda instancia, habrá sentencias definitivas de única, primera y segunda instancia. La sentencia que recae en un recurso de casación en el fondo no puede, por esta razón, ser calificada de sentencia definitiva.

Como lo decíamos anteriormente, no basta que la sentencia ponga fin a la instancia para que estemos en presencia de una sentencia definitiva. Es necesario, además, que resuelva la cuestión o asunto que ha sido objeto del juicio. Y es por eso que las resoluciones que aceptan el desistimiento de la demanda o que declaran abandonado el procedimiento no son sentencias definitivas, sino interlocutorias. Ellas no fallan la cuestión o asunto que ha sido objeto del pleito.

### 194. *De las sentencias de término*

Hay en el Código de Procedimiento Civil algunos artículos que emplean la expresión sentencia de término. Así, el artículo 98 dice que la acumulación de autos puede pedirse en cualquier estado del juicio antes de la, sentencia de término.

Pero el legislador no ha definido la sentencia de término. La doctrina, sin embargo, ha estimado que sentencia de término es aquella que pone fin a la última instancia del juicio. Si el pleito se falla en única instancia, será sentencia de término la que recae en esa instancia única. Pero, si la causa se ve en primera y en segunda instancia, es sentencia de término la que recae en la segunda instancia.

### 195. *De las sentencias ejecutoriadas*

El Código se refiere a las sentencias firmes o ejecutoriadas en el artículo 174, que dice: “Se entenderá firme o ejecutoriada una resolución desde que se haya notificado a las partes, si no procede recurso alguno en contra de ella; y, en caso contrario, desde que se notifique el decreto que la mande cumplir, una vez que terminen los recursos deducidos, o desde que transcurran todos los plazos que la ley concede para la interposición de dichos recursos, sin que se hayan hecho valer por las partes. En este

---

<sup>77</sup> Manuel Urrutia Salas, Comentarios al Código Orgánico de Tribunales, 1944, pág. 76.

último caso, tratándose de sentencias definitivas, certificará el hecho el secretario del tribunal a continuación del fallo, el cual se considerará firme desde este momento, sin más trámites”.

De acuerdo con este artículo, pueden definirse las sentencias firmes o ejecutoriadas como aquellas que pueden cumplirse, sea porque no proceden recursos en contra de ellas, sea porque los expresados recursos proceden y han sido fallados, sea porque los recursos proceden, pero han pasado todos los plazos que el legislador concede para su interposición, sin que se hayan hecho valer por las partes.

*196. De las sentencias que causan ejecutoria*

Las sentencias que causan ejecutoria son aquellas que pueden cumplirse, no obstante los recursos pendientes. Así, por ejemplo, causa ejecutoria la sentencia de primera instancia cuando se ha apelado de ella y la apelación, según la ley, se concede en el solo efecto devolutivo. Causa igualmente ejecutoria la sentencia de segunda instancia cuando se ha interpuesto en su contra un recurso de casación, dado que este último, en conformidad al artículo 774, por regla general, no suspende la ejecución de la sentencia.

## CAPÍTULO XI

# REQUISITOS DE LAS RESOLUCIONES JUDICIALES

### *197. De los requisitos generales de toda resolución judicial*

Los requisitos de forma de las resoluciones judiciales varían según su especie. Hay, sin embargo, algunos que son generales de todas las resoluciones judiciales. A ellos se refieren los artículos 61 y 169 del Código de Procedimiento Civil.

En virtud de esas disposiciones legales, toda resolución, de cualquier clase que sea, debe expresar en letras la fecha y lugar en que se expida, debe llevar al pie la firma del juez o jueces que la dicten o intervengan en el acuerdo y, por último, debe ser autorizada por el secretario. Agrega el inciso 2° del artículo 169 que si después de acordada una resolución y siendo varios los jueces se imposibilita alguno de ellos para firmarla, basta que se exprese esta circunstancia en el mismo fallo.

Los requisitos generales de toda resolución judicial son, por lo tanto:

a) la expresión en letras de la fecha y del lugar en que se expida; b) la firma del juez o jueces que la dicten o intervengan en el acuerdo, y c) la autorización del secretario. Estos requisitos de forma deben cumplirlos los decretos, los autos y las sentencias interlocutorias y definitivas.

### *198. De los requisitos de la primera resolución judicial*

La primera resolución que se dicte en un proceso debe cumplir, además de los requisitos enumerados precedentemente, el siguiente: en conformidad al artículo 51 del Código de Procedimiento Civil, para los efectos de la notificación por el estado diario, a todo proceso que se inicie debe asignarse un número de orden en la primera resolución que se dicte y con él figurará en el rol del tribunal, hasta su terminación. De manera que la primera resolución que se dicte en un expediente debe cumplir con el requisito de asignar un número de orden con que el proceso ha de figurar en el rol del tribunal.

### *199. De los requisitos de los decretos*

Los decretos, providencias o proveídos deben cumplir con los requisitos generales de todas las resoluciones judiciales, que ya hemos estudiado. Fuera de ellos, deben los decretos indicar el trámite que el tribunal ordena, esto es, el trámite en virtud del cual se da curso progresivo a los autos. Así, la providencia recaída en el escrito de demanda en el juicio ordinario deberá cumplir con los requisitos que hemos indicado en los números 197 y 198 de este trabajo y deberá ordenar “traslado”, o sea, el trámite correspondiente a la primera providencia que debe recaer en el juicio ordinario.

### *200. De los requisitos de los autos y de las sentencias interlocutorias*

Los autos y las sentencias interlocutorias deben cumplir con los requisitos generales de todas las resoluciones judiciales, que hemos visto anteriormente. Además deben cumplir con los requisitos a que se refieren los artículos 144 y 171 del Código de Procedimiento Civil. La primera de estas disposiciones legales se relaciona con la condenación en costas, materia que ya hemos estudiado. Según ella, la parte que es vencida totalmente en un juicio o en un incidente debe ser condenada al pago de las costas. De manera que, de acuerdo con ese artículo y como quiera que los autos y las sentencias interlocutorias son

resoluciones judiciales que fallan incidentes, deben ellos pronunciarse respecto de las costas de los incidentes.

En conformidad al artículo 171, en las sentencias interlocutorias y en los autos deben expresarse, en cuanto la naturaleza del negocio lo permita, a más de la decisión del asunto controvertido, las circunstancias mencionadas en los N° 4° y 5° del artículo 170, esto es, las consideraciones de hecho o de derecho que sirven de fundamento a la sentencia y la enunciación de las leyes, y, en su defecto, de los principios de equidad, con arreglo a los cuales se pronuncia el fallo.

Ahora bien, supongamos que un auto o una sentencia interlocutoria no contiene consideraciones de hecho ni de derecho que le sirvan de fundamento y que omita enunciar las leyes, y en su defecto los principios de equidad con arreglo a los cuales se pronuncia, ¿cabría interponer en su contra un recurso de casación en la forma? Creemos que no, dado que ninguna causal del artículo 768 del Código de Procedimiento Civil lo permite y, además, porque el artículo 171 exige tales requisitos “en cuanto la naturaleza del negocio lo permita”, cuestión de hecho que queda entregada a la apreciación del tribunal que dicta el auto o sentencia interlocutoria. Así también se desprende de la historia fidedigna del establecimiento del artículo 171 del Código de Procedimiento Civil.<sup>78</sup>

#### *201. De los requisitos de las sentencias definitivas*

Las sentencias definitivas deben cumplir con los requisitos generales a todas las resoluciones judiciales, que ya hemos visto. Fuera de ellos, deben sujetarse a lo dispuesto en el artículo 170 del Código de Procedimiento Civil, que establece los requisitos propios de las sentencias definitivas de primera instancia.

#### *202. Partes de que constan las sentencias definitivas de primera o de única instancia*

Las sentencias definitivas de primera o de única instancia deben cumplir con los requisitos que establecen los N° 1° a 6° del artículo 170. Los N° 1°, 2° y 3° del citado precepto hablan de la parte expositiva; los N° 4° y 5°, de la parte enunciativa de hecho y de derecho; y el N.° 6°, de la parte dispositiva o resolutive de las sentencias de primera o de única instancia.

#### *203. De la parte expositiva*

Como decíamos anteriormente, son los N° 1°, 2° y 3° del artículo 170 los que se refieren a la parte expositiva de las sentencias definitivas. Deben ellas contener: 1° la designación precisa de las partes litigantes, su domicilio y profesión u oficio; 2° la enunciación breve de las peticiones o acciones deducidas por el demandante y de sus fundamentos, y 3° igual enunciación de las excepciones o defensas alegadas por el reo. En otras palabras, la parte expositiva debe contener la individualización completa de las partes litigantes y una exposición breve de las acciones y excepciones y de sus fundamentos

Cabe tener presente a este respecto lo que dispone el auto acordado de la Corte Suprema sobre la forma de las sentencias, de 30 de septiembre de 1920, que dice en sus dos primeros números que las sentencias de primera o de única instancia deben contener la designación precisa de las partes litigantes, su domicilio y profesión u oficio y la enunciación breve de las peticiones o acciones deducidas por el demandante y sus fundamentos e igual enunciación de las excepciones o defensas alegadas por el demandado, no debiendo, en consecuencia, transcribirse en la sentencia íntegramente o en parte las solicitudes o memoriales que hayan presentado los litigantes, salvo aquellas peticiones o declaraciones

---

<sup>78</sup> Comisión Revisora del Código de Procedimiento Civil, que funcionó de 1874 a 1884. Sesión 10. Citado por Santiago Lazo, obra citada, pág. 173.

concretas que por su naturaleza o significación exijan ser transcritas íntegramente para su más fiel y exacta inteligencia. El auto acordado complementa, pues, el artículo 170 del Código.

Debemos hacer presente, sin embargo, que es corriente que las sentencias reproduzcan casi textualmente las solicitudes presentadas por las partes, sin dar cumplimiento a lo que el auto acordado dispone.

#### 204. *De la parte considerativa*

La parte considerativa de las sentencias está reglamentada en los N° 4° y 5° del artículo 170 del Código de Procedimiento Civil. De acuerdo con ellos, las sentencias definitivas deben contener: 4° las consideraciones de hecho o de derecho que sirven de fundamento a la sentencia; y 5° la enunciación de las leyes, y en su defecto de los principios de equidad, con arreglo a los cuales se pronuncia el fallo.

La parte considerativa de las sentencias tiene, por objeto, fundamentalmente, evitar las arbitrariedades judiciales. Constituye ella el fundamento de la parte dispositiva o resolutive.

El auto acordado de la Corte Suprema sobre la forma de las sentencias reglamenta en forma detallada la parte considerativa de las sentencias definitivas y expresa que ellas deben contener las consideraciones de hecho que sirvan de fundamento al fallo. Exige que se establezcan con precisión los hechos sobre que versa la cuestión que debe fallarse, con distinción de los que hayan sido aceptados o reconocidos por las partes y de aquellos respecto de los cuales haya versado la discusión.

Enseguida, si no hubiere discusión acerca de la procedencia legal de la prueba, deben las sentencias definitivas determinar los hechos que se encuentren justificados con arreglo a la ley y los fundamentos que sirvan para estimarlos comprobados, haciéndose, en caso necesario, la apreciación correspondiente de la prueba de autos conforme a las reglas legales.

Si se suscitare cuestión acerca de la procedencia de la prueba rendida, deben las sentencias definitivas contener la exposición de los fundamentos que deben servir para aceptarla o rechazarla, sin perjuicio del establecimiento de los hechos en la forma expuesta anteriormente.

Establecidos los hechos, deben las sentencias definitivas contener las consideraciones de derecho aplicables al caso.

Hecho esto, deben enunciarse las leyes, o en su defecto los principios de equidad, con arreglo a los cuales se pronuncia el fallo.

Tanto respecto a las consideraciones de hecho como a las de derecho, debe el tribunal observar, al consignarlas, el orden lógico que el encadenamiento de las proposiciones requiera.

Nuestra jurisprudencia ha dicho que los jueces de la causa, al pronunciar su sentencia, tienen la obligación imprescindible de examinar y aquilatar la totalidad de la prueba rendida por las partes, a fin de que de su estudio comparativo y de la importancia de los distintos factores que la forman, deduzcan las conclusiones de hecho que deben servir de fundamento razonado y legal al fallo que pronuncien. Este deber de los jueces debe cumplirse en forma tal que las partes interesadas queden en aptitud de apreciar por sí mismas la exactitud y corrección con que ha sido ponderada la prueba rendida, no sólo para llevar a su ánimo el convencimiento de que lo juzgado y resuelto es la expresión fiel de la justicia y de la ley, sino también para ponerlas en situación de poder reclamar de las conclusiones del fallo cuando, a su juicio, no estuvieren ajustadas a derecho.<sup>79</sup>

Las sentencias definitivas deben contener las consideraciones de hecho que exige la ley, aun cuando la acción sea improcedente en derecho. Y esto, por una doble razón. Primero, porque el Código de Procedimiento Civil no distingue al respecto entre sentencias definitivas que fallan acciones procedentes o improcedentes en derecho; y luego, porque la Corte Suprema, al acoger un recurso de casación en el fondo y al dictar la correspondiente sentencia de reemplazo, debe hacerlo sobre la base de los hechos

---

<sup>79</sup> Casación de 16 de noviembre de 1910, Gaceta de los Tribunales de 1910, tomo 11, pág. 589, sentencia 999. Cita hecha por Santiago Lazo, obra citada, pág. 169.

tales como se han dado por establecidos en el fallo recurrido. Si la sentencia definitiva recurrida de casación en el fondo no contuviera consideraciones de hecho por ser la acción improcedente en derecho y la Corte Suprema la invalidara, no podría ésta dictar la correspondiente sentencia de reemplazo, ya que no estarían establecidos los hechos de la causa.

Hemos dicho anteriormente que la parte considerativa constituye el fundamento de la parte dispositiva o resolutive. Los considerandos son los fundamentos de hecho y de derecho en que se basa el fallo. De ahí que sea necesario que no exista contradicción alguna entre los considerandos y la parte resolutive. Si existe tal contradicción, debe estimarse que la sentencia carece de considerandos y, en tal caso, ella sería nula.

#### 205. *Sanción, que tiene la falta de considerandos*

La sentencia que no tiene considerandos puede ser invalidada, interponiendo en su contra un recurso de casación en la forma, basado en la causal 5° del artículo 768, en relación con los N° 4° y 5° del artículo 170 del Código de Procedimiento Civil. Dice la expresada causal: “El recurso de casación en la forma ha de fundarse precisamente en alguna de las causas siguientes: ... 5° En haber sido pronunciada da sentencia) con omisión de cualquiera de los requisitos enumerados en el artículo 170”.

Pero debemos hacer presente que las consideraciones erradas no hacen procedente el recurso de casación en la forma. Este último se puede entablar, lo repetimos cuando la sentencia carece de parte considerativa. Así, nuestra jurisprudencia ha dicho que las consideraciones de hecho y de derecho que deben contener las sentencias definitivas, son relativas a las acciones y excepciones que exigen resolución y mueven al tribunal a fallarlas en el sentido que lo hacen. Los errores o falsas apreciaciones que contengan estas consideraciones, fuera de los casos expresamente señalados por la ley, no pueden ser enmendados por la vía de la casación en la forma sino en el fondo, cuando importen el fundamento de una infracción de ley que influya en lo dispositivo del fallo.<sup>80</sup>

#### 206. *De la parte dispositiva o resolutive*

El artículo 170 del Código de Procedimiento Civil se refiere en su N° 6° a la parte dispositiva o resolutive de las sentencias definitivas. En conformidad a este número, las sentencias definitivas deben contener la decisión del asunto controvertido. Esta decisión debe comprender todas las acciones y excepciones que se hayan hecho valer en el juicio; pero se puede omitir la resolución de aquellas que sean incompatibles con las aceptadas.

El N.º 11 del auto acordado de la Corte Suprema sobre la forma de las sentencias complementa el Código de Procedimiento Civil y dice: “La parte resolutoria del fallo deberá comprender todas las acciones y excepciones que se hayan hecho valer en el juicio, expresando de un modo determinado y preciso las acciones, peticiones y excepciones que se acepten o rechacen. Podrá omitirse la resolución de aquellas acciones y excepciones que fueren incompatibles con las aceptadas; en este caso el tribunal deberá exponer los motivos que hubiere tenido para considerarlas incompatibles”.

De acuerdo con las disposiciones transcritas, las sentencias definitivas deben resolver el asunto controvertido y éste está formado por todas las acciones y excepciones que se hubieren hecho valer oportunamente y en forma. Hemos visto ya la oportunidad en que deben hacerse valer las excepciones en el juicio. Pues bien, la sentencia debe pronunciarse sobre todas las acciones y excepciones hechas valer oportunamente en el juicio y nada más que sobre ellas. Si deja de fallar una excepción, se habrá incurrido en el vicio de falta de decisión del asunto controvertido; si falla una excepción que no se opuso en tiempo y forma, el fallo adolecerá de ultra petita. Por otra parte, la sentencia debe

---

<sup>80</sup> Casación de 1913, Gaceta de los Tribunales de 1913, tomo VIII, pág. 2937, sentencia 1.01 S. Cita hecha por Santiago Lazo, obra citada, pág. 170.

pronunciarse sobre las mismas acciones y sobre las mismas excepciones hechas valer. El objeto y la causa de las acciones y excepciones interpuestas, deben ser los mismos que resuelva la sentencia definitiva. Si así no fuere, se podría recurrir en su contra de casación en la forma por el vicio de ultra petita.

El N.º 6º del artículo 170 está en estrecha relación con el artículo 160 del Código de Procedimiento Civil, según el cual, las sentencias deben pronunciarse conforme al mérito del proceso, y no pueden extenderse a puntos que no hayan sido expresamente sometidos ajuicio por las partes, salvo en cuanto las leyes manden o permitan a los tribunales proceder de oficio. En realidad, este artículo expresa, con otras palabras, lo mismo que el N.º 6º del artículo 170, salvo en su parte final, en que establece una excepción al principio de que la sentencia debe resolver el asunto controvertido.

Se ha pretendido basar el recurso de casación en el fondo en la infracción del artículo 160, pero, invariablemente, nuestra jurisprudencia ha resuelto que tal recurso es improcedente cuando se basa en la infracción de ese precepto legal y ha agregado que en tal caso debe recurrirse de casación en la forma, basando el recurso en la causal 4º o en la causal 5º, según los casos, del artículo 768 del Código de Procedimiento Civil.<sup>81</sup>

#### *207. Excepciones al principio según el cual el fallo debe contener la decisión del asunto controvertido*

El principio según el cual la sentencia debe resolver todas y cada una de las acciones y excepciones hechas valer y nada más que esas acciones y excepciones, no es absoluto. Es una regla que tiene las siguientes excepciones:

a) La sentencia definitiva puede omitir la resolución de aquellas acciones o excepciones que sean incompatibles con las aceptadas. Es lo que dispone la parte final del N.º 6º del artículo 170 del Código de Procedimiento Civil. El auto acordado de la Corte Suprema sobre la forma de las sentencias agrega que, en tal caso, el tribunal debe exponer los motivos que hubiere tenido para considerarlas incompatibles.

Así por ejemplo, opuestas las excepciones de nulidad y de pago, si el tribunal acepta la primera, no tiene para qué pronunciarse sobre la segunda, por ser ambas excepciones incompatibles.

Y conviene tener presente a este respecto lo que dispone el artículo 208 del Código de Procedimiento Civil, según el cual puede el tribunal de alzada fallar las cuestiones ventiladas en primera instancia y sobre las cuales no se haya pronunciado la sentencia apelada por ser incompatibles con lo resuelto en ella, sin que se requiera nuevo pronunciamiento del tribunal inferior.

Volviendo a nuestro ejemplo, apelada la sentencia que acepta la excepción de nulidad y que no se pronuncia sobre la de pago, por ser incompatible con aquélla, puede el tribunal de alzada rechazar la excepción de nulidad y pronunciarse sobre la de pago, a pesar de que el fallo recurrido no contenga resolución sobre ella.

Veremos más adelante que el artículo 208 constituye una excepción al principio según el cual el tribunal de alzada se puede pronunciar únicamente sobre las acciones y excepciones resueltas en el fallo apelado.

b) La otra excepción está contemplada en la parte final del artículo 160 del Código de Procedimiento Civil, según el cual el principio de que la sentencia debe fallar el asunto controvertido debe entenderse sin perjuicio de los casos en que las leyes manden o permitan a los tribunales proceder de oficio.

---

<sup>81</sup> Corte Suprema, sentencia de 30 de diciembre de 1932, Revista de Derecho y Jurisprudencia, tomo XXX, sección primera, pág. 168; Corte Suprema, sentencia de 6 de diciembre de 1931, Revista de Derecho y jurisprudencia, tomo XXIX, sección primera, pág. 237.

Como ejemplo, podemos citar el caso previsto en el artículo 1683 del Código Civil, en virtud del cual la nulidad absoluta puede y debe ser declarada por el juez, aun sin petición de parte, cuando aparece de manifiesto en el acto o contrato.

#### 208. *Otros requisitos de las sentencias definitivas*

Decíamos anteriormente que las sentencias definitivas deben cumplir con los requisitos generales de todas las resoluciones judiciales y con los especiales que exige el artículo 170 del Código de Procedimiento Civil.

Pero las sentencias definitivas deben cumplir, además, con otros requisitos, contemplados en el artículo 144 del Código de Procedimiento Civil y en el auto acordado de la Corte Suprema sobre la forma de las sentencias.

Conforme al artículo 144, las sentencias definitivas deben contener una declaración acerca de las costas de la causa.

Y en conformidad al auto acordado de la Corte Suprema, deben las sentencias definitivas expresar si ha sido recibida o no la causa a prueba; si las partes fueron citadas para sentencia o no lo fueron en los casos previstos por la ley; en los tribunales colegiados, la opinión de sus miembros que fuere disconforme con la de la mayoría; el nombre del ministro redactor de la sentencia si fuere ésta dictada por un tribunal colegiado y la firma del juez o jueces que hubieran dictado la sentencia y la firma del secretario, debiendo éste expresar, antes de la suya, el nombre y apellido del juez o jueces y la calidad de propietario, interino, suplente o subrogante en virtud de la cual se pronuncia el fallo.

#### 209 *De los requisitos de las sentencias definitivas de segunda instancia*

Para el efecto de estudiar los requisitos de las sentencias definitivas de segunda instancia, éstas se clasifican en sentencias confirmatorias y sentencias modificatorias o revocatorias. Estudiémoslas separadamente.

#### 210. *De los requisitos de las sentencias confirmatorias*

Las sentencias confirmatorias no necesitan cumplir con ningún requisito especial. Deberán expresar, por lo tanto, la fecha y el lugar en que se expiden, las firmas de los ministros que las dictan y la autorización del secretario. Es natural que ellas deben contener una declaración en cuanto a que se confirma la sentencia apelada, pero esta declaración no necesita cumplir con ningún requisito especial, dado que en nuestro derecho no existen fórmulas sacramentales.

Pero esta regla no es absoluta. Tiene una excepción contemplada en el inciso penúltimo del artículo 170 del Código de Procedimiento Civil, según el cual las sentencias definitivas de segunda instancia que confirman sin modificación las de primera, deben dictarse en igual forma que éstas cuando las sentencias apeladas no cumplen con todos o con algunos de los requisitos enumerados en el mismo artículo. Sujetándose a los términos literales del citado inciso, deben las sentencias confirmatorias de segunda instancia, en el caso indicado, cumplir con todos los requisitos a que se refieren los N° 1° a 6° del artículo 170, que ya hemos estudiado. Pero nuestros tribunales no han entendido en esa forma la disposición legal que comentamos. Ellos entienden cumplir con ella cuando subsanan el vicio de la sentencia recurrida.

Existe, sin embargo, un caso en que la sentencia de segunda instancia no puede subsanar el vicio cometido por la de primera. Si la sentencia apelada ha dejado de fallar una excepción opuesta en tiempo y forma, o no ha considerado en su parte resolutive una acción deducida con arreglo a la ley, no puede fallar el tribunal de alzada la acción o excepción omitida. En tal caso debe aplicarse la regla contenida en el artículo 776 del Código de Procedimiento Civil, que habla de la casación de oficio. Puede el tribunal de segunda instancia asumir dos actitudes, a saber: a) invalidar de oficio la sentencia y reponer la causa al estado de dictarse sentencia en primera instancia con arreglo a la ley; o b) ordenar al tribunal de primera

instancia que complete la sentencia, dictando resolución sobre el punto omitido, y suspender entre tanto el fallo del recurso.

Este caso tiene, a su vez, excepciones. Según vimos anteriormente, puede el tribunal, al dictar sentencia, omitir la resolución de aquellas acciones y excepciones que sean incompatibles con las aceptadas. Agregamos que, según el artículo 208 del Código de Procedimiento Civil, puede el tribunal de alzada fallar dichas acciones o excepciones no resueltas, sin que se requiera nuevo pronunciamiento del tribunal inferior. En este caso no tiene necesidad el tribunal de segunda instancia de casar de oficio la sentencia apelada ni de ordenar al tribunal inferior que complete la sentencia recurrida. El tribunal de segunda instancia falla, lisa y llanamente, las excepciones y acciones no resueltas por ser incompatibles con las aceptadas. En tal caso no cabría, por lo demás, la casación de oficio, porque no hay causal legal que autorice tal pronunciamiento, ya que el tribunal de primera instancia habría actuado con arreglo a lo dispuesto en el N.º 6º del artículo 170.

Y la segunda contraexcepción es la contemplada en el artículo 692 del Código de Procedimiento Civil, aplicable al juicio sumario. Según esta disposición legal, puede el tribunal de alzada, a solicitud de parte, pronunciarse por vía de apelación sobre todas las cuestiones que se hayan debatido en primera instancia para ser falladas en definitiva, aun cuando no hayan sido resueltas en el fallo apelado. Tampoco hay necesidad de invalidar de oficio la sentencia apelada ni de ordenar al tribunal inferior que complete la sentencia recurrida. El tribunal de segunda instancia está autorizado para, fallar las acciones o excepciones omitidas, aun cuando no sean incompatibles con las resueltas en la sentencia de primera instancia.

Resumiendo podemos decir entonces:

- a) La sentencia confirmatoria no necesita cumplir con ningún requisito especial;
- b) Debe, sin embargo, subsanar los vicios cometidos por la sentencia de primera instancia;
- c) La sentencia de segunda instancia no puede fallar las acciones y excepciones que no hubieren sido resueltas por la sentencia apelada. En tal caso, debe invalidarse de oficio la sentencia u ordenarse al tribunal inferior que complete la sentencia; y
- d) La regla anterior sufre excepciones: 1º, cuando las acciones y excepciones no resueltas fueren incompatibles con las aceptadas, y 2º, cuando el vicio de falta de resolución del asunto controvertido fuere cometido en la sentencia definitiva dictada en un juicio sumario.

#### 211. *De los requisitos de las sentencias modificatorias o revocatorias*

Las sentencias definitivas de segunda instancia que modifiquen o revoquen en su parte dispositiva las de otros tribunales, deben contener los mismos requisitos que hemos visto para las sentencias definitivas de primera o de única instancia, esto es, aquellos a que se refiere el artículo 170 del Código de Procedimiento Civil.

Sin embargo, si la sentencia de primera instancia reúne estos requisitos, la de segunda que modifique o revoque no necesita consignar la exposición de las circunstancias mencionadas en los N.º 1º, 2º y 3º del artículo 170 y bastará referirse a ella. Nótese que para que la sentencia de segunda instancia que modifica o revoca en su parte dispositiva la de primera pueda hacer referencia a la parte expositiva de ésta, es necesario que la sentencia recurrida cumpla con todos los requisitos establecidos por el artículo 170. De no ser así, la sentencia de segunda instancia adolecería de un vicio de nulidad y podría ser recurrida de casación en la forma.

Debemos hacer presente que en la práctica se dictan sentencias de segunda instancia que podríamos llamar confirmatorias con declaración, sin cumplir con ningún requisito especial. Creemos que tales sentencias son nulas y pueden ser recurridas de casación en la forma, ya que no tienen de confirmatorias sino su forma externa. En realidad son verdaderas sentencias modificatorias, toda vez que la declaración que en ellas se hace viene a variar fundamentalmente el alcance de la sentencia apelada y como tales

sentencias modificatorias deben cumplir con todos los requisitos a que se refiere el artículo 170 del Código de Procedimiento Civil.

## CAPÍTULO XII

# EFECTOS DE LAS RESOLUCIONES JUDICIALES

### 212. *De los efectos de las resoluciones judiciales en general*

Los efectos jurídicos de las resoluciones judiciales son varios y muy importantes. Nos referiremos en este trabajo al desasimiento del tribunal, a la acción de cosa juzgada y a la excepción de cosa juzgada. Nos ocuparemos en forma especial de los efectos de las sentencias criminales en juicios civiles y de los efectos de las sentencias civiles en los juicios criminales. Empezaremos por el estudio del principio del desasimiento del tribunal.

### DEL DESASIMIENTO DEL TRIBUNAL

### 213. *Concepto*

El principio del desasimiento del tribunal está consagrado en la primera parte del inciso 1° del artículo 182 del Código de Procedimiento Civil, que dice: “Notificada una sentencia definitiva o interlocutoria a alguna de las partes, no podrá el tribunal que la dictó alterarla o modificarla en manera alguna”.

El desasimiento del tribunal es, por lo tanto, el efecto que producen las sentencias definitivas e interlocutorias, en virtud del cual, una vez que han sido notificadas a alguna de las partes, no pueden ser modificadas o alteradas en manera alguna por el tribunal que las dictó.

Analizando esta definición podemos decir lo siguiente: el desasimiento del tribunal se produce únicamente respecto de las sentencias definitivas e interlocutorias; no se produce respecto de los autos ni de los decretos. Por otra parte, para que opere, es necesario que la sentencia definitiva o interlocutoria dictada haya sido notificada a alguna de las partes.

### 214. *Excepciones al principio del desasimiento del tribunal*

El principio del desasimiento del tribunal tiene dos importantes excepciones en nuestro derecho procesal. Las referidas excepciones son las siguientes:

a) Son sentencias interlocutorias las que declaran la deserción o la prescripción de la apelación. Sin embargo, ellas pueden ser alteradas o modificadas por el mismo tribunal que las dicte, cuando se pidiere su reposición por haberse fundado en un error de hecho. Así lo dispone el Código de Procedimiento Civil en sus artículos 201 y 212.

b) La segunda excepción al principio del desasimiento del tribunal es la contemplada en el inciso 2° del mismo artículo 182. De acuerdo con el referido inciso, que se remite al artículo 80, el principio del desasimiento del tribunal no obsta a que se puede pedir la rescisión de todo lo obrado por falta de emplazamiento. Ya hemos tratado ese punto anteriormente.<sup>82</sup>

---

<sup>82</sup> Véase número 149.

215. *De la aclaración o interpretación y de la rectificación o enmienda de las sentencias definitivas o interlocutorias*

Hemos visto que una vez notificada una sentencia definitiva o interlocutoria a alguna de las partes, no puede el tribunal que la dictó alterarla o modificarla en manera alguna.

Puede suceder, sin embargo, que la sentencia contenga puntos oscuros o dudosos, que incurra en omisiones o que adolezca de errores de copia, de referencia o de cálculos numéricos. En tal caso, puede el tribunal que la dictó, de oficio o a petición de parte, aclarar dichos puntos oscuros o dudosos, salvar las referidas omisiones y rectificar los errores de copia, de referencia o de cálculos numéricos que aparezcan de manifiesto en ella.

Las partes pueden pedir la aclaración o interpretación y la rectificación o enmienda en cualquier momento, aun cuando se trate de fallos firmes o ejecutoriados, o se trate de fallos respecto de los cuales hubiere algún recurso pendiente. Pero si es el propio tribunal que dictó la resolución quien de oficio desea aclarar o interpretar el fallo o rectificarlo o enmendarlo, deberá hacerlo dentro del plazo de cinco días, contados desde la primera notificación de la sentencia.

El tribunal que ha dictado la sentencia que se trata de interpretar o rectificar está limitado en el ejercicio de sus atribuciones por el contenido de ella misma. El juez sentenciador no podría, en manera alguna, alterar en forma substancial la decisión del asunto controvertido.

Interpuesto por una de las partes el recurso de aclaración o rectificación, puede el tribunal pronunciarse sobre él sin más trámite o después de oír a la otra parte. Mientras tanto podrá suspender o no los trámites del juicio o la ejecución de la sentencia, según la naturaleza de la reclamación. El tribunal puede, en consecuencia, pronunciarse de plano sobre la reclamación hecha valer, o puede tramitarla como un incidente. Por otra parte, la interposición del recurso no suspende por sí sola la tramitación del juicio o la ejecución de la sentencia. Para que esto suceda, es necesario que el tribunal decrete en forma expresa la suspensión.

216. *Los autos y los decretos pueden modificarse o dejarse sin efecto por el mismo tribunal que los dicta: del recurso de reposición*

Hemos definido el desasimiento del tribunal como el efecto que producen las sentencias definitivas o interlocutorias, en virtud del cual, una vez que han sido notificadas a alguna de las partes, no pueden ser modificadas o alteradas en manera alguna por el tribunal que las dictó. El desasimiento del tribunal es, por lo tanto, un efecto propio de las sentencias definitivas e interlocutorias. Los autos y los decretos pueden ser modificados o dejados sin efecto por el propio tribunal que los dicta, para lo cual la ley concede a las partes el recurso de reposición.

El recurso de reposición puede ser definido, entonces, como el medio que la ley concede a las partes para pedir la modificación de un auto o decreto al mismo tribunal que los dictó.<sup>83</sup>

El recurso de reposición puede ser de dos clases, a saber: a) puede interponerse sin hacer valer nuevos antecedentes e insistiendo en los antecedentes que ya se han hecho presentes, y b) puede basarse en nuevos antecedentes. Esta distinción tiene importancia para estudiar el plazo dentro del cual el recurso debe ser interpuesto y para ver la tramitación del mismo.

Si no se hacen valer nuevos antecedentes y se insiste solamente en los que ya se han hecho presentes, el recurso debe ser interpuesto dentro del plazo fatal de cinco días, contados desde la respectiva notificación. En este caso el tribunal debe pronunciarse de plano sobre él.

Por el contrario, si se hacen valer nuevos antecedentes, se puede pedir al tribunal en cualquier tiempo la reposición del auto o decreto. En este caso, el recurso de reposición debe tramitarse como incidente.

<sup>83</sup>Alejandro Espinosa Solís de Ovando, *De los recursos procesales en del Código de Procedimiento Civil*, pág. 19.

Interpuesto el recurso de reposición, los efectos del auto o decreto quedan de hecho suspendidos hasta que el tribunal falle el recurso.<sup>84</sup>

Acogida la reposición, puede la parte perjudicada apelar del fallo del recurso. En cambio, la resolución que niega lugar a la solicitud de reposición es inapelable, sin perjuicio de que se pueda apelar del fallo reclamado, si es procedente el recurso. Como el término para apelar no se suspende por la solicitud de reposición y como el fallo que rechaza este último recurso es inapelable, para evitar que, vencido el término para apelar, quede firme el auto o decreto contra el cual se reclama, es conveniente interponer los recursos de reposición y de apelación conjuntamente, este último en el carácter de subsidiario para el evento de que aquél sea rechazado.<sup>85</sup>

Decíamos que el recurso de reposición podía ser definido como el medio que la ley concede a las partes para pedir la modificación de un auto o decreto al mismo tribunal que los dictó. De esta definición se desprende que la reposición sólo procede contra los autos y decretos. Sin embargo esta regla no es absoluta, ya que, en determinados casos, también se puede recurrir de reposición contra las sentencias interlocutorias. Tales casos son los siguientes: a) sentencia interlocutoria que declara la deserción de la apelación; b) sentencia interlocutoria que declara la prescripción de la apelación, y c) sentencia interlocutoria que recibe la causa a prueba. Pero en estos casos la reposición debe pedirse dentro de tercero día. Así lo disponen los artículos 201, 212 y 319 del Código de Procedimiento Civil.

## DE LA ACCION DE COSA JUZGADA

### 217. *Concepto*

La acción de cosa juzgada es aquella que tiene por objeto exigir el cumplimiento de una resolución judicial firme. Esta definición se desprende de los artículos 175 y 181 del Código de Procedimiento Civil, en conformidad a los cuales las sentencias definitivas o interlocutorias firmes producen la acción o la excepción de cosa juzgada, debiendo, a su vez, los autos y decretos firmes ejecutarse y mantenerse desde que adquieran este carácter.

### 218. *De las resoluciones firmes o ejecutoriadas*

Nos hemos ocupado anteriormente de esta materia, cuando hablamos del concepto y de la clasificación de las resoluciones judiciales.<sup>86</sup> En aquella oportunidad nos limitamos a transcribir el artículo 174 del Código de Procedimiento Civil y a dar una definición de esta clase de resoluciones. Ahora entraremos a detallar cada uno de los casos que pueden producirse.

Una resolución se entiende firme o ejecutoriada: a) si no procede recurso alguno en contra de ella, desde que se haya notificado a las partes; b) si proceden recursos en contra de ella y ellos se han interpuesto, desde que se notifique el decreto que la mande cumplir, una vez que terminen los recursos deducidos, y c) si proceden recursos en contra de ella y ellos no se han interpuesto, desde que transcurren todos los plazos que la ley concede para la interposición de dichos recursos, sin que se hayan hecho valer por las partes. En este caso, tratándose de sentencias definitivas, debe el secretario certificar el hecho a continuación del fallo, el cual se considerará firme desde ese momento, sin más trámites.

---

<sup>84</sup>Alejandro Espinosa Solís de Ovando, obra citada, pág. 22.

<sup>85</sup>Ibidem.

<sup>86</sup>Véase número 195.

219. *De las resoluciones que causan ejecutoria*

También pueden cumplirse las resoluciones que causan ejecutoria. Se definen como aquellas resoluciones que pueden cumplirse, no obstante los recursos pendientes. Ya nos hemos referido a esta clase de resoluciones con anterioridad.<sup>87</sup>

220. *A quién corresponde la acción de cosa juzgada*

En lo concerniente a este punto el artículo 176 del Código de Procedimiento Civil dice: “Corresponde la acción de cosa juzgada a aquel a cuyo favor se ha declarado un derecho en el juicio, para el cumplimiento de lo resuelto o para la ejecución del fallo en la forma prevenida por el Título XIX de este Libro”.

Al tenor de la disposición legal transcrita, la acción de cosa juzgada corresponde a aquel a cuyo favor se ha declarado un derecho en el juicio.

El Título XIX del Libro I del Código de Procedimiento Civil se refiere a la ejecución de las resoluciones y contiene dos párrafos; el primero, referente a la ejecución de las resoluciones pronunciadas por tribunales chilenos, y el segundo, que trata de la ejecución de las resoluciones pronunciadas por tribunales extranjeros. Seguiremos en nuestro estudio el mismo orden del Código.

## DE LA EJECUCIÓN DE LAS RESOLUCIONES PRONUNCIADAS POR TRIBUNALES CHILENOS

221. *Competencia para conocer de la ejecución de las resoluciones judiciales*

De acuerdo con el inciso 1° del artículo 231 del Código de Procedimiento Civil, la ejecución de las resoluciones corresponde a los tribunales que las hayan pronunciado en primera o en única instancia. Esta regla tiene dos excepciones, a saber.

a) Con arreglo al artículo 232 del Código de Procedimiento Civil, siempre que la ejecución de una sentencia definitiva haga necesaria la iniciación de un nuevo juicio, podrá éste deducirse ante el tribunal que menciona el inciso 1° del artículo 231, o ante el que sea competente en conformidad a los principios generales establecidos por la ley, a elección de la parte que haya obtenido en el pleito. De manera que si la ejecución de una sentencia definitiva hace necesaria la iniciación de un nuevo juicio, hay dos tribunales competentes, a elección de la parte que hubiere obtenido en el juicio: el tribunal que hubiere pronunciado la sentencia definitiva en primera o en única instancia o el que sea competente en conformidad a los principios generales establecidos por la ley.

b) La segunda excepción es la contemplada en el inciso 2° de mismo artículo 231 del Código de Procedimiento Civil, que dice: “No obstante, los tribunales que conozcan de los recursos de apelación, casación o revisión, ejecutarán los fallos que dicten para la substanciación de dichos recursos. Podrán también decretar el pago de las costas adeudadas a los funcionarios que hayan intervenido en ellos, reservando el de las demás costas para que sea decretado por el tribunal de primera instancia”. Los tribunales que conocen de los recursos de apelación casación o revisión pueden decretar el pago de las costas adeudadas a los funcionarios que hayan intervenido en ellos y deben ejecutar ellos mismos los fallos que dicten para la substanciación de dichos recursos.

222. *Momento desde el cual puede pedirse el cumplimiento de una resolución judicial*

Puede pedirse la ejecución de las resoluciones judiciales desde que estén ejecutoriadas o causen ejecutoria en conformidad a la ley y se haya hecho exigible la prestación ordenada en ellas. Es lo que

---

<sup>87</sup> Véase número 196.

disponen el artículo 231, en la parte final de su inciso 1º, y el artículo 233 del Código de Procedimiento Civil.

### *223. Procedimiento a que se sujeta la ejecución de las resoluciones judiciales*

Para determinar el procedimiento que debe seguirse en el cumplimiento de las resoluciones judiciales hay que atender a si ese cumplimiento se pide o no dentro del año siguiente a la fecha en que la ejecución se hizo exigible, al tribunal ante el cual se pide el cumplimiento y a si la ley ha dispuesto una forma especial de cumplir la resolución respectiva.

a) El cumplimiento se solicita después de vencido el plazo de un año desde que la ejecución se hizo exigible. En este caso debe seguirse necesariamente un juicio ejecutivo, con arreglo al inciso 1º del artículo 237 del Código de Procedimiento Civil, que dice: “Las sentencias que ordenen prestaciones de dar, hacer o no hacer, y cuyo cumplimiento se solicite después de vencido el plazo de un año concedido en el artículo 233, se sujetaran a los trámites del juicio ejecutivo”.

b) El cumplimiento se solicita ante un tribunal distinto de aquel que dictó la sentencia. En este caso también debe seguirse necesariamente un juicio ejecutivo, de acuerdo con lo dispuesto en el inciso 2º del mismo artículo 237, que expresa: “Se aplicará también este procedimiento (el juicio ejecutivo) cuando se solicite el cumplimiento del fallo ante otro tribunal distinto del indicado en el artículo 233”.

c) La ley establece una forma especial de cumplir determinadas resoluciones judiciales. Hay diversos artículos del Código de Procedimiento Civil que dan reglas especiales para el cumplimiento de ciertas resoluciones. Tal ocurre, por ejemplo, en algunos juicios de arrendamiento.

d) Cuando se solicita la ejecución de una sentencia ante el tribunal que la dictó, dentro del plazo de un año contado desde que la ejecución se hizo exigible, si la ley no ha dispuesto una forma especial de cumplirla, debe sujetarse su cumplimiento a las reglas que establece el Código de Procedimiento Civil en los artículos 233 y siguientes, esto es, a las disposiciones sobre cumplimiento incidental de los fallos.

### *224. De las reglas sobre el cumplimiento incidental de los fallos*

Hemos visto que estas reglas se aplican cuando se solicita la ejecución de una sentencia ante el tribunal que la dictó, dentro del año contado desde que la ejecución se hizo exigible y siempre que la ley no disponga una forma, especial de cumplirla. Según el inciso final del artículo 233 del Código de Procedimiento Civil, el antedicho plazo de un año se cuenta, en las sentencias que ordenen prestaciones periódicas, desde que se hace exigible cada prestación o la última de las que se cobren.

Cuando se cumplen los requisitos que la ley exige para que sea procedente el cumplimiento de una sentencia en conformidad a estas reglas, debe el vencedor presentar un escrito pidiendo la ejecución del fallo, o sea, que se satisfaga la prestación a que él se refiere.

Si no hay bienes que aseguren el resultado de la acción, debe el vencedor pedir al tribunal en el mismo escrito que se decrete el embargo sobre bienes suficientes del vencido. Por el contrario, no es necesario hacer tal petición, cuando durante el juicio se hubiere decretado alguna medida precautoria sobre bienes del vencido, ya que, en tal caso, la medida precautoria desempeña la función de embargo por el solo ministerio de la ley.<sup>88</sup>

### *225. Cómo debe proveer el tribunal la solicitud sobre cumplimiento del fallo*

Con sujeción al inciso 1º del artículo 233 del Código de Procedimiento Civil, la solicitud sobre cumplimiento de una sentencia debe proveerse: “Como se pide, con citación”. Si se ha pedido que se decrete el embargo de bienes suficientes del vencido, debe el tribunal acceder a tal petición.

---

<sup>88</sup>Fernando Alessandri R., reformas introducidas al Código de Procedimiento Civil por la Ley N° 7.760,1944, pág. 75.

### 226. *Notificación de esta resolución judicial*

La resolución judicial que ordena el cumplimiento de la sentencia, con citación de la persona en contra de quien se pide, debe notificarse personalmente o por cédula, pero debe practicarse personalmente cuando se trate de terceros a quienes afecte el fallo. Es lo que dispone el inciso 2° del artículo 233 del Código de Procedimiento Civil.

La resolución judicial que ordena el embargo, como el embargo mismo, deben notificarse por cédula, conforme al inciso 2° del N.º 3° del artículo 235 del Código. El ministro de fe que practique la notificación deberá enviar la carta certificada a la que nos hemos referido anteriormente<sup>89</sup> tanto al apoderado como a la parte. A esta última, la carta deberá remitírsele al domicilio en que se le haya notificado la demanda.

Esta obligación -el envío de la carta a la propia parte- ha sido incorporada por la Ley N° 18.705, para evitar que, por desinformación de su apoderado, el ejecutado quede en la indefensión.

En caso de que el cumplimiento del fallo se pida contra un tercero, éste deberá ser notificado personalmente.

El embargo se efectúa sin necesidad de requerimiento y de acuerdo con las reglas que para estos efectos establece el Código en el Título I del Libro III referente al juicio ejecutivo. Así se desprende del inciso 2° del N.º 3° del artículo 235 y de la parte final del mismo artículo.

### 227. *De la oposición del vencido*

La parte vencida puede oponerse al cumplimiento del fallo dentro del plazo de la citación, esto es, según el artículo 69 del Código, dentro del plazo de tres días contados desde la respectiva notificación.

Si el cumplimiento del fallo se ha pedido en contra de un tercero, tiene éste el plazo de diez días para formular su oposición, como lo previene el inciso 2° del artículo 234 del Código de Procedimiento Civil.

La oposición sólo puede basarse en alguna de las excepciones que establece el artículo 234 del Código de Procedimiento Civil. Dichas excepciones son las siguientes:

- 1) Pago de la deuda;
- 2) Remisión de la misma;
- 3) Concesión de esperas o prórrogas del plazo;
- 4) Novación;
- 5) Compensación;
- 6) Transacción;
- 7) La de haber perdido su carácter de ejecutoria, sea absolutamente o con relación a lo dispuesto en el artículo 233, la sentencia que se trate de cumplir.
- 8) La pérdida de la cosa debida;
- 9) La imposibilidad absoluta para la ejecución actual de la obra
- 10) La falta de oportunidad en la ejecución, y
- 11) la excepción de no empecerle la sentencia al tercero, en contra de quien se pide el cumplimiento del fallo.

Pero para que estas excepciones puedan servir de base a la oposición deben reunir ciertos requisitos, que el Código establece en el mismo artículo 234. Esos requisitos son los siguientes:

a) Las excepciones enumeradas del N.º 1 al N.º 9 inclusive, deben fundarse en hechos acaecidos con posterioridad a la sentencia de cuyo cumplimiento se trata.

b) Las excepciones enumeradas del N.º 1 al N.º 7 inclusive, deben fundarse en antecedentes escritos.

---

<sup>89</sup> Véase supra 161.

c) Las excepciones de los N° 8, 9 y 10 deben aparecer revestidas de fundamento plausible.

#### 228. *Providencia que debe recaer en el escrito de oposición al cumplimiento del fallo*

Formulada la oposición, debe el tribunal estudiar si las excepciones opuestas son de las que establece el artículo 234 y si ellas cumplen con los requisitos que la misma disposición legal exige.

Si las excepciones opuestas no cumplen con las exigencias establecidas por el artículo 234 del Código de Procedimiento Civil, debe el tribunal rechazar de plano la oposición.

En caso contrario, debe el tribunal tramitar la oposición en forma incidental, o sea, deberá conferir traslado de la oposición a la parte vencedora, procediendo luego en conformidad a lo preceptuado en los artículos 89, 90 y 91 del Código de Procedimiento Civil.

#### 229. *Momento desde el cual puede cumplirse la sentencia*

Si la parte vencida no deduce oposición dentro del plazo de la citación, puede cumplirse la sentencia desde que vence dicho plazo, atendido lo dispuesto en los artículos 69, 233 y 235 del Código de Procedimiento Civil.

Si se ha deducido oposición por la parte vencida, puede cumplirse la sentencia desde que ella haya sido desestimada por sentencia de primera o segunda instancia. Es lo que dispone el artículo 235 del Código de Procedimiento Civil. ¿Qué ha querido significar la ley al emplear la expresión: desde que ella haya sido desestimada por sentencia de primera o segunda instancia? Que si la sentencia de primera instancia desecha la oposición, puede cumplirse la sentencia que ordena la prestación desde ese momento, y que si la sentencia de primera instancia acoge la oposición, puede cumplirse la sentencia que ordena la prestación desde que la oposición se desestime por sentencia de segunda instancia.

El inciso 1° del artículo 235 del Código de Procedimiento Civil está en perfecta concordancia con el artículo 241 del mismo cuerpo legal, que dice: “Las apelaciones que se deduzcan contra las resoluciones que se dicten en conformidad a lo dispuesto en los artículos precedentes de este título, se concederán sólo en el efecto devolutivo”. Y está también de acuerdo con lo prescrito en la parte final del artículo 235, que dice: “La sentencia se cumplirá hasta hacer entero pago a la parte vencedora sin necesidad de fianza de resultas, salvo lo dispuesto en el artículo 774 y en otras disposiciones especiales”. Para el cumplimiento de la sentencia no se exigirá, pues, fianza de resultas, a menos que una expresa disposición del Código así lo ordene.

#### 230. *Forma en que se procede a cumplir la sentencia*

Se refieren a esta materia los artículos 235, 236 y 238 del Código de Procedimiento Civil. Las citadas disposiciones legales establecen diversas reglas sobre el particular. Dichas reglas son las siguientes:

a) Si la sentencia ordena entregar una especie o cuerpo cierto, sea mueble o inmueble, se llevará a efecto la entrega, haciéndose uso de la fuerza pública si es necesario.

El artículo 239 del Código agrega que las reclamaciones que el obligado a restituir una cosa raíz o mueble tenga derecho a deducir en razón de prestaciones a que esté obligado el vencedor y que no haya hecho valer en el juicio en que se dictó la sentencia que se trata de cumplir, se tramitarán en forma incidental con audiencia de las partes, sin entorpecer el cumplimiento de la sentencia, salvo las excepciones legales.

b) Si la especie o cuerpo cierto mueble no es habido, se procederá a tasarlo con arreglo al Título XII del Libro IV y se observarán enseguida las reglas de la letra siguiente.

c) Si la sentencia manda pagar una suma de dinero, hay que distinguir si existen fondos retenidos o bienes que estén garantizando el resultado de la acción o que hayan sido embargados, en conformidad a lo expresado anteriormente.<sup>90</sup>

Cuando existen fondos retenidos, debe procederse a la liquidación del crédito y a la tasación de las costas causadas. Hecho esto, debe ordenarse, sin más trámite, hacer pago al acreedor con los fondos retenidos.

En el caso que existan bienes que estén garantizando el resultado de la acción o que hayan sido embargados, debe ordenarse su realización conforme a las reglas que da el Código para el juicio ejecutivo. Enajenados los bienes, debe procederse a la liquidación del crédito y a la tasación de las costas. Hecho esto, debe ordenarse hacer pago al acreedor con el dinero que resulte de la realización de los bienes.

d) Si la sentencia obliga a pagar una cantidad de un género determinado, se procederá de conformidad a las reglas de la letra anterior, pero, si es necesario, se practicará previamente su evaluación por un perito con arreglo al Título XII del Libro IV.

e) Si la sentencia ordena la ejecución o destrucción de una obra material, la suscripción de un instrumento o la constitución de un derecho real o de una obligación, se procederá de acuerdo con el procedimiento de apremio en las obligaciones de hacer; pero se aplicarán las reglas dadas en la letra e) cuando sea necesario embargar y realizar bienes.

f) Por último hay que tener presente la regla que establece el artículo 238 del Código de Procedimiento Civil, que dice: “Cuando se trate del cumplimiento de resoluciones no comprendidas en los artículos anteriores, corresponderá al juez de la causa dictar las medidas conducentes a dicho cumplimiento, pudiendo al efecto imponer multas que no excedan de una unidad tributaria mensual o arresto hasta de dos meses, determinados prudencialmente por el tribunal, sin perjuicio de repetir el apremio”.

g) Si la sentencia ordena el pago de prestaciones periódicas y el deudor retarda el pago de dos o más, puede el juez compelerlo a prestar seguridades para el pago, tal como la de convertir las prestaciones en los intereses de un capital que se consigne al efecto en un Banco, Caja de Ahorros u otros establecimientos análogos. Este capital debe restituirse al deudor tan pronto como cese la obligación.

La petición del acreedor debe tramitarse en forma incidental. Es lo que dispone el artículo 236 del Código de Procedimiento Civil.

*231. Medidas tendientes a dejar sin efecto lo que se haga en contravención a lo ejecutado. Sanción para el caso en que se quebrante lo ordenado cumplir*

El artículo 240 del Código establece: “Cumplida una resolución, el tribunal tendrá facultad para decretar las medidas tendientes a dejar sin efecto todo lo que se haga en contravención a lo ejecutado.

El que quebrante lo ordenado cumplir será sancionado con reclusión menor en su grado medio a máximo”.

*232. De la nulidad de todo lo obrado hecha valer durante el cumplimiento incidental de los fallos*

Hemos visto anteriormente<sup>91</sup> que el incidente de nulidad de todo lo obrado por falta de emplazamiento puede promoverse en cualquier estado del juicio y aun después de dictada la sentencia.

---

<sup>90</sup> Véase número 224.

<sup>91</sup> Véase número 149.

Por otra parte, hemos estudiado que la oposición al cumplimiento de los fallos debe hacerse valer dentro de los plazos fatales a que se refiere el artículo 234 en la parte final de su inciso 1° y en su inciso 2°.<sup>92</sup>

Sin embargo, el legislador ha contemplado una regla especial para el incidente de nulidad de todo lo obrado por falta de emplazamiento. No es necesario que este incidente se haga valer dentro de los plazos fatales a que hemos hecho referencia; por el contrario, él puede hacerse valer en cualquier momento, respetando, naturalmente, lo dispuesto en el inciso 2° del artículo 80 del Código de Procedimiento Civil. Todo esto se desprende del inciso final del artículo 234, que dice: “Lo dispuesto en este artículo es sin perjuicio de lo prevenido en el artículo 80”.

233. *De las excepciones que pueden oponerse en el juicio ejecutivo, cuando el título ejecutivo es una sentencia judicial firme o que cause ejecutoria*

Al hablar del procedimiento a que se sujeta la ejecución de las resoluciones judiciales,<sup>93</sup> dijimos que si el cumplimiento se solicita después de vencido el plazo de un año contado desde que la ejecución se hizo exigible o ante un tribunal distinto de aquel que dictó la sentencia, debe seguirse necesariamente un juicio ejecutivo.

Pues bien, cuando se hace necesario seguir tal juicio ejecutivo, tiene el demandado una limitación en cuanto a las excepciones que puede oponer a la ejecución, ya que, en conformidad al inciso final del artículo 237 del Código de Procedimiento Civil, no es admisible, en tal caso, ninguna excepción que haya podido oponerse en el juicio en que recayó la sentencia que se trata de cumplir.

El legislador, al establecer esta norma, fue consecuente con lo que ya había dispuesto para el cumplimiento incidental de los fallos, en el sentido de que las excepciones en que el vencido funda su oposición a la ejecución de la sentencia tienen que fundarse en hechos acaecidos con posterioridad a su dictación. Ya hemos tratado de esta materia.<sup>94</sup>

## DE LA EJECUCION DE LAS RESOLUCIONES PRONUNCIADAS POR TRIBUNALES EXTRANJEROS

234. *De la ejecución de las re-soluciones pronunciadas por tribunales extranjeros en general*

Decíamos anteriormente que el Título XIX del Libro I del Código de Procedimiento Civil se refiere en su párrafo 2° a la ejecución de las resoluciones pronunciadas por tribunales extranjeros. Se refieren también a esta materia los artículos 423 y siguientes del Código de Derecho Internacional Privado, aprobado por Decreto Supremo N° 374, de 10 de abril de 1934. Hay que tener presente, sin embargo, que estas disposiciones del Código de Derecho Internacional Privado rigen únicamente en cuanto no estén en desacuerdo con la legislación chilena, ya que con esa reserva fue aprobado el citado cuerpo legal por el Congreso Nacional de nuestro país.

235. *Requisito previo para que las resoluciones pronunciadas por tribunales extranjeros puedan cumplirse en Chile*

Las resoluciones pronunciadas por tribunales extranjeros sólo se pueden cumplir en Chile cuando la Corte Suprema concede la autorización correspondiente. La Corte Suprema no es libre para conceder o denegar esta autorización, sino que debe ajustarse a las normas que sobre el particular da el Código de Procedimiento Civil.

---

<sup>92</sup> Véase número 227.

<sup>93</sup> Véase número 223.

<sup>94</sup> Véase número 227.

236. *Normas a que debe ajustarse la Corte Suprema para conceder o denegar esta autorización*

Estas normas están consignadas en los artículos 242 a 245 del Código de Procedimiento Civil. Pueden resumirse en tres reglas fundamentales, a saber:

a) La Corte Suprema debe atender primeramente a lo establecido en los tratados vigentes. Dice al respecto el artículo 242 del Código de Procedimiento Civil: “Las resoluciones pronunciadas en país extranjero tendrán en Chile la fuerza que les concedan los tratados respectivos; y para su ejecución se seguirán los procedimientos que establezca la ley chilena, en cuanto no aparezcan modificados por dichos tratados”.

b) Si no hay tratados, debe la Corte tomar en cuenta la reciprocidad. Se refieren a este caso los artículos 243 y 244 del Código de Procedimiento Civil:

Artículo 243. “Si no existen tratados relativos a esta materia con la nación de que procedan las resoluciones, se les dará la misma fuerza que en ella se dé a los fallos pronunciados en Chile”.

Artículo 244: “Si la resolución procede de un país en que no se da cumplimiento a los fallos de los tribunales chilenos, no tendrá fuerza en Chile”.

Sabemos que, de acuerdo con el Derecho Internacional, la reciprocidad puede ser legal, esto es, basada en la ley, o de hecho, vale decir, basada en la jurisprudencia. ¿A cuál reciprocidad se ha referido el Código de Procedimiento Civil? Nos parece que a la reciprocidad de hecho. De manera que si se quiere evitar que se cumpla en Chile una resolución judicial pronunciada en país extranjero, se hará necesario acreditar que en el país de donde procede la resolución que se trata de cumplir, no se autoriza la ejecución de los fallos chilenos.

c) En caso de que no se puedan aplicar las reglas anteriores, rige el artículo 245 del Código de Procedimiento Civil, según el cual las resoluciones de tribunales extranjeros tienen en Chile la misma fuerza que si se hubieren dictado por tribunales chilenos, con tal que reúnan las circunstancias siguientes:

1° Que no contengan nada contrario a las leyes de la República. Pero no se tomarán en consideración las leyes de procedimiento a que haya debido sujetarse en Chile la substanciación del juicio;

2° Que tampoco se opongan a la jurisdicción nacional;

3° Que no hayan sido dictadas en rebeldía; y

4° Que estén ejecutoriadas en conformidad a las leyes del país en que hayan sido pronunciadas.

Según la doctrina,<sup>95</sup> es menester interpretar con amplitud el primer requisito, ya que es un tanto difícil que un fallo extranjero no contenga nada contrario a las leyes nacionales, pues él está basado en un derecho extranjero.

El segundo requisito se refiere a la competencia. Si la competencia exclusiva pertenecía a los tribunales chilenos, el respectivo fallo extranjero no podrá cumplirse en Chile.<sup>96</sup> Nuestra Corte Suprema, basada en esta disposición, se ha negado a autorizar el cumplimiento de resoluciones dictadas por tribunales extranjeros que decretan embargos sobre bienes situados en Chile.<sup>97</sup>

La tercera condición había sido criticada por la doctrina,<sup>98</sup> pues la norma se limitaba a establecer la rebeldía. En la actualidad -en virtud de modificación introducida por el Decreto Ley N° 2.349- se exige que la parte en contra de la cual se invoca la sentencia haya sido debidamente notificada de la acción, pudiendo probar que, por otros motivos, estuvo impedida de hacer valer sus medios de defensa.

<sup>95</sup>Mario González Alvarado: *Curso de Derecho Internacional Privado* 1943, tomo II, págs. 138 y 139.

<sup>96</sup>Mario González Alvarado: *Curso de Derecho Internacional Privado* 1943, tomo II, págs. 138 y 139.

<sup>97</sup>Corte Suprema, sentencia de 16 de agosto de 1911, Gaceta de los Tribunales de 1911, tomo II, pág. 820, sentencia 1.219.

<sup>98</sup>Mario González Alvarado, ídem.

Por último, en cuanto a la cuarta exigencia, se ha dicho que no es enteramente lógica,<sup>99</sup> ya que también debería haberse autorizado el cumplimiento de las resoluciones que causan ejecutoria.

Por eso nos parece que son más exactos y lógicos los requisitos que para estos efectos exige el artículo 423 del Código de Derecho Internacional Privado y que son los siguientes:

1° Que tenga competencia para conocer del asunto y juzgarlo, de acuerdo con las reglas de ese Código, el juez o tribunal que haya dictado la sentencia;

2° Que las partes hayan sido citadas personalmente o por su representante legal, para el juicio;

3° Que el fallo no contravenga el orden público o el derecho público del país en que quiere ejecutarse;

4° Que sea ejecutorio en el Estado en que se dicte;

5° Que se traduzca autorizadamente por un funcionario o intérprete oficial del Estado en que ha de ejecutarse, si allí fuere distinto el idioma empleado;

6° Que el documento en que conste reúna los requisitos necesarios para ser considerado como auténtico en el Estado de que proceda, y los que requiera para que haga fe la legislación del Estado en que se aspira a cumplir la sentencia.

### *237. Del cumplimiento de las resoluciones expedidas por jueces árbitros en país extranjero*

Se refiere a esta materia el artículo 246 del Código de Procedimiento Civil, según el cual las reglas que ya hemos estudiado son aplicables a las resoluciones expedidas por jueces árbitros. En este caso, el mismo artículo exige que se haga constar su autenticidad y eficacia por el visto bueno u otro signo de aprobación emanado de un tribunal superior ordinario del país donde se haya dictado el fallo.

Cabe tener presente lo que sobre el particular dispone el artículo 432 del Código de Derecho Internacional Privado, en conformidad al cual el procedimiento y los efectos regulados en los artículos anteriores, referentes a la ejecución de las sentencias dictadas por tribunales extranjeros, deben aplicarse en los Estados contratantes a las sentencias dictadas en cualquiera de ellos por árbitros o amigables compondores, siempre que el asunto que las motiva pueda ser objeto de compromiso conforme a la legislación del país en que la ejecución se solicite.

### *238. La resolución que se trata de ejecutar debe presentarse a la Corte Suprema en copia legalizada*

El artículo 247 del Código de Procedimiento Civil dice: “En todos los casos a que se refieren los artículos precedentes, la resolución que se trate de ejecutar se presentará a la Corte Suprema en copia legalizada”. La legalización de la resolución deberá hacerse en la forma que determina el artículo 345 del Código de Procedimiento Civil.

### *239. Procedimiento para obtener la autorización de la Corte Suprema*

El procedimiento es distinto, según se trate de una resolución recaída en un asunto contencioso o en un asunto de jurisdicción voluntaria.

### *240. Procedimiento en caso de asuntos contenciosos*

Contempla este caso el artículo 248 del Código de Procedimiento Civil, que dice: “En los casos de jurisdicción contenciosa, se dará conocimiento de la solicitud a la parte contra quien se pide la ejecución, la cual tendrá para exponer lo que estime conveniente un término igual al de emplazamiento para contestar demandas.

Con la contestación de la parte o en su rebeldía, y con previa audiencia del ministerio público, el tribunal declarará si debe o no darse cumplimiento a la resolución”.

---

<sup>99</sup>Mario González Alvarado, ídem.

Presentada la solicitud a la Corte Suprema, se provee “traslado”. La parte contra quien se pide la ejecución tiene el término de emplazamiento para evacuar este traslado. Con la contestación de la parte contra quien se pide la ejecución o en su rebeldía, debe darse “vista al fiscal”. Evacuado el informe del fiscal, debe proveerse “en relación”. Luego se procede a la vista de la causa ante una de las salas de la Corte Suprema.

#### 241. *Procedimiento en caso de asuntos de jurisdicción voluntaria*

Con arreglo al artículo 249 del Código de Procedimiento Civil, en los asuntos de jurisdicción no contenciosa el tribunal resolverá con sólo la audiencia del ministerio público.

Presentada la solicitud a la Corte Suprema, se provee “vista al fiscal”. Evacuado el informe del fiscal, debe proveerse “en relación”, y luego se procede a la vista de la causa ante una de las salas de la Corte Suprema.

#### 242. *Necesidad de rendir prueba*

Puede ocurrir el caso que haya necesidad de rendir prueba. En este caso se aplica el artículo 250 del Código de Procedimiento Civil, que dice: “Si el tribunal lo estima necesario, podrá abrir un término de prueba antes de resolver, en la forma y por el tiempo que este Código establece para los incidentes”.

En conformidad al artículo 90 del Código de Procedimiento Civil, este término probatorio es de ocho días.

#### 243. Tribunal competente para conocer de la ejecución de las resoluciones pronunciadas por tribunales extranjeros

Hemos dicho que la Corte Suprema debe autorizar el cumplimiento en Chile de las resoluciones pronunciadas por tribunales extranjeros. Una vez concedida esta autorización, ¿cuál es el tribunal competente para conocer de la ejecución misma? La regla la da el artículo 251 del Código, que dice: “Mandada cumplir una resolución pronunciada en país extranjero, se pedirá su ejecución al tribunal a quien habría correspondido conocer del negocio en primera o en única instancia, si el juicio se hubiera promovido en Chile”.

#### 244. *Concepto*

La excepción de cosa juzgada es el efecto que producen las sentencias definitivas o interlocutorias firmes, en virtud del cual no puede volver a discutirse entre las partes la cuestión que ha sido objeto del fallo.

La excepción de cosa juzgada es el tercer efecto jurídico de las resoluciones judiciales. Hemos hablado ya del desasimiento del tribunal y de la acción de cosa juzgada.

La excepción de cosa juzgada no es un efecto de todas las resoluciones judiciales. Es un efecto propio de las sentencias definitivas e interlocutorias firmes o ejecutoriadas. Los autos y los decretos no producen la excepción de cosa juzgada.

Para que las sentencias definitivas e interlocutorias produzcan la excepción de cosa juzgada es necesario que estén firmes o ejecutoriadas. No producen este efecto las sentencias definitivas o interlocutorias que causan ejecutoria.

El fundamento de la excepción de cosa juzgada está en la necesidad de que los pleitos tengan fin y de que las cosas no estén constantemente inciertas.<sup>100</sup> Por otra parte, la excepción de cosa juzgada tiende a evitar que se produzcan fallos contradictorios, lo que sucedería si el legislador no hubiere instituido esta excepción.

<sup>100</sup>Arturo Alessandri R. y Manuel Somarriva U., obra citada, tomo I, págs. 145 y 152.

#### 245. *A quién corresponde la excepción de cosa juzgada*

Se refiere a este punto la primera parte del artículo 177 del Código de Procedimiento Civil, que dice: “La excepción de cosa juzgada puede alegarse por el litigante que haya obtenido en el juicio y por todos aquellos a quienes según la ley aprovecha el fallo”.

De acuerdo con esta disposición legal, no sólo puede oponer la excepción de cosa juzgada el litigante que ha obtenido en el juicio, sino también aquel que lo ha perdido, a fin de impedir que en el nuevo pleito se dicte una sentencia más desfavorable a sus intereses.

#### 246. *Características*

La cosa juzgada tiene tres características interesantes, a saber: a) es renunciable; b) es relativa, y c) es irrevocable. Nos referiremos separadamente a cada una de estas características.

#### 247. *Renunciabilidad de la cosa juzgada*

Una característica interesante de la cosa juzgada es que ella es renunciable. Si la parte interesada no opone la excepción de cosa juzgada en el juicio, se entiende que renuncia a ella y el tribunal no podría declararla de oficio.

#### 248. *Relatividad de la cosa juzgada*

Esta característica se desprende de la propia definición que hemos dado de la excepción de cosa juzgada. Decíamos que en su virtud no puede volver a discutirse entre las partes la cuestión que ha sido objeto del pleito. La relatividad de la cosa juzgada consiste entonces en que la presunción de verdad que ella envuelve rige solamente para las partes que han intervenido jurídicamente en el litigio.<sup>101</sup>

El efecto de la cosa juzgada no es general, es relativo. Las sentencias judiciales no producen cosa juzgada sino respecto de las personas que han intervenido en el juicio respectivo. Este principio está establecido en el inciso 2° del artículo 3° del Código Civil, que dice: “Las sentencias judiciales no tienen fuerza obligatoria sino respecto de las causas en que actualmente se pronunciaren”.

Hay, sin embargo, dentro de nuestra legislación, casos en que la cosa juzgada tiene el carácter de absoluta, o sea, casos en que las sentencias judiciales producen sus efectos no sólo respecto de las personas que han intervenido en el juicio, sino respecto de todo el mundo. Como ejemplos podemos citar los artículos 315, 1246 y 2513 del Código Civil.

En conformidad al artículo 315 del Código Civil, el fallo judicial que declara verdadera o falsa la legitimidad del hijo, no sólo vale respecto de las personas que han intervenido en el juicio, sino respecto de todos, relativamente a los efectos que dicha legitimidad acarrea. Y este artículo agrega en su inciso 2° que la misma regla deberá aplicarse al fallo que declara ser verdadera o falsa una maternidad que se impugna. El artículo 316 del Código Civil condiciona, no obstante, los efectos generales de los expresados fallos a la concurrencia de los siguientes requisitos:

- a) Que los fallos hayan pasado en autoridad de cosa juzgada.
- b) Que se hayan pronunciado contra legítimo contradictor; y
- c) Que no haya habido colusión en el juicio.

El artículo 1246 del Código Civil dispone que el que a instancia de un acreedor hereditario o testamentario ha sido judicialmente declarado heredero, o condenado como tal, se entenderá serlo respecto de los demás acreedores, sin necesidad de nuevo juicio. Conforme al inciso 2° de este artículo, la misma regla se aplica a la declaración judicial de haber aceptado pura y simplemente o con beneficio de inventario.

---

<sup>101</sup>Arturo Alessandri R. y Manuel Somarriva U., obra citada, tomo I, págs. 145 y 152.

Por último, el artículo 2513 del Código Civil da otro ejemplo al expresar que la sentencia judicial que declara una prescripción hará las veces de escritura pública para la propiedad de bienes raíces o de derechos reales constituidos en ellos; pero no valdrá contra terceros sin la competente inscripción.

Estos casos, sin embargo, son de excepción. La regla general es la de la relatividad de la cosa juzgada. Para que esta última tenga en nuestra legislación el carácter de absoluta, se requiere de un texto legal expreso que así lo establezca.

#### 249. *Irrevocabilidad de la cosa juzgada*

La tercera característica de la cosa juzgada es su irrevocabilidad. Que la cosa juzgada sea irrevocable significa que las sentencias judiciales firmes o ejecutoriadas no pueden ser alteradas de manera alguna. Ni los tribunales de justicia ni el Poder Legislativo tienen autoridad para modificar la situación jurídica en que la sentencia ha colocado a las partes que han intervenido en el juicio. El artículo 9° del Código Civil señala expresamente que el Poder Legislativo no puede alterar la cosa juzgada que emana de una sentencia, al decir. “La ley puede sólo disponer para lo futuro, y no tendrá jamás efecto retroactivo. Sin embargo, las leyes que se limiten a declarar el sentido de otras leyes, se entenderán incorporadas en éstas; pero no afectarán en manera alguna los efectos de las sentencias judiciales ejecutoriadas en el tiempo intermedio”.

#### 250. *De la cosa juzgada en relación con los actos judiciales no contenciosos*

Los actos judiciales no contenciosos son esencialmente revocables; no existe en ellos la cosa juzgada. Se refiere a esta materia el artículo 821 del Código de Procedimiento Civil, en virtud del cual hay que distinguir entre resoluciones negativas y resoluciones afirmativas. Los tribunales pueden, variando las circunstancias y a solicitud del interesado, revocar o modificar las resoluciones negativas que hayan dictado, sin sujeción a los términos y formas establecidos para los asuntos contenciosos. Podrán también en igual caso revocar o modificar las resoluciones afirmativas, con tal que esté aún pendiente su ejecución.<sup>102</sup>

#### 251. *Sentencias judiciales que no producen cosa juzgada*

El legislador ha previsto ciertos casos en que las sentencias judiciales firmes no producen la excepción de cosa juzgada. Tal sucede, por ejemplo, con las sentencias dictadas en los juicios especiales del contrato de arrendamiento. Según el artículo 615 del Código de Procedimiento Civil, las sentencias que se pronuncien en conformidad a los párrafos 1° y 2° del Título VI del Libro III del Código de Procedimiento Civil, referente a los juicios especiales del contrato de arrendamiento, no privarán a las partes del ejercicio de las acciones ordinarias a que tengan derecho, sobre las mismas cuestiones resueltas por aquéllas.

Con arreglo al artículo 478 del Código de Procedimiento Civil, la sentencia recaída en el juicio ejecutivo produce cosa juzgada en el juicio ordinario, tanto respecto del ejecutante como del ejecutado, salvo el caso en que se hubiere concedido reserva de derechos al ejecutante o al ejecutado. En este último caso la sentencia no producirá cosa juzgada respecto de las acciones o excepciones reservadas para el ordinario. La reserva de acciones o excepciones es una institución cuyo objeto es evitar que la sentencia ejecutiva produzca cosa juzgada respecto de determinadas acciones o excepciones, las cuales pueden discutirse nuevamente en un juicio ordinario.<sup>103</sup>

<sup>102</sup>Carlos Alberto Stoehrer y Mario Muñoz Salazar, obra citada, pág. 154.

<sup>103</sup>Raúl Espinoza Fuentes, *El juicio Ejecutivo*, 1944, pág. 89.

252. *Las sentencias judiciales pronunciadas en país extranjero producen en Chile la excepción de cosa juzgada*

En Chile se puede oponer la excepción de cosa juzgada que emana de una sentencia dictada en país extranjero. Se ha presentado, sin embargo, el problema de saber si, en tal caso, es necesario que la Corte Suprema otorgue la autorización correspondiente, como en el caso del cumplimiento en Chile de las resoluciones pronunciadas por tribunales extranjeros.

Hay quienes creen que puede oponerse la excepción de cosa juzgada sin necesidad de pedir la autorización correspondiente a la Corte Suprema; otros exigen como indispensable esta autorización.

Creemos que en el caso en estudio debe la Corte Suprema dar la autorización correspondiente para que se pueda oponer la excepción de cosa juzgada, porque, como muy bien lo dice un autor,<sup>104</sup> las mismas razones que existen para exigir tal autorización para que proceda en Chile el cumplimiento de sentencias extranjeras, existen para exigir la cuando se requiere oponer la excepción de cosa juzgada que resulta de ellas. Tanto en la acción de cosa juzgada como en la excepción, se pide que se reconozcan en Chile los efectos de una sentencia extranjera.

253. *Requisitos que exige la ley para que proceda la excepción de cosa juzgada*

Se refiere a estos requisitos el artículo 177 del Código de Procedimiento Civil, que dice: “La excepción de cosa juzgada puede alegarse por el litigante que haya obtenido en el juicio y por todos aquellos a quienes según la ley aprovecha el fallo, siempre que entre la nueva demanda y la anteriormente resuelta haya:

- 1° Identidad legal de personas;
- 2° Identidad de la cosa pedida; y
- 3° Identidad de la causa de pedir.

Se entiende por causa de pedir el fundamento inmediato del derecho deducido en juicio”.

Si concurre entre la nueva demanda y la anteriormente resuelta la triple identidad a que se refiere el artículo 177 del Código de Procedimiento Civil, puede alegarse en el segundo juicio la excepción de cosa juzgada.

Un autor<sup>105</sup> ha dado una regla práctica para apreciar si entre dos juicios existe o no esta triple identidad. Ha dicho: Puede alegarse en un segundo pleito la cosa juzgada que resulta de un primer pleito, siempre que se coloque al juez del segundo en situación de confirmar o contrariar el fallo.

Estudiaremos a continuación cada uno de los requisitos del artículo 177 del Código de Procedimiento Civil.

254. *De la identidad legal de personas*

El primer requisito que exige la ley para que pueda oponerse la excepción de cosa juzgada es que entre la nueva demanda y la anteriormente resuelta haya identidad legal de personas.

Corno muy bien lo expresa el N.º 1º del artículo 177 del Código de

Procedimiento Civil, la identidad de personas debe ser legal. El demandante y el demandado deben ser en ambos juicios la misma persona jurídica; es indiferente que sean o no a la misma persona física. Existe identidad legal o jurídica de personas, cuando las partes figuran en el nuevo juicio en la misma calidad que en el anterior.

Puede suceder así que entre la nueva demanda y la anteriormente resuelta exista identidad legal o jurídica de personas y no exista identidad física. Puede, a su vez, existir identidad física, sin que concurra la identidad legal o jurídica requerida por el Código de Procedimiento Civil. Así, una persona puede

---

<sup>104</sup>Fernando Alessandri R., Curso de Derecho Procesal Reglas Comunes a Todo Procedimiento y Juicio Ordinario, 1940, pág. 151.

<sup>105</sup>Fernando Alessandri R., obra citada, pág. 160.

figurar en un juicio personalmente y ser representada en un nuevo juicio por un mandatario. En este caso, a pesar de no existir identidad física, existe identidad jurídica o legal. Por el contrario, una persona puede actuar en el primer juicio a nombre propio y en el segundo como representante legal de otro. Hay, en este segundo ejemplo, identidad física, pero no concurre la identidad jurídica requerida por la ley. En este caso actúa en ambos juicios la misma persona, pero asumiendo en ambos juicios distintas calidades. En el primer juicio actúa a nombre propio; en el segundo como representante legal de otra persona.

No hay dificultad alguna para determinar la identidad legal de personas cuando en ambos juicios concurren las mismas personas, física y jurídicamente consideradas. Existe igualmente identidad legal de personas cuando no actúa en ambos juicios la misma persona física, pero sí la misma persona jurídica, como cuando se actúa en un juicio personalmente y en otro representado. Concurre también la identidad legal de personas, cuando el que actúa en el segundo juicio ha sucedido a título universal al que fue parte en el primero, pero hay numerosos casos en que se discute acaso existe la identidad legal de personas.

Así, se presenta el problema de saber si lo fallado con respecto a una persona afecta a sus sucesores a título singular. Varias opiniones se han vertido al respecto. Creemos que la más aceptable es aquella que atiende al momento en que el sucesor a título singular ha adquirido el derecho.

Si el sucesor a título singular ha adquirido el derecho después de la dictación del fallo, se dice que éste produce cosa juzgada con respecto a él.

Si el sucesor a título singular ha adquirido el derecho antes de la iniciación del juicio, se afirma que el fallo que en él recae no produce cosa juzgada con respecto a él.

Pero si el sucesor a título singular adquiere el derecho después de notificada la demanda, pero antes de la dictación del fallo, ¿produce éste cosa juzgada a su respecto? Tres doctrinas se han ideado sobre este punto. Unos opinan que produce cosa juzgada. Otros que no. Los terceros distinguen acaso el sucesor a título singular estaba de buena o de mala fe; si sabía o no de la existencia del pleito. Si sabía de la existencia del pleito, debe producir cosa juzgada la sentencia respecto de él. Si no sabía de la existencia del pleito, no le debe afectar el resultado del fallo.

Creemos que no debe atenderse al momento de la iniciación del pleito ni al de la dictación del fallo, para determinar si el sucesor a título singular que ha adquirido el derecho debe quedar afectado por el fallo. Como lo hemos indicado anteriormente, son las sentencias definitivas e interlocutorias firmes las que producen la excepción de cosa juzgada. Debe atenderse, pues, para estos efectos, a si el fallo estaba firme o ejecutoriado, en conformidad al artículo 174 del Código de Procedimiento Civil.

Si el sucesor a título singular ha adquirido el derecho después que el fallo queda firme o ejecutoriado, debe éste producir cosa juzgada a su respecto. Por el contrario, si lo ha adquirido antes, no produce el fallo cosa juzgada a su respecto.

También se presenta el problema de saber si existe identidad legal de personas entre los coacreedores solidarios y entre los codeudores solidarios.

Tratándose de los coacreedores solidarios creemos que no hay problema. Existe entre ellos la identidad legal de personas. Así, el deudor podría oponer a un coacreedor solidario la excepción de cosa juzgada basada en el juicio que le hubiere seguido con anterioridad otro coacreedor solidario.

Se ha tratado también de averiguar si lo que se ha juzgado entre el acreedor y uno de los deudores solidarios, obliga a los demás codeudores. Hay que partir de la base que este problema sólo se puede referir a las controversias en que un codeudor solidario opone excepciones comunes a todos los codeudores. En efecto, si la sentencia falla una excepción personal opuesta por el deudor que interviene en el juicio, ese fallo no puede afectar a los demás codeudores.<sup>106</sup>

<sup>106</sup> Osvaldo Opazo Arellano. *De la autoridad de la cosa juzgada en materia civil*, 1929, pág. 88.

Según algunos autores, lo que se ha juzgado entre el acreedor y uno de los codeudores solidarios, jamás puede extender sus efectos a los demás codeudores. Ajuicio de otros, lo que se falla entre el acreedor y un codeudor solidario produce cosa juzgada con respecto a los otros codeudores que no han intervenido en el juicio. Y existe una tercera doctrina, que es de carácter ecléctico. En conformidad a ella, debe distinguirse según que la sentencia sea favorable o desfavorable al codeudor demandado. Si es favorable a él, produce cosa juzgada con respecto a los demás codeudores. Si le es adversa, produce el efecto contrario, esto es, no obliga a los otros codeudores solidarios.

Creemos que están en lo cierto quienes opinan que lo que se falla con respecto a un codeudor solidario, debe producir cosa juzgada con respecto a los demás.

Tratándose de los coacreedores o de los codeudores de una obligación indivisible, creemos que debe llegarse a la misma conclusión que ya hemos visto para el caso de la solidaridad. Lo que se falla con respecto a uno de ellos, afecta a los demás.

Debe recordarse que esta solución sólo se refiere a los casos en que un codeudor de una obligación indivisible ha opuesto excepciones comunes a todos los codeudores. Porque si la sentencia falla una excepción personal, ese fallo no puede afectar a los codeudores que no han intervenido en el juicio.

Hemos visto con anterioridad que al sucesor a título singular obligan los fallos ejecutoriados antes de la adquisición del derecho. Cabe preguntarse ahora: ¿obligarán también al causante los fallos firmes recaídos en las causas seguidas en contra del sucesor, si después vuelve el derecho a manos del primero?

Según la doctrina,<sup>107</sup> deben distinguirse dos casos. Si el derecho ha vuelto en virtud de un nuevo título de adquisición, no hay problema: rige la regla que hemos dado, esto es, existe identidad legal de personas entre el sucesor y el causante. Pero si el derecho vuelve al causante en razón de la resolución del acto o contrato, no existe la referida identidad legal. No afectan al causante las sentencias firmes dictadas con respecto al sucesor en el lapso comprendido entre la adquisición del derecho por parte de este último y la resolución del respectivo acto o contrato.

### 255. *De la identidad de la cosa pedida*

El segundo requisito que exige la ley para que pueda oponerse la excepción de cosa juzgada es que entre la nueva demanda y la anteriormente resuelta haya identidad de la cosa pedida.

La cosa pedida es el beneficio jurídico que se reclama en el juicio y al cual se pretende tener derecho. Existe, por lo tanto, identidad de la cosa pedida, cuando el beneficio jurídico que se reclama en el nuevo juicio es el mismo que se demandó en el juicio anterior.

Para determinar si concurre la identidad de la cosa pedida no debe atenderse a la materialidad del objeto que se reclama, sino al derecho que se discute. Cuando el derecho discutido es el mismo, existe la identidad de la cosa pedida, aun cuando se trate de cosas materialmente distintas. Por el contrario, no concurre la identidad de la cosa pedida, cuando el derecho discutido es distinto, a pesar de que la cosa material sea la misma.

La doctrina<sup>108</sup> ha puesto los siguientes ejemplos para ilustrar esta idea:

a) Si reclamo la entrega de un reloj porque alego ser heredero de Juan, dueño del bien y pierdo el pleito, más tarde no podré, porque se me opondrá la cosa juzgada, pedir la entrega de un caballo pretendiendo nuevamente ser heredero de Juan. En ambas contiendas se solicita el mismo beneficio jurídico: el reconocimiento de la calidad de heredero de tal persona.

b) Si pido que se me declare dueño del fundo “Los Jazmines” y pierdo el pleito, nada se opone a que en otra demanda haga valer sobre el mismo fundo un derecho de usufructo que pretendo tener. Porque si bien es cierto que se trata de la misma cosa material, no lo es menos que el beneficio jurídico

<sup>107</sup> Osvaldo Opazo Arellano, obra citada, pág. 79.

<sup>108</sup> Arturo Alessandri R. y Manuel Somarriva U., obra citada, tomo I, pág. 147.

en uno y otro caso es distinto: en el primero hubo cuestión sobre el derecho de propiedad y en el segundo, sobre el derecho de usufructo.

### 256. *De la identidad de la causa de pedir*

El tercer requisito que exige la ley para que pueda oponerse la excepción de cosa juzgada es que entre la nueva demanda y la anteriormente resuelta haya identidad de causa de pedir.

La causa de pedir ha sido definida por el inciso final del artículo 177 del Código de Procedimiento Civil, que dice: “Se entiende por causa de pedir el fundamento inmediato del derecho deducido enjuicio”.

No debe confundirse la causa de pedir con los medios probatorios que se hacen valer para probar el hecho jurídico que sirve de fundamento a la acción deducida. Una demanda fundada en la misma causa de pedir de otra anterior que ya ha sido fallada, debe ser rechazada, aunque se sostenga por otros medios probatorios. Si una persona pierde un juicio no puede reiniciarlo con posterioridad, basado en la misma causa de pedir, aun cuando tratara de probar su demanda por medios de prueba distintos.

En doctrina se distingue entre la causa próxima o inmediata y la causa lejana o remota de la acción deducida. Los autores se han preguntado a cuál de estas causas debe atenderse para ver si concurre la triple identidad que exige la ley para la procedencia de la cosa juzgada.

Cuando la cosa pedida es la nulidad de un contrato, la causa próxima o inmediata puede ser la falta de capacidad de las partes, el consentimiento viciado, la falta de las solemnidades, etc. Pero, si la causa próxima o inmediata es el consentimiento viciado, la causa lejana o remota puede ser el error, la fuerza o el dolo.

Según una teoría, defendida principalmente por Marcadé, sólo debe tomarse en cuenta la causa próxima o inmediata para ver si existe identidad de causa de pedir entre las dos demandas. Para nada importa que las causas lejanas o remotas sean diferentes. Si la causa próxima o inmediata es la misma, existe identidad de causa de pedir, y, concurriendo los demás requisitos legales, puede oponerse la excepción de cosa juzgada. Así, por ejemplo, existe identidad de causa de pedir, cuando ambas demandas se basan en que el consentimiento ha estado viciado, sin que importe que en una demanda el vicio invocado sea la fuerza y en la otra el dolo.

La segunda teoría, defendida por Laurent, considera que hay identidad de causa de pedir sólo cuando en ambos juicios la demanda se basa en la misma causa lejana o remota. No hay identidad de causa de pedir si la causa lejana o remota es diferente en ambas demandas, aunque la causa próxima o inmediata sea la misma. Así, cuando la primera demanda se basa en la fuerza y la segunda en el dolo, no existe identidad de causa de pedir, aun cuando en ambos casos existe un vicio del consentimiento.

Se presenta el problema de saber cuál de estas dos teorías es la que acepta nuestra legislación positiva. Nuestra jurisprudencia no se ha definido al respecto. Existen fallos en uno y en otro sentido.

Por nuestra parte creemos que es más lógica la segunda teoría, esto es, la que considera que existe identidad de causa de pedir, cuando la causa lejana o remota es la misma en ambos juicios. Porque, como muy bien dicen dos prestigiosos autores,<sup>109</sup> ella no vulnera en absoluto, como se ha pretendido por algunos, las bases de la autoridad de la cosa juzgada. Sabemos que la autoridad de la cosa juzgada se basa en la necesidad de no renovar incesantemente pleitos ya juzgados y en la conveniencia de no colocar al juez en situación de pronunciar fallos contradictorios. Ahora bien, cuando se hace valer una causa remota distinta, no se vulnera el primer fundamento, porque él se refiere a la renovación de todos los puntos debatidos en un pleito y no a los que no han sido siquiera mencionados. Tampoco se barrena el segundo. Porque si un juez falla una cosa cuando se le invoca una causa determinada y después falla otra cosa diversa por habersele alegado otra causa también determinada, no se le pone en situación de

<sup>109</sup>Arturo Alessandri R. y Manuel Somarriva U., obra citada, tomo 1, pág. 149.

contradecirse, porque la contradicción sólo se produce en el caso de pronunciamientos opuestos ante asuntos jurídicamente idénticos.

### 257. *De las diversas formas en que puede alegarse la cosa juzgada*

Del estudio de las diversas disposiciones del Código de Procedimiento Civil resulta que la cosa juzgada puede alegarse en diversas formas, a saber:

a) La cosa juzgada puede alegarse como acción. Así se desprende de los artículos 175 y 176 del Código de Procedimiento Civil.

b) la cosa juzgada puede alegarse como excepción dilatoria, en conformidad al artículo 304 del Código de Procedimiento Civil.

c) La cosa juzgada puede alegarse como excepción perentoria, de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 309 y 310. Y como excepción perentoria tiene una particularidad: no sólo se puede oponer en el escrito de contestación a la demanda, sino en cualquier estado de la causa, debiendo, eso sí, alegarse por escrito antes de la citación para sentencia en primera instancia, o de la vista de la causa en segunda.

d) La excepción de cosa juzgada puede servir de base a un recurso de apelación.

e) La cosa juzgada puede ser alegada como causal del recurso de casación en la forma, siempre que hubiere sido alegada oportunamente en el juicio y la sentencia que se trata de recurrir de casación la haya desestimado. Se aplica en este caso el N.º 6º del artículo 768 del Código de Procedimiento Civil, que dice: “El recurso de casación en la forma, ha de fundarse precisamente en alguna de las causas siguientes... 6º En haber sido dada (la sentencia) contra otra pasada en autoridad de cosa juzgada, siempre que ésta se haya alegado oportunamente en el juicio”.

f) La cosa juzgada puede servir de fundamento a un recurso de casación en el fondo cuando la sentencia que se trata de recurrir de casación, al pronunciarse sobre la excepción de cosa juzgada, haya cometido una infracción de ley, siempre que esta infracción influya sustancialmente en lo dispositivo de ella. Puede ocurrir esto, por ejemplo, cuando el tribunal sentenciador estima que existe la triple identidad requerida por la ley para que proceda la excepción de cosa juzgada, en circunstancias que la causa de pedir en la segunda demanda es distinta de la que ha servido de fundamento a la primera.

g) La cosa juzgada puede servir también de base a un recurso de revisión cuando la sentencia que se trata de rever ha sido pronunciada contra otra pasada en autoridad de cosa juzgada y que no se alegó en el juicio en que la sentencia firme recayó. Es lo que dispone el N.º 4º del artículo 810 del Código de Procedimiento Civil. Nótese que para que pueda entablarse el recurso de revisión por esta causal, es menester que la cosa juzgada no haya sido alegada en el juicio en que la sentencia firme recayó. Porque si la cosa juzgada ha sido alegada en el juicio, el recurso procedente es el de casación en la forma, de acuerdo con lo expresado por nosotros en la letra e).

## DE LOS EFECTOS DE LAS SENTENCIAS CRIMINALES EN JUICIOS CIVILES

### 258. *Generalidades*

En conformidad al artículo 59 del Código de Procedimiento Penal, puede ejercitarse separadamente ante el tribunal civil correspondiente, la acción civil que provenga del hecho punible; a menos que esta acción tenga por objeto la mera restitución de una cosa, pues entonces deberá ser deducida ante el juez que conozca del proceso penal. Esta misma idea está repetida en el artículo 171 del Código Orgánico de Tribunales, que expresa en su inciso 1: “La acción civil derivada de un delito podrá ejercitarse ante el tribunal que conoce del respectivo proceso criminal; pero si dicha acción tuviere por objeto la mera restitución de una cosa, deberá ser deducida precisamente ante ese tribunal”.

Pues bien, cuando la acción civil emanada del hecho punible tiene por objeto la mera restitución de una cosa, tiene que ser deducida forzosamente ante el juez que conoce del juicio criminal. Pero, cuando

la acción civil tiene por objetivo la indemnización de perjuicios, hay dos tribunales competentes: el que el que conoce el juicio criminal y el tribunal civil correspondiente.

Cuando la acción civil se ejercita separadamente de la penal, se tramitan dos procesos que están relacionados íntimamente. El inciso 2° del artículo 51 del Código de Procedimiento Penal dispone que en tal caso la acción civil podrá quedar en suspenso desde que el procedimiento criminal pase al estado de plenario, debiendo observarse lo dispuesto en el artículo 167 del Código de Procedimiento Civil. Y esta última disposición legal establece que cuando la existencia de un delito haya de ser fundamento preciso de una sentencia civil o tenga en ella influencia notoria, podrán los tribunales suspender el pronunciamiento de ésta hasta la terminación del proceso criminal, si en éste se ha dado lugar al procedimiento plenario. Esta suspensión podrá decretarse en cualquier estado del juicio, una vez que se haga constar la circunstancia a que ya se ha hecho referencia. Y si en este caso se forma incidente, debe tramitarse en pieza separada, sin paralizar la marcha del juicio. Con todo, si en el mismo juicio se ventilan otras cuestiones que puedan tramitarse y resolverse sin aguardar el fallo del proceso criminal, debe continuar respecto de ellas el procedimiento sin interrupción.

Nos corresponde ahora estudiar cuál es el efecto que produce la sentencia del juicio criminal en el juicio civil. La ley distingue al respecto según que se trate de sentencias condenatorias o de sentencias absolutorias o que ordenen el sobreseimiento definitivo.

#### *259. De los efectos de las sentencias criminales condenatorias en el juicio civil*

Las sentencias criminales condenatorias producen siempre cosa juzgada en el juicio civil. Así lo establece el artículo 178 del Código de Procedimiento Civil, de acuerdo con el cual, en los juicios civiles pueden hacerse valer las sentencias dictadas en un proceso criminal siempre que condenen al reo. Y el artículo 13 del Código de Procedimiento Penal prescribe que, cuando el acusado haya sido condenado en el juicio criminal como responsable del delito, no puede ponerse en duda, en el juicio civil, la existencia del hecho que constituye el delito, ni sostenerse la inculpabilidad del condenado. Por su parte, el artículo 180 del Código de Procedimiento Civil agrega que siempre que la sentencia criminal produzca cosa juzgada en juicio civil, no es lícito en éste tomar en consideración pruebas o alegaciones incompatibles con lo resuelto en dicha sentencia o con los hechos que le sirven de necesario fundamento.

Por lo tanto, siempre que el reo es condenado en el juicio criminal, puede invocarse esa sentencia en el juicio civil, sin que sea necesario acreditar la existencia del hecho punible ni la culpabilidad del reo. Por otra parte, no es lícito al juez en lo civil tomar en consideración pruebas o alegaciones tendientes a acreditar la no existencia del delito o la inculpabilidad del condenado.

#### *260. De los efectos de las sentencias criminales absolutorias o que ordenan el sobreseimiento definitivo, en el juicio civil*

No existe al respecto una regla absoluta como en el caso de las sentencias criminales condenatorias. Pero se puede formular como regla general la siguiente: las sentencias criminales absolutorias o que ordenan el sobreseimiento definitivo, no producen cosa juzgada en el juicio civil. El Código de Procedimiento Civil no dice esto en forma expresa, pero se deduce del inciso 1° del artículo 179, que dispone: “Las sentencias que absuelvan de la acusación o que ordenen el sobreseimiento definitivo, sólo producirán cosa juzgada en materia civil, cuando se funden en alguna de las circunstancias siguientes:...”, y enumera luego tres casos de excepción, de lo cual se desprende que la regla general es la que hemos dado anteriormente.

Pero hay un caso en que la regla que hemos dado como general es absoluta. Se refiere a él el inciso final del mismo artículo 179 del Código de Procedimiento Civil, que dice: “Las sentencias absolutorias o de sobreseimiento en materia criminal relativas a los tutores, curadores, albaceas, síndicos, depositarios, tesoreros y demás personas que hayan recibido valores u objetos muebles por un título de que nazca obligación de devolverlos, no producirán en ningún caso cosa juzgada en materia civil”.

Estudiaremos a continuación los casos en que las sentencias absolutorias o que ordenan el sobreseimiento definitivo producen cosa juzgada en materia civil.

*261. Primera excepción. Las sentencias absolutorias o que ordenan el sobreseimiento definitivo producen cosa juzgada en materia civil, cuando se fundan en la no existencia del delito o cuasidelito que ha sido materia del proceso*

La redacción de esta excepción ha dado origen a dificultades, por lo cual se hace necesario aclarar su alcance. Pueden presentarse las siguientes situaciones:

a) La no existencia del delito o cuasidelito se basa en que no se han realizado los hechos que los constituyen. La sentencia criminal o el auto de sobreseimiento producen cosa juzgada en materia civil y ello es lógico, ya que se ha determinado que los hechos punibles no existen.

b) La no existencia del delito o cuasidelito se basa en que los hechos han sido casuales. La sentencia criminal o el auto de sobreseimiento producen cosa juzgada en materia civil, ya que se ha determinado por sentencia ejecutoriada que la causa de los hechos ha sido el caso fortuito.

c) La no existencia del delito o cuasidelito se basa en que, a pesar de existir los hechos y de estar probados, ellos no están castigados por la ley penal. La sentencia criminal o el auto de sobreseimiento no producen cosa juzgada en materia civil y ello es lógico, porque, aun cuando los hechos no sean constitutivos de delito penal, pueden constituir delito civil, por haber sido cometidos con dolo y haber causado perjuicios.

d) La no existencia del delito o cuasidelito se basa en que, a pesar de existir los hechos y de estar probados, concurren respecto del autor circunstancias eximentes de responsabilidad criminal. La sentencia absolutoria o el auto de sobreseimiento no producen cosa juzgada en materia civil, por decirlo así el N.º 1º del artículo 179 del Código de Procedimiento Civil, que expresa: No se entenderán comprendidos en este número los casos en que la absolución o sobreseimiento provengan de la existencia de circunstancias que eximan de responsabilidad criminal”.

*262. Segunda excepción. Las sentencias absolutorias o que ordenan el sobreseimiento producen cosa juzgada en materia civil cuando se fundan en la circunstancia de no existir relación alguna entre el hecho que se persigue y la persona acusada*

Es el N.º 2º del artículo 179 del Código de Procedimiento Civil el que consagra esta excepción. Pero ella tampoco es absoluta, ya que se debe entender sin perjuicio de la responsabilidad civil que pueda afectar a la persona acusada por actos de terceros, o por daños que resulten de accidentes, en conformidad a lo establecido en el Título XXXV, Libro IV, del Código Civil.

Si la sentencia absolutoria o el auto de sobreseimiento se fundan en la circunstancia de no existir relación alguna entre el hecho que se persigue y la persona acusada, es lógico que produzcan cosa juzgada en materia civil. Pero la contraexcepción también es lógica, ya que, aun cuando no exista relación alguna entre la persona acusada y el hecho que se persigue, desde el punto de vista criminal, puede ella ser civilmente responsable por los hechos ajenos o por el hecho de las cosas. Y, siendo así, no sería aceptable que la sentencia criminal absolutoria o el auto de sobreseimiento produjeran cosa juzgada en el juicio civil en que se tratara de perseguir la responsabilidad civil del acusado por los hechos ajenos o por el hecho de las cosas.

*263. Tercera excepción. Las sentencias absolutorias o que ordenan el sobreseimiento producen cosa juzgada en materia civil, cuando se fundan en la circunstancia de no existir en autos indicio alguno en contra del acusado*

Es lo que establece el N.º 3º del artículo 179 del Código de Procedimiento Civil. Se refiere este número al caso en que la sentencia absolutoria o el auto de sobreseimiento se basan en que no hay prueba para establecer la culpabilidad del acusado. Pero en este caso la cosa juzgada no puede alegarse sino respecto de las personas que han intervenido en el proceso criminal como partes directas o coadyuvantes. Lo dispone expresamente el N.º 3º del artículo 179 del Código de Procedimiento Civil. Y ello es lógico, ya

que si la sentencia dictada en lo criminal se basa en la falta de prueba, la cosa juzgada que de ella emana sólo puede alcanzar a las partes que en el juicio han intervenido, porque ellas han sido las únicas que han estado en situación de rendir la prueba.

*264. Efectos de la sentencia criminal que produce cosa juzgada en materia civil*

Se refiere a esta situación el artículo 180 del Código de Procedimiento Civil, que dice: “Siempre que la sentencia criminal produzca cosa juzgada enjuicio civil, no será lícito en éste tomar en consideración pruebas o alegaciones incompatibles con lo resuelto en dicha sentencia o con los hechos que le sirvan de necesario fundamento”. En otras palabras, lo resuelto en la sentencia recaída en el juicio criminal constituye una presunción de verdad, que no admite que se rinda prueba en contrario en el juicio civil.

*265. Para que la sentencia dictada en el juicio criminal produzca cosa juzgada en materia civil, no es necesario que concorra la triple identidad que establece el artículo 177 del Código de Procedimiento Civil*

En los casos a que se refieren los artículos 178 y 179 del Código de Procedimiento Civil, no es menester, para que exista la cosa juzgada, la concurrencia de las tres identidades que establece el artículo 177, requiriéndose únicamente que, para acoger o desechar la acción civil, sea necesario juzgar la actuación del procesado en condiciones diversas de las resueltas en la sentencia dictada en el juicio criminal, sin más excepciones que las expresamente mencionadas en el artículo 179.<sup>110</sup>

Así, puede alegarse en el juicio civil la cosa juzgada que resulta de una sentencia dictada en lo criminal, aun cuando no haya identidad legal de personas. Pero existe la excepción que ya hemos visto, la contemplada en el N.º 3º del artículo 179 del Código de Procedimiento Civil. Las sentencias criminales absolutorias o que ordenan el sobreseimiento producen cosa juzgada en materia civil, cuando se basan en la circunstancia de no existir en autos indicio alguno en contra del acusado. En este caso la cosa juzgada no puede alegarse sino respecto de las personas que hayan intervenido en el proceso criminal como partes directas o coadyuvantes. Tenemos, por lo tanto, que cuando la excepción de cosa juzgada se basa en el N.º 3º del artículo 179 del Código de Procedimiento Civil, se requiere que exista identidad legal de personas.

## DE LOS EFECTOS DE LAS SENTENCIAS CIVILES EN JUICIOS CRIMINALES

*266. Generalidades*

Habíamos dicho anteriormente que la acción civil emanada de un delito, que tiene por objeto la indemnización de los perjuicios, puede ser entablada ante el tribunal civil correspondiente.

Existen además las llamadas cuestiones prejudiciales civiles, de las cuales, por regla general, conoce el juez en lo criminal. Pero las cuestiones prejudiciales civiles a que se refieren los incisos 2º y 3º del artículo 173 y el artículo 174 del Código Orgánico de Tribunales, son de conocimiento del juez en lo civil. Y en conformidad al artículo 4º del Código de Procedimiento Penal, siempre que para el juzgamiento criminal se requiera la resolución previa de una cuestión civil de que deba conocer otro tribunal, el juicio criminal no se adelantará sino para practicar aquellas diligencias del sumario necesarias a la comprobación de los hechos; y se paralizará enseguida hasta que sea fallada la cuestión civil.

Estudiaremos a continuación la influencia que tienen en el juicio criminal las resoluciones dictadas por el juez en lo civil.

---

<sup>110</sup> Corte de Apelaciones de Santiago, sentencia de 1912, Gaceta de los Tribunales de 1912, tomo 11, pág. 1089, sentencia 1.307.

267. *Por regla general, las sentencias civiles no producen efecto en materia criminal*

Las sentencias dictadas por el juez en lo civil, no producen, por regla general, ningún efecto en materia criminal. Aplicación de esta regla es el inciso 2° del artículo 14 del Código de Procedimiento Penal, que dice: “La sentencia firme absolutoria dictada en el pleito promovido para el ejercicio de la acción civil, no será obstáculo para el ejercicio de la acción penal correspondiente cuando se trate de delitos que deban perseguirse de oficio”. Esta disposición sólo habla de delitos que deban perseguirse de oficio, porque si se trata de un delito de acción privada, debe aplicarse el artículo 12 del Código de Procedimiento Penal, que expresa: “Cuando se ejercite sólo la acción civil que proviene de un delito que no puede perseguirse de oficio, se considerará extinguida por ese hecho la acción penal”.

La regla general es, pues, la que hemos indicado: las sentencias dictadas por el juez en lo civil, no producen ningún efecto en materia criminal.

268. *Excepciones*

El principio enunciado tiene algunas excepciones, que son las siguientes:

a) Ya hemos visto que, en virtud de lo dispuesto en el artículo 12 del Código de Procedimiento Penal, si se ejercita sólo la acción civil que proviene de un delito que no puede perseguirse de oficio, se extingue por ese hecho la acción penal. El ejercicio de la acción civil emanada de un delito de acción privada extingue la acción penal que nace del mismo delito, por el solo hecho de promoverse primero la acción civil.

b) No se puede entablar la acción civil de indemnización de perjuicios en un juicio criminal, cuando ya ha sido fallada por el juez en lo civil. Se opondrá la cosa juzgada. Sabemos que la acción civil de indemnización de perjuicios que emana de un delito, puede intentarse indistintamente ante el juez civil o ante el juez en lo criminal. Pues bien, si se ha intentado primero ante el juez civil, no podría entablarse nuevamente ante el juez del crimen, queriendo aprovecharse del procedimiento establecido por los artículos 427, 428 y 429 del Código de Procedimiento Penal. Se opondrá la cosa juzgada.

c) El juez en lo criminal debe respetar los fallos del juez en lo civil, en las llamadas cuestiones prejudiciales civiles que son de conocimiento de éste. Las sentencias dictadas por el juez en lo civil, relativas a las cuestiones prejudiciales civiles que son de su conocimiento en conformidad a los incisos 2° y 3° del artículo 173 y al artículo 174 del Código Orgánico de Tribunales, obligan al juez en lo criminal y éste no podría desconocerlas.



## CAPÍTULO XIII

### CONCEPTO Y CLASIFICACION DE LOS INCIDENTES

#### 269. *Generalidades*

Las reglas relativas a los incidentes son disposiciones comunes a todo procedimiento y están, consecuentemente, ubicadas en el Libro I del Código de Procedimiento Civil. Los incidentes, que reciben también el nombre de artículos, son cuestiones accesorias de los juicios y pueden presentarse tanto en los de carácter general como en los especiales. Así, podrá haber incidentes en el procedimiento ordinario, en el ejecutivo y en cualquiera de los procedimientos especiales reglamentados en el Libro III del Código de Procedimiento Civil.

#### 270. *Concepto*

El artículo 82 del Código de Procedimiento Civil preceptúa que toda cuestión accesoria de un juicio que requiera pronunciamiento especial con audiencia de las partes, se tramitará como incidente y se sujetará a las reglas del Título IX del libro I, si no tiene señalada por la ley una tramitación especial.

De acuerdo con lo expresado por esta disposición legal, podemos definir los incidentes como las cuestiones accesorias del juicio que requieren pronunciamiento del tribunal.<sup>111</sup>

Se ha dicho por algunos que sólo son incidentes las cuestiones accesorias del juicio que requieren pronunciamiento del tribunal con audiencia de las partes, basándose para ello en el citado artículo 82 del Código de Procedimiento Civil. Creemos que quienes así opinan no están en lo cierto, por cuanto hay muchos incidentes que se resuelven sin audiencia de las partes. Así se desprende de la parte final del artículo 89 del Código en estudio, que permite al tribunal resolver de plano aquellas peticiones cuyo fallo se pueda fundar en hechos que consten

del proceso, o sean de pública notoriedad. Por otra parte, el artículo 82 no dice que sólo son incidentes las cuestiones accesorias de un juicio que requieran pronunciamiento especial con audiencia de las partes.

La citada disposición legal simplemente establece que toda cuestión accesoria de un juicio que requiera pronunciamiento especial con audiencia de las partes, debe tramitarse como incidente. De lo que se desprende que las cuestiones accesorias que deben resolverse con audiencia de las partes son una especie determinada de incidentes, pudiendo otras ser resueltas de plano, cuando se cumplen las exigencias de la parte final del artículo 89 del Código de Procedimiento Civil.

Volveremos sobre esto al hablar de la clasificación de los incidentes.

#### 271. *Clasificación de los incidentes*

Los incidentes pueden ser clasificados desde distintos puntos de vista. Así, se habla de incidentes ordinarios e incidentes especiales; de incidentes de previo y especial pronunciamiento e incidentes que

---

<sup>111</sup> Una excelente recopilación de las diferentes definiciones que la doctrina ha dado acerca de los incidentes puede encontrarse en la obra de julio E. Salas Vivaldi, *Los incidentes y en especial el de nulidad procesal*, Editorial Jurídica de Chile, 1989, págs. 30 a 36.

deben substanciarse en ramo separado; incidentes que deben tramitarse e incidentes que pueden ser resueltos de plano, y de incidentes que deben rechazarse de plano e incidentes que deben tramitarse. Nos referiremos separadamente a cada una de estas clasificaciones.

### *272. Incidentes ordinarios e incidentes especiales*

Los incidentes ordinarios son aquellos cuya tramitación está establecida en el Título IX, del Libro I del Código de Procedimiento Civil. Los incidentes especiales tienen reglas propias de tramitación y sólo se rigen por las disposiciones aplicables a los incidentes ordinarios, en cuanto éstas no estén modificadas por aquéllas. La regla general es, por lo tanto, que los incidentes tengan el carácter de ordinarios, ya que, si no existe una regla especial diversa, deben aplicarse las disposiciones contenidas en el Título IX del Libro I del Código de Procedimiento Civil. En este trabajo nos atenderemos a esta clasificación en el orden del desarrollo de la materia. Así, en el Capítulo XIV nos referiremos a los incidentes ordinarios y en los siguientes hablaremos de la acumulación de autos, de las cuestiones de competencia, de las impugnaciones y recusaciones, del privilegio de pobreza, del desistimiento de la demanda y del abandono del procedimiento. No comentaremos el Título XIV del Libro I del Código de Procedimiento Civil, que trata del incidente especial sobre regulación de costas, por cuanto esta materia fue ya analizada en el Capítulo V.

### *273. Incidentes de previo y especial pronunciamiento e incidentes que deben substanciarse en ramo separado*

Los incidentes pueden ser clasificados en artículos de previo y especial pronunciamiento e incidentes que deben substanciarse en ramo separado. A esta clasificación se refiere el artículo 87 del Código de Procedimiento Civil, que expresa: “Si el incidente es de aquellos sin cuya previa resolución no se puede seguir substanciando la causa principal, se suspenderá el curso de ésta, y el incidente se tramitará en la misma pieza de autos.

En el caso contrario, no se suspenderá el curso de la causa principal, y el incidente se substanciará en ramo separado”.

De acuerdo con esta disposición legal, podemos ensayar una definición de ambas clases de incidentes. Incidente de previo y especial pronunciamiento es aquel sin cuya previa resolución no se puede seguir substanciando la causa principal, que suspende el curso de ésta y que debe tramitarse en la misma pieza de autos. Incidente que debe substanciarse en ramo separado es aquel cuya resolución previa no es necesaria para que se pueda seguir tramitando la causa principal, que no suspende el curso de ésta y que debe substanciarse en ramo separado.

Como ejemplo de artículo de previo y especial pronunciamiento, podemos citar el incidente de competencia. Conforme al artículo 112 del Código de Procedimiento Civil, “mientras se halle pendiente el incidente de competencia, se suspenderá el curso de la causa principal”, lo que quiere decir que este incidente es de previo y especial pronunciamiento, o sea, un incidente sin cuya previa resolución no se puede seguir substanciando la causa principal. Planteado el incidente de competencia, como lo dice la disposición legal citada, se suspende el curso de la causa principal, debiendo el artículo tramitarse en la misma pieza de autos, esto es, en el cuaderno principal.

Como ejemplo de la otra especie, podemos referirnos al incidente especial sobre privilegio de pobreza. En conformidad al artículo 131 del Código de Procedimiento Civil, “el privilegio de pobreza se tramitará en cuaderno separado”, lo que quiere decir que no es de previo y especial pronunciamiento y que no suspende el curso de la causa principal.

### *274. Incidentes que deben tramitarse e incidentes que pueden ser resueltos de plano*

A esta clasificación se refiere el artículo 89 del Código de Procedimiento Civil, que expresa: “Si se promueve un incidente, se concederán tres días para responder y vencido este plazo, haya o no contestado la parte contraria, resolverá el tribunal la cuestión, si, a su juicio, no hay necesidad de prueba.

No obstante, el tribunal podrá resolver de plano aquellas peticiones cuyo fallo se pueda fundar en hechos que consten del proceso, o sean de pública notoriedad, lo que el tribunal consignará en su resolución”.

La regla general es, entonces, que los incidentes deben tramitarse. Pero la ley faculta al tribunal para resolver de plano y sin necesidad de tramitación alguna ciertos incidentes, cuando se reúnen las condiciones que ella misma determina, o sea, cuando el fallo de la petición respectiva se puede fundar en hechos que consten del proceso o que sean de pública notoriedad, debiendo el tribunal consignar estas circunstancias en su resolución.

*275. Incidentes que deben rechazarse de plano e incidentes que deben tramitarse*

Esta clasificación se desprende de lo prescrito por el artículo 84 del Código de Procedimiento Civil. Esta disposición legal establece que “todo incidente que no tenga conexión alguna con el asunto que es materia del juicio podrá ser rechazado de plano”. Lógico ha sido el legislador al establecer esta disposición, ya que parece absurdo que se obligara al juez, de la causa a tramitar en forma completa un incidente meramente dilatorio que ninguna conexión tuviera con la cuestión debatida en el juicio. Esta clase de incidentes puede ser rechazada de plano por el tribunal, proveyendo en esta forma la ley a la celeridad y seriedad del procedimiento.



## CAPÍTULO XIV DE LOS INCIDENTES ORDINARIOS

### *276. Generalidades*

Al hablar de la clasificación de los incidentes decíamos que ellos podían ser de dos clases: incidentes ordinarios e incidentes especiales. Agregábamos que los incidentes ordinarios eran aquellos cuya tramitación estaba reglamentada en el Título IX del Libro I del Código de Procedimiento Civil; y terminábamos diciendo que las disposiciones del referido título eran aplicables también a los incidentes especiales, en cuanto no estuvieren modificadas por las que para cada caso especial hubiere contemplado la ley. El presente capítulo lo dedicaremos al estudio de las disposiciones mencionadas.

### *277. Oportunidad en que los incidentes deben ser formulados*

Respecto de la oportunidad en que deben formularse los incidentes, el Código de Procedimiento Civil establece tres reglas, aplicables a otras tantas situaciones determinadas. Siguiendo el mismo orden del Código, analizaremos el caso del incidente nacido de un hecho anterior al juicio o coexistente con su principio, el del incidente originado de un hecho que acontezca durante el juicio y el de los incidentes cuyas causas existan simultáneamente

### *278. Incidente que nace de un hecho anterior al juicio o coexistente con su principio*

Según el inciso 2º del artículo 84 del Código de Procedimiento Civil, “si el incidente nace de un hecho anterior al juicio o coexistente con su principio, como defecto legal en el modo de proponer la demanda, deberá promoverlo la parte antes de hacer cualquiera gestión principal en el pleito”. O sea, si el incidente nace de un hecho anterior al pleito o coexistente con su principio, debe promoverse antes de realizar cualquiera gestión principal en el juicio.

La sanción para el caso de que el incidente sea promovido después, está establecida en el inciso 3º del mismo artículo, en conformidad al cual el tribunal está en la obligación de rechazar de oficio los incidentes que son promovidos fuera de la oportunidad legal.

Pero esta regla no tiene el carácter de absoluta. Pueden promoverse en cualquier momento los incidentes que se refieren a un vicio que anule el proceso o a una circunstancia esencial para la ritualidad o la marcha del juicio. Promovido un incidente de esta especie, debe el tribunal ordenar que se practiquen las diligencias necesarias para que el proceso siga su curso legal. Es lo que ordena el inciso 3º del artículo 84 del Código de Procedimiento Civil.

### *279. Incidente originado de un hecho que acontezca durante el juicio*

“Todo incidente originado de un hecho que acontezca durante el juicio deberá promoverse tan pronto como el hecho llegue a conocimiento de la parte respectiva.” Así lo dispone el inciso 1º del artículo 85 del Código de Procedimiento Civil.

La sanción para el caso de incumplimiento de esta regla está contenida en el inciso 2º del artículo, de acuerdo con el cual “si en el proceso consta que el hecho ha llegado al conocimiento de la parte, y si

ésta ha practicado una gestión posterior a dicho conocimiento, el incidente promovido después será rechazado de plano”.

Esta regla tampoco tiene el carácter de absoluta. Tiene la misma excepción estudiada en el caso de los incidentes que nacen de hechos anteriores al juicio o coexistentes con su principio; esto es, los incidentes que conciernen a un vicio que anula el proceso o a una circunstancia esencial para la ritualidad o la marcha del juicio, pueden promoverse en cualquier momento, debiendo el tribunal ordenar que se practiquen las diligencias necesarias para que el proceso siga su curso legal. Esta excepción está establecida en la parte final del inciso 2° del artículo 85, que dice: “salvo que se trate de alguno de los vicios o circunstancias a que se refiere el inciso 39 del artículo anterior”.

#### 280. *Incidentes cuyas causas existan simultáneamente*

El artículo 86 del Código de Procedimiento Civil se refiere a este caso y dispone: “Todos los incidentes cuyas causas existan simultáneamente deberán promoverse a la vez. En caso contrario, se observará, respecto de los que se promuevan después, lo dispuesto en el inciso 3° del artículo 84”.

La regla entonces todos los incidentes cuyas causas existan simultáneamente deben promoverse a la vez. La sanción para el caso de incumplimiento de esta disposición legal es la misma que hemos visto en el número anterior, o sea, el incidente que se promueve después debe ser rechazado de oficio por el tribunal, salvo que se trate de un vicio que anule el proceso, o de una circunstancia esencial para la ritualidad o la marcha del juicio, en cuyo caso debe el tribunal ordenar que se practiquen las diligencias necesarias para que el proceso siga su curso legal.

#### 281. *Facultad otorgada a los jueces para corregir de oficio los vicios que puedan anular el procedimiento*

El inciso final del artículo 84 del Código de Procedimiento Civil expresa: “El juez podrá corregir de oficio los errores que observe en la tramitación del proceso. Podrá asimismo tomar las medidas que tiendan a evitar la nulidad de los actos de procedimiento No podrá, sin embargo, subsanar las actuaciones viciadas en razón de haberse realizado éstas fuera del plazo fatal indicado por la ley”.

Este precepto faculta a los jueces para corregir de oficio los errores que noten en la tramitación de los procesos y para que adopten todas las medidas que tiendan a evitar la nulidad de los actos de procedimiento Los jueces no tienen necesidad de que las partes les representen los vicios o les soliciten su corrección; tienen facultades propias para hacerlo en resguardo del interés público que existe en toda función judicial. Los jueces pueden, especialmente invalidar aquellas tramitaciones viciosas en las cuales se sabe de antemano que no se alcanzarán los objetivos que se persiguen en el proceso, como ocurre, por ejemplo, cuando la relación procesal no se ha formado válidamente por falta de capacidad de alguna de las partes. Se trata de una facultad discrecional que debe ejercerse con mucha prudencia y con el propósito de evitar actuaciones inútiles. La parte final del inciso es meramente aclaratoria, puesto que dice que no se podrán subsanar las actuaciones viciadas en razón de haberse realizado ellas fuera, de los plazos fatales indicados por la ley. Esa regla no es sino la aplicación de los efectos que siempre producen los plazos fatales.<sup>112</sup>

Por último cabe hacer presente que el artículo 83 del Código de Procedimiento Civil importa la consagración en nuestro derecho de la nulidad procesal, institución de gran interés dentro del estudio del derecho procesal, que puede ser definida como la sanción de ineficacia con que la ley castiga los actos ejecutados en contravención a ella y sin cumplir con las formalidades que la ley establece.”<sup>113</sup> La nulidad procesal, a pesar de la modificación introducida en el artículo 83 por la Ley N.º 18.705, no está definida en forma expresa por ningún artículo del Código de Procedimiento Civil, ni tampoco tiene un

<sup>112</sup>Fernando Alessandri R., Reformas Introducidas al Código de Procedimiento Civil por la Ley N.º 7.760,1944, pág. 48.

<sup>113</sup>Clemente Pérez Pérez y Alejo Sagredo Fontecilla, Los recursos procesales; 1937, pág. 139.

tratamiento coherente,<sup>114</sup> pero nuestro derecho procesal la reconoce en diversos preceptos, de los cuales el citado precedentemente es el de mayor importancia.<sup>115</sup>

No nos corresponde hacer, en este momento, un estudio profundo de la nulidad procesal, ya que esta interesante institución requiere un conocimiento completo, del Código de Procedimiento Civil, razón por la cual nos contentaremos con lo ya expresado acerca de ella.

### 282. *Tramitación, de los incidentes. Resolución que debe dictarse una vez promovido Distinción*

El artículo 89 del Código de Procedimiento, Civil dispone: “Si se promueve un incidente, se concederán tres días para responder y vencido este plazo, haya o no contestado la parte contraria, resolverá el tribunal la cuestión, si, a su juicio, no hay necesidad de prueba. No obstante, el tribunal podrá resolver de plano aquellas peticiones cuyo fallo se pueda fundar en hechos que consten del proceso, o sean de pública notoriedad, lo que -el tribunal consignará en su resolución”. Por otra parte, hay que tener presente lo que prescribe el artículo 87 del mismo cuerpo legal, que ya estudiamos

Conforme a estos dos preceptos hay que hacer varios distinguos para resolver qué resolución debe recaer en el escrito en que se promueve un incidente.

Primeramente, si el fallo de la petición respectiva se puede fundar en hechos que consten del proceso o que sean de pública notoriedad, debe el tribunal resolver el incidente de plano, consignando en la resolución dichas circunstancias.

Si no se reúnen las circunstancias exigidas por la ley para que el incidente pueda ser resuelto de plano, debe el tribunal conceder tres días a la parte contraria para responder.

Al proveer la solicitud en que se promueve el incidente debe el juez estudiar, además si el artículo propuesto es de aquellos sin cuya previa resolución no se puede seguir substanciado la causa principal, o si no lo es. En el primer caso, se limitará a conceder tres días a la parte contraria para responder. En el segundo, ordenará, que el incidente sea substanciado en cuaderno separado. Tratándose, en consecuencia, de un incidente de previo y especial pronunciamiento, la resolución será: “Traslado y autos». En el caso contrario, deberá proveer: Traslado y autos y fórmese cuaderno separado”.

Cualquiera que sea la resolución recaída en el escrito en que se promueve el incidente, debe ella ser notificada a las partes por el estado, de acuerdo con lo dispuesto por el artículo 50 del Código de Procedimiento Civil.

### 283. *De la contestación de la parte contraria*

La parte contra la cual se promueve el incidente tiene el plazo de tres días, contados desde la notificación por el estado de la resolución recaída en el escrito en que se promueve, para responder. Este escrito debe sumarse: “Responde”.

### 284. *Actitudes que puede asumir el juez una vez vencido el plazo de tres días que tiene la parte contraria para responder*

El artículo 89 del Código de Procedimiento Civil expresa: “Si se promueve un incidente, se concederán tres días para responder y vencido este plazo, haya o no contestado la parte contraria, resolverá el tribunal la cuestión, si, a su juicio, no hay necesidad de prueba”. Y el inciso 1° del artículo 90 agrega: “Si es necesaria la prueba, se abrirá un término de ocho días para que dentro de él se linda y se justifiquen también las tachas de los testigos, si hay lugar a ellas”.

<sup>114</sup> “Nuestra crítica la mantenemos, aunque atenuada, después de la Ley N° 18.705. Sigue la institución carente de tina reglamentación orgánica que le comunique la orientación filosófica que echamos de menos Pero se observa con evidencia una mayor preocupación por ella y en precisar sus perfiles más notorios” (Salas, ob. cit., pág. 93).

<sup>115</sup> A juicio de Salas, la nulidad procesal no tiene una reglamentación acabada en la ley... No es, sin embargo, desconocida por el Código, pero está diseminada a través de numerosas disposiciones aisladas, como, por ejemplo, en los artículos 46, 50, 55, 61, 79, 80, 83, 84, 85, 86, 282, 433, 768, 789, 795, 800, etc. (ob. cit., págs. 92 y 93).

Vencido, por lo tanto, el plazo de tres días que tiene la parte contraria para responder, debe el tribunal, haya ella contestado o no, tomar una de estas dos actitudes: o recibe el incidente a prueba, o lo falla. Debemos recalcar la circunstancia siguiente: el tribunal debe tomar una de estas dos actitudes, haya o no contestado la parte contraria.

El tribunal fallará el incidente si no hay hechos substanciales y pertinentes controvertidos. Si los hay, recibirá el incidente a prueba y determinará en la misma resolución los puntos sobre que ella debe recaer, con arreglo a lo dispuesto por el artículo 323 del Código de Procedimiento Civil, que dice: “Cuando haya de rendirse prueba en un incidente, la resolución que lo ordene determinará los puntos sobre que debe recaer, y su recepción se hará en conformidad a las reglas establecidas para la prueba principal”. La resolución que dicte el tribunal cuando haya hechos substanciales y pertinentes controvertidos será, en consecuencia, la siguiente: “Recíbese el incidente a prueba por el término legal y se fijan los siguientes puntos de prueba...”

#### 285. *Notificación de la resolución que recibe el incidente a prueba*

La resolución que recibe un incidente a prueba debe notificarse por el estado diario, como lo dispone en forma expresa el inciso 2° del artículo 323 del Código de Procedimiento Civil.

#### 286. *Del término probatorio en los incidentes*

El inciso 1° del artículo 90 del Código de Procedimiento Civil se refiere al término probatorio en los incidentes. Dice: “Si es necesaria la prueba, se abrirá un término de ocho días para que dentro de él se rinda y se justifiquen también las tachas de los testigos, si hay lugar a ellas”. Y agrega el inciso 3° del mismo artículo: “Cuando hayan de practicarse diligencias probatorias fuera del lugar en que se sigue el juicio, podrá el tribunal, por motivos fundados, ampliar una sola vez el término por el número de días que estime necesarios, no excediendo en ningún caso del plazo total de treinta días, contados desde que se recibió el incidente a prueba”.

El término probatorio en los incidentes es, por lo tanto, de ocho días fatales. Pero, cuando han de practicarse diligencias probatorias fuera del lugar en que se sigue el juicio puede el tribunal, por motivos fundados, ampliar una sola vez el término por el número de días que estime necesarios, no pudiendo en ningún caso exceder del plazo total de treinta días, contados desde que se recibió el incidente a prueba. Hay que recalcar que la ampliación del término probatorio sólo procede cuando ha de rendirse prueba fuera del lugar en que se sigue el juicio y que, ampliado el término probatorio para rendir prueba en otro departamento, es ineficaz la prueba que se rinda en el departamento en que se sigue el juicio, durante la ampliación. Así lo ha resuelto nuestra jurisprudencia.<sup>116</sup> Nótese, por último que es facultativo para el tribunal conceder la ampliación del término probatorio en los incidentes, que sólo puede hacerlo una vez y siempre que existan motivos fundados.

#### 287. *De la Presentación de la lista de testigos*

Se refiere a esta materia el inciso 2° del artículo 90 del Código de Procedimiento Civil, que dice: “Dentro de los dos primeros días deberá acompañar cada parte una nómina de los testigos de que piensa valerse, con expresión del nombre y apellido, domicilio y profesión u oficio. Sólo se examinarán testigos que figuren en dicha nómina”.

La presentación de la lista de testigos debe hacerse, por consiguiente, dentro de los dos primeros días del término probatorio. Sólo se procederá a examinar a los testigos que figuren en dicha lista presentada en tiempo y forma.

---

<sup>116</sup>Corte de Apelaciones de Santiago, sentencia de 3 de diciembre de 1908, tomo II, pág. 673, sentencia 394. Cita hecha por Santiago Lazo, Los Códigos Chilenos Anotados. Código de Procedimiento Civil 1918, pág. 100.

288. *Día y hora ni, que debe rendirse la prueba testimonial*

La prueba testimonial debe rendirse, como ya lo hemos dicho, dentro del término probatorio, en el día y a la hora que para el efecto fije el tribunal en la resolución que recibe el incidente a prueba. Si el juez omite fijar en la referida resolución el día y la hora en que ha de procederse a la recepción de la prueba testimonial deben las partes solicitar que se proceda a determinarlos.

289. *Reglas a que se somete la recepción de la prueba en los incidentes*

La recepción de la prueba debe someterse en los incidentes a las reglas establecidas para la prueba principal. Así lo dice el inciso 1º del artículo 323 del Código de Procedimiento Civil. Las disposiciones aplicables son, en consecuencia, las que el Código de Procedimiento Civil determina para la recepción de la prueba en el juicio ordinario.

290. *El fallo de los incidentes*

El artículo 91 del Código de Procedimiento Civil preceptúa que, vencido el término de prueba, háyanla o no rendido las partes, y aun cuando éstas no lo pidan, fallará el tribunal inmediatamente o, a más tardar, dentro de tercero día, la cuestión que haya dado origen al incidente.

De manera que el fallo de los incidentes debe pronunciarse inmediatamente de vencido el término probatorio o, a más tardar, dentro de tercero día, sin que haya que evacuar antes diligencia ni actuación alguna.

La resolución recaída en un incidente puede ser un auto o una sentencia interlocutoria. Será un auto cuando no establezca derechos permanentes a favor de las partes, ni resuelva sobre algún trámite que deba servir de base en el pronunciamiento de una sentencia definitiva o interlocutoria. Se tratará de una sentencia interlocutoria cuando, precisamente, establezca derechos permanentes a favor de las partes, o resuelva sobre algún trámite que deba servir de base en el pronunciamiento de una sentencia definitiva o interlocutoria.

291. *De los incidentes que no pueden tramitarse sin previa consignación*

La parte que haya promovido y perdido dos o más incidentes en un mismo juicio, no podrá promover ningún otro sin que previamente deposite en la cuenta corriente del tribunal la cantidad que éste fije. El tribunal, de oficio y en la resolución que deseche el segundo incidente, determinará el monto del depósito. Este depósito fluctuará entre una y diez unidades tributarias mensuales y se aplicará como multa a beneficio fiscal, si fuere rechazado el respectivo incidente.

Estas normas consagradas en el artículo 88, constituyen un importante intento de cautelar el principio formativo de la buena fe, sancionando de este modo a los que lo vulneren por la vía de interposición de incidentes sin fundamento.

El tribunal determinará el monto del depósito considerando la actuación procesal de la parte y si observare mala fe en la interposición de los nuevos incidentes podrá aumentar su cuantía hasta el duplo.<sup>117</sup>

El incidente que se formule sin haberse efectuado previamente el depósito fijado, se tendrá por no interpuesto y se extinguirá el derecho a promoverlo nuevamente.

---

<sup>117</sup>Aun cuando estamos de acuerdo en que el legislador cautele de la manera más eficaz posible la buena fe, como principio formativo orientador de todo procedimiento, coincidimos con Nancy de la Fuente cuando expresa que “en atención a la amplitud de estas facultades, los jueces deberán ser cautelosos, ya que en algunos procedimientos tales como arrendamientos o alimentos, podrían fijarse consignaciones superiores a las cuantías de los pleitos, con lo que se conculcaría el derecho fundamental a la defensa” (“De los incidentes y de la nulidad procesal”, en Cuadernos de análisis jurídico N° 17: Las reformas procesales de la Ley 18.705, Escuela de Derecho Universidad Diego Portales, pág. 68).

En los casos que la parte no obligada a efectuar el depósito previo en razón de privilegio de pobreza interponga nuevos incidentes y éstos le sean rechazados, el juez, en la misma resolución que rechace el nuevo incidente, podrá imponer personalmente al abogado o mandatario judicial que lo hubiere promovido, por vía de pena, una multa a beneficio fiscal de una a diez unidades tributarias mensuales, si estimare que en su interposición ha existido mala fe o el claro propósito de dilatar un proceso.

Las resoluciones que ordenan el depósito y que fijan su monto son inapelables. Todas estas normas relativas a los incidentes que no pueden tramitarse sin previa consignación, están contenidas en el artículo 88 del Código de Procedimiento Civil.

*292. Forma en que deben tramitarse los incidentes que no pueden promoverse sin previa consignación*

Los incidentes tratados en el número anterior deben tramitarse necesariamente en cuaderno separado. O sea, los incidentes promovidos por el litigante que ha promovido y perdido dos o más incidentes en un mismo juicio deben, por expresa disposición del inciso 5° del artículo 88 del Código de Procedimiento Civil, tramitarse en cuaderno separado. El legislador, de esta manera, combate en forma eficaz la presunta mala fe del litigante que ha promovido y perdido dos o más incidentes en un mismo juicio. Para evitar que se demore maliciosamente el pleito, exige el legislador que los incidentes en referencia no puedan tramitarse sin previa consignación y ordena, además, que se tramiten en cuaderno separado.

## CAPÍTULO XV

### DE LA ACUMULACION DE AUTOS

#### 293. *Generalidades*

Expresa un autor<sup>118</sup> que, “con el objeto de impedir el pronunciamiento de sentencias contrarias o disconformes sobre una misma materia, se ha dado nacimiento a una serie de instituciones que, aun cuando de diversa manera, tienden al mismo fin.

“El riesgo de que puedan recaer sentencias contradictorias sobre *un* mismo asunto, se hace más notorio tratándose de causas idénticas; es decir, de aquellas que presentan entre sí la triple identidad de sus elementos constitutivos (partes, objeto y causa o título), como sucede cuando las mismas personas actúan en ambos juicios, litigando sobre una misma cosa y fundando sus acciones en un mismo título. A fin de evitar esta posible contradicción entre las resoluciones que deban recaer sobre juicios idénticos, se han establecido dos instituciones que tienen entre sí gran semejanza. Una de ellas, tiende a impedir que se promueva un nuevo juicio igual a otro que fue objeto de anterior resolución; ésta es la que conocemos con el nombre de “cosa juzgada”. La otra tiene por objeto obtener la paralización de una nueva causa iniciada y que presenta con otra de que ya se está conociendo, los caracteres de identidad que hemos anotado. Esta se denomina “litispendencia”.

“El peligro de que se dicten por distintos tribunales sentencias *contradictorias*, admitiéndose en unas lo que fue desechado en otras o viceversa, no sólo existe tratándose de causas idénticas, sino también, cuando entre ellas haya un grado tal de relación, que lo sentenciado en una sería perfectamente aplicable a las demás o tendría, al menos, gran *influencia en lo* que haya de resolverse en ellas; es decir, cuando se trata de causas conexas. A evitar este riesgo ha venido la “acumulación de autos”, disponiéndose que, para estos casos, todas las causas sean llevadas por *un* mismo tribunal y falladas por una sola sentencia.

“La acumulación de autos forma, pues, parte de este grupo de instituciones con las cuales se ha querido mantener el prestigio de los jueces, a la vez que reducir el número de juicios y simplificar los procedimientos”.

#### 294. *Concepto y finalidades de la acumulación de autos*

“La acumulación de autos consiste en la agrupación de dos o más procesos que se han iniciado y que se tramitan separadamente, existiendo entre ellos una relación tal, que sea del todo conveniente tramitarlos y fallarlos en conjunto, a fin de evitar que se pronuncien sentencias contradictorias, que se multipliquen inútilmente los juicios y que las partes incurran en gastos y molestias innecesarios.<sup>119</sup>

De esta definición se desprende que el objeto de la acumulación de autos es la agrupación de dos o más procesos que se han iniciado y que se tramitan separadamente a fin de que sean tramitados y fallados en conjunto, por existir entre ellos una íntima relación.

---

<sup>118</sup>Jaime Parot Silva, De la acumulación de autos, 1941, pág. 7.

<sup>119</sup>Jaime Parot Silva, obra citada, pág. 12.

Y sus finalidades son aquellas a que se refiere la misma definición en su parte final, esto es, evitar que se pronuncien sentencias contradictorias, que se multipliquen inútilmente los juicios y que las partes incurran en gastos y molestias innecesarios.

295. *Requisitos de fondo para que proceda la acumulación de autos*

Los requisitos de fondo de la acumulación de autos son aquellos que determinan los casos en que ella debe tener lugar, habida consideración a la semejanza o analogía existente entre las causas que van a ser objeto de la agrupación.

Nuestro Código de Procedimiento contempla los casos de acumulación en el artículo 92. La enumeración que en el citado precepto legal se contiene, no tiene el carácter de taxativa. Los casos citados son meros ejemplos de la regla general contenida en el inciso 1º, que dice: “La acumulación de autos tendrá lugar siempre que se tramiten separadamente dos o más procesos que deban constituir un solo juicio y terminar por una sola sentencia, para mantener la continencia, o unidad de la causa”. El estudio de los requisitos de fondo para la procedencia de la acumulación de autos, se reduce, por lo tanto, al análisis de este inciso.

La ley expresa que la acumulación de autos debe tener lugar siempre que se tramiten separadamente dos o más procesos que deban constituir un solo juicio y terminar por una sola sentencia, para mantener la continencia, o unidad de la causa. Pero, por otra parte, en ningún precepto legal se ha definido lo que debe entenderse por continencia o unidad de la causa. Ha quedado, pues, encomendado a la jurisprudencia y a la doctrina el determinar los casos en que debe entenderse que la continencia o unidad de la causa se destruye, siendo procedente en ellos la acumulación de autos.

Puede establecerse como principio unánimemente aceptado por la doctrina y la jurisprudencia que la continencia o unidad de la causa se destruye cuando diversos juicios tienen de común, por lo menos, dos de estos tres elementos: a) las partes; b) el objeto de la acción; y c) la causa de pedir de la acción. También se entiende que falta la continencia o unidad de la causa cuando las acciones entabladas en los diversos juicios emanen directa e inmediatamente de unos mismos hechos. En todos estos casos en que se ha roto la continencia o unidad de la causa, procede la acumulación de autos.

Cuando de los tres elementos enumerados precedentemente se identifica uno solo, siendo diferentes los dos restantes, puede o no haber lugar a la acumulación habida consideración a 1.15 circunstancias. Porque puede haber casos en que, aun cuando fuere idéntico uno solo de los elementos de la acción, deba entenderse rota la continencia o unidad de la causa. Si el único elemento que se identifica en ambos juicios es el de las personas, parece sin lugar a dudas que debe rechazarse la acumulación. En el procedimiento criminal, por el contrario, la regla es totalmente diferente. Habiendo identidad de personas entre dos juicios criminales, deben ellos acumularse por esta sola circunstancia, en conformidad a lo dispuesto por el artículo 160 del Código Orgánico de Tribunales, que dice: “El culpable de diversos delitos será juzgado por todos ellos en un solo proceso, para lo cual se acumularán las causas iniciadas o por iniciarse en su contra y las personas que en ellas figuren como reos quedarán sometidas a la jurisdicción del tribunal a quien corresponda conocer en los procesos acumulados

Si sólo el objeto es idéntico, pero diferentes las partes que intervienen y la causa de pedir, no se puede dar una regla general. Habrá casos en que la acumulación será procedente, y otros en que ella deberá ser rechazada. Citaremos los ejemplos expuestos por un autor para aclarar los conceptos.<sup>120</sup>

“Supongamos, por ejemplo que en un juicio Juan demanda a Pedro pidiendo se le reconozca el derecho a ejercer la servidumbre de tránsito en un fundo de éste; y en otro, Diego demanda también a Pedro pretendiendo el mismo derecho. En el presente caso, no obstante ser uno mismo el objeto de las demandas, aparece de manifiesto que las resoluciones que separadamente hubieren de recaer en los pleitos, en ningún caso podrían contradecirse, ni comprometer por tanto el prestigio de la autoridad

<sup>120</sup>Jaime Parot Silva, obra citada, pág. 36.

judicial, porque perfectamente podrían acogerse ambas demandas o declararse que ha lugar a la una, desechándose la otra, según fueren los fundamentos aducidos.” En el ejemplo propuesto, por consiguiente, no habría lugar a la acumulación de autos.

“Ahora, pongámonos en la otra hipótesis: litigan dos personas sobre la propiedad de una cosa; en juicio separado se sigue, también contra una de ellas y por una tercera persona, juicio sobre el dominio de la misma cosa. La situación ya es distinta y es fácil darse cuenta de la conexión, que en el ejemplo propuesto salta a la vista, por cuanto el derecho de dominio es exclusivo (salvo el caso de comunidad o copropiedad) y si se diera lugar a las dos demandas, sería imposible darles cumplimiento a las sentencias.” En este caso aparece de manifiesto que es necesario que los dos juicios constituyan uno solo y terminen por una sola sentencia, para mantener la continencia, o unidad de la causa. La acumulación de autos, en el caso propuesto, es, por lo tanto, procedente.

Cuando solamente la causa de pedir es la misma tampoco se puede dar una regla general. En algunos casos la acumulación será procedente; en otros no. Así, podemos citar como un ejemplo en que la acumulación de autos es procedente, aquel en que la acción o acciones entabladas en diversos juicios emanan directa e inmediatamente de unos mismos hechos, como el caso del accidente culpable que origina perjuicio a varias personas, todas las cuales demandan al autor del cuasidelito cobrando la indemnización correspondiente.

Pero también se pueden presentar casos en que, siendo una misma la causa de pedir y diferentes el objeto y las personas, no sea procedente la acumulación. Se ha citado como ejemplo el que sigue. “Se demanda de una persona (A) la entrega de un objeto, cuyo dominio se pretende haberlo adquirido por herencia y en virtud de la propia partición hecha por el causante en su testamento, que al efecto acompaña. Otro de los herederos, invocando el mismo testamento, reclama ante distinto tribunal algo que le hubiere correspondido y de que esté en posesión una tercera persona (B). En esta ocasión, derivándose, como es notorio, ambas acciones de un mismo título, no aparece, sin embargo, la necesidad de reunir las, porque en realidad se discuten derechos diferentes y no hay posibilidad de contradicción entre las sentencias que resuelvan cada problema.”<sup>121</sup>

Creemos en esta forma haber dado una idea de lo que debe entenderse por mantenimiento de la continencia o unidad de la causa y haber explicado suficientemente los requisitos de fondo necesarios para que proceda la acumulación de autos. Sólo nos resta analizar separadamente los tres números del artículo 92 de; Código de Procedimiento Civil, que, como ya lo hemos expresado, fueron citados por el legislador como meros ejemplos según se desprende de la expresión: “Habrá, por tanto, lugar a ella”.

#### 296. *Análisis del N° 1 del artículo 92 del Código de Procedimiento Civil*

El N.º 1º del artículo 92 del Código de Procedimiento Civil dispone que habrá lugar a la acumulación de autos: “Cuando la acción o acciones entabladas en un juicio sean iguales a las que se hayan deducido en otro, o cuando unas y otras emanan directa e inmediatamente de unos mismos hechos”.

Como se ve, este número contempla dos situaciones distintas, a saber: a) cuando la acción o acciones entabladas en un juicio sean iguales a las que se hayan deducido en otro; y b) cuando unas y otras emanan directa e inmediatamente de unos mismos hechos.

Esta causal de *acumulación de autos*, por lo tanto, se refiere a dos situaciones independientes la una de la otra.

Primeramente, ha lugar a la acumulación de autos cuando las acciones deducidas en ambos juicios son idénticas, esto es, cuando las personas, el objeto y la causa de pedir son los mismos en ambos pleitos. Se ha argumentado que este caso no es propiamente de acumulación de autos sino de litispendencia. A ello se puede contestar, sin embargo, que el hecho de que sea causal de litispendencia

<sup>121</sup>Jaime Parot Silva, obra citada, pág. 37.

no significa que no pueda serlo de acumulación de autos, si se considera que ambas instituciones no son incompatibles

En segundo término se puede pedir, asimismo la acumulación de autos, cuando la acción o acciones entabladas en ambos juicios emanen directa e inmediatamente de unos mismos hechos. Citábamos anteriormente como ejemplo de esta causal el caso del accidente culpable que origina perjuicio a varias personas, todas las cuales demandan al autor del cuasidelito cobrando la indemnización correspondiente. Debemos hacer notar que esta causal sólo se refiere a las acciones emanada directa e inmediatamente de un mismo hecho y no a las acciones que provienen de actos jurídicos. Creemos aun cuando hay quienes opinan lo contrario,<sup>122</sup> que esta causal se refiere a los hechos jurídicos realizados sin la intención de producir efectos de derecho y no a las manifestaciones de voluntad realizadas con la intención de crear, modificar o extinguir un derecho, o sea, a los actos jurídicos. Esto no excluye, sin embargo, la posibilidad de que pueda haber casos en que la acumulación de autos sea procedente, concurriendo entre ambas acciones la sola identidad de la causa de pedir, constituida por un acto jurídico y no por un hecho jurídico. Pero, en tal caso, la acumulación deberá basarse simplemente en el inciso 1° del artículo 92 del Código de Procedimiento Civil y no en la regla de su N° 1, que ha sido dada sólo a vía de ejemplo

#### *297. Análisis del N° 2° del artículo 92 del Código de Procedimiento Civil*

El N° 2° del artículo 92 del Código de Procedimiento Civil expresa que la acumulación de autos es procedente: “cuando las personas y el objeto o materia de los juicios sean idénticos, aunque las acciones sean distintas”.

Para que la acumulación de autos pueda concretarse en conformidad a este número es necesario que concurren dos de los elementos que identifican las acciones según el artículo 177 del Código de Procedimiento Civil, a saber: la identidad de personas y la identidad de la cosa pedida. Y ambas identidades deben ser tomadas en su sentido jurídico, esto es, aquel a que nos referimos anteriormente

Así, si entre las mismas partes se siguen dos juicios distintos, referentes al dominio sobre una misma cosa, pero basados en causas de pedir diferentes, procede decretar la acumulación de autos, de acuerdo con el N.° 2° del artículo 92 del Código de Procedimiento Civil.

Cabe señalar, por último, respecto de este número, que el legislador ha sido impropio al decir: “aunque las acciones sean distintas”. Para ser más exacto debió decirse: “aunque las causas de pedir sean distintas”.

#### *298. Análisis del N° 3 del artículo 92 del Código de Procedimiento Civil*

Con arreglo al N.° 3 del artículo 92 del Código de Procedimiento Civil, habrá lugar a la acumulación de autos: “En general, siempre que la sentencia que haya de pronunciarse en un juicio deba producir la excepción de cosa juzgada en otro.”

Pareciera a primera vista que esta causal fuera la misma a que se refiere el N 1, esto es, cuando la acción o acciones entabladas enjuicio fueren iguales a las que se hubieren deducido en otro. Porque la sentencia que se pronuncia en un juicio produce la excepción de cosa juzgada en otro, precisamente, cuando las acciones entabladas en ambos juicios son las mismas. Pero se puede argumentar en contrario; sería lógico que el legislador hubiere establecido dos veces la misma causal, sirviéndose únicamente de términos diferentes. Y así lo es. La causal del N° 3° no se refiere al caso en que las acciones entabladas en ambos juicios fueren las mismas, sino al caso en que la sentencia que se dicte en un juicio deba producir en otro la excepción de cosa juzgada, sin que haya identidad de acciones. En otras palabras, la ley ha aludido a los casos de excepción a la relatividad de la cosa juzgada, de que

<sup>122</sup>Jaime Parot Silva, obra citada, pág. 46.

tratamos anteriormente, o sea, a los casos en que la cosa juzgada tiene el carácter de absoluta. Citábamos, como ejemplos, las disposiciones de los artículos 315, 1246 y 2513 del Código Civil.

Así, en conformidad al artículo 1246 del Código Civil, el que a instancia de un acreedor hereditario o testamentario ha sido judicialmente declarado heredero, o condenado como tal, se entenderá serlo respecto de los demás acreedores sin necesidad de nuevo juicio. Es éste un caso de cosa juzgada absoluta. Y si un acreedor hereditario deduce demanda en contra de un heredero para que se declare que tiene la calidad de tal, demandando posteriormente otro acreedor hereditario al mismo heredero con el mismo objeto, procede acumular ambos procesos, porque la sentencia que en uno hubiere de pronunciarse produciría en el otro la excepción de cosa juzgada. Cabría al juez de la causa dar aplicación al N° 3 del artículo 92 del Código de Procedimiento civil.

### 299. *Requisitos de forma para que proceda la acumulación de autos*

Los requisitos de forma para que proceda la acumulación de autos se refieren a la clase o naturaleza de los juicios que deban agruparse en uno solo y al grado de avance a que hubieren llegado en el curso de su tramitación para que sea lícito decretarla.<sup>123</sup> El artículo 95 del Código de Procedimiento Civil establece que “para que pueda tener lugar la acumulación, se requiere que los juicios se encuentren sometidos a una misma clase de procedimiento y que la substanciación de todos ellos se encuentre en instancias análogas”.

Los requisitos de forma para que proceda la acumulación de autos son, por lo tanto, los siguientes:

- a) Que los juicios se encuentren sometidos a una misma clase de procedimiento; y
- b) Que la substanciación de todos ellos se encuentre en instancias análogas “.

El primer requisito de forma es lógico, ya que sería imposible tramitar conjuntamente dos juicios que estuvieren sometidos a procedimientos distintos. Además no se podría dar cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 97 del Código de Procedimiento Civil, de acuerdo con el cual “siempre que tenga lugar la acumulación el curso de los juicios que estén más avanzados se suspenderá hasta que todos ellos lleguen a un mismo estado”. Como los procedimientos serían distintos jamás los juicios podrían llegar a un mismo estado.

La razón principal para exigir que los juicios se encuentren en instancias análogas “., debió ser la de impedir que las partes se aprovechen de su propio dolo, pues sería muy fácil para éstas detener la substanciación de un juicio que se encontrare en segunda instancia, iniciando un nuevo juicio que a aquél pudiere acumularse toda vez que en conformidad a la ley los juicios que estuvieren más avanzados deben suspenderse hasta que los más atrasados lleguen al mismo estado. Pero, por otra parte, no puede desconocerse que esta exigencia legal puede atentar directamente en ciertos casos, contra el fundamento de la acumulación de autos, que consiste en evitar que se dicten sentencias distintas respecto de una misma cuestión controvertida.

### 300. *Personas que pueden solicitar la acumulación de autos. Facultad del tribunal para decretarla de oficio*

Por regla general, la acumulación de autos sólo puede ser decretada a petición de parte legítima. Excepcionalmente puede decretarla de oficio el tribunal, cuando todos los procesos se encuentren pendientes ante él mismo. Por parte legítima debe entenderse, pan, estos efectos, todo el que haya sido admitido como parte litigante en cualquiera de los juicios cuya acumulación se pretende. Es lo que dispone el artículo 94 del Código de Procedimiento, Civil en sus dos incisos.

El inciso 2 del citado precepto legal establece a la letra: “Se considerará parte legítima para solicitarla todo el que haya sido admitido como parte litigante en cualquiera de los juicios cuya acumulación se pretende”. Se ha presentado el problema de saber qué debe entenderse por parte

<sup>123</sup>Jaime Parot Silva, obra citada, pág. 63.

litigante en este caso. Hay quienes opinan que “por parte legítima no debe entenderse solamente aquella que tenga intereses directos y principales en la causa, como son el demandante y demandado, sino también todo el que actúe en ella como tercero interesado, coadyuvante o excluyente de la acción de aquéllos, siempre, naturalmente, que hubieren comparecido en los autos en forma legal”<sup>124</sup> Nuestra jurisprudencia, sin embargo, ha considerado que los coadyuvantes, como lo dice su nombre, coadyuvar a alguna de las partes del pleito, pero no son partes en él.<sup>125</sup> Creemos que están en lo cierto quienes opinan que los terceros también son partes litigantes para los efectos de solicitar la acumulación de autos. En efecto, el artículo 23 del Código de Procedimiento Civil expresa que los que sin ser partes directas en el juicio, tengan interés actual en sus resultados, podrán intervenir en cualquier estado de él como coadyuvantes”. De tal suerte que los terceros coadyuvantes no son partes directas en el juicio, pero puede decirse que, a pesar de eso, son partes litigantes, de una manera indirecta. Y lo que se dice de los coadyuvantes también es aplicable a los terceros independientes y excluyentes. Los terceros, entonces, como partes indirectas que son, están facultados para pedir la acumulación de autos, cuando ella es procedente con arreglo a la ley.

Para terminar repetiremos que se puede decretar de oficio la acumulación de autos, si todos los procesos se encuentran pendientes ante un mismo tribunal.

### 301. *Oportunidad para formular el incidente de acumulación de autos*

La acumulación se puede pedir en cualquier estado del juicio antes de la sentencia de término. Si se trata de juicios ejecutivos, puede pedirse antes del pago de la obligación. Es lo que prescribe la primera parte del artículo 98 del Código de Procedimiento Civil.

La acumulación de autos, por consiguiente, puede pedirse desde que ha sido notificada la demanda durante todo el transcurso del juicio, hasta antes de dictarse sentencia de término. Y por sentencia de término debe entenderse la que pone fin a la última instancia del juicio. Si el pleito se falla en única instancia, será sentencia de término la que recae en esa instancia única. Pero si la causa se ve en primera y en segunda instancia, es sentencia de término la que recae en la segunda instancia.

Tratándose de juicios ejecutivos, la acumulación de autos puede pedirse hasta antes del pago de la obligación.

### 302. *Tribunal ante el cual debe pedirse la acumulación*

El tribunal ante el cual debe pedirse la acumulación de autos está indicado en la segunda parte del artículo 98 del Código de Procedimiento Civil, que dice: “Deberá solicitarse ante el tribunal a quien corresponda continuar conociendo en conformidad al artículo 96”. Y el artículo 96 establece: “Si los juicios están pendientes ante tribunales de igual jerarquía, el más moderno se acumulará al más antiguo; pero, en el caso contrario, la acumulación se hará sobre aquel que esté sometido al tribunal superior”.

De lo expuesto se deduce que la acumulación debe pedirse ante el tribunal que ha de seguir conociendo de los procesos acumulados. Si los juicios están pendientes ante tribunales de igual jerarquía, sigue conociendo de los procesos acumulados el tribunal ante el cual estaba radicado el juicio más antiguo. Si los expedientes se encuentran en tribunales de distinta jerarquía, sigue conociendo de los procesos acumulados el tribunal superior.

<sup>124</sup>Jaime Parot Silva, obra citada, pág. 73.

<sup>125</sup>Corte Suprema, sentencia de 8 de septiembre de 1933, Revista de Derecho y Jurisprudencia tomo XXXI, sección primera, pág. 414.

### 303. *Procedimiento para decretar la acumulación*

El artículo 99 del Código de Procedimiento Civil dispone que “pedida la acumulación, se concederá un plazo de tres días a la otra parte para que exponga lo conveniente sobre ella. Pasado este término, haya o no respuesta, el tribunal resolverá, haciendo traer previamente a la vista todos los procesos cuya acumulación se solicite, si todos están pendientes ante él. En caso contrario, podrá pedir que se le remitan los que se sigan ante otros tribunales”.

El incidente sobre acumulación de autos se tramita, por lo tanto, en la misma forma que los incidentes ordinarios, con una pequeña diferencia. El tribunal, antes de resolver, debe hacer traer a la vista todos los procesos cuya acumulación se solicite, si todos están pendientes ante él, y está facultado para pedir que se le remitan los que se sigan ante otros tribunales. En cuanto a los procesos que estén pendientes ante él, la ley impone al juez la obligación de ordenar que se traigan a la vista; por lo que se refiere a los que se siguen ante otros tribunales, la ley -Otorga al juez la facultad de pedir que se le remitan.

La resolución que falla el incidente sobre acumulación de autos es apelable, pero, conforme al artículo 100 del Código de Procedimiento Civil, en tal caso la apelación debe concederse en el efecto devolutivo. Expresa el artículo 100: “De las resoluciones que nieguen la acumulación o den lugar a ella sólo se concederá apelación en el efecto devolutivo”.

### 304. *Efectos que produce la acumulación de autos*

Si se da lugar a la acumulación de autos, se producen los efectos que indica el artículo 97 del Código de Procedimiento Civil, esto es, se suspende el curso de los juicios que estén más avanzados, hasta que todos ellos lleguen a un mismo estado. Llegados todos los procesos a un mismo estado, se siguen tramitando conjuntamente y se fallan por una misma sentencia. Los efectos de la acumulación de autos se producen desde que se notifica a las partes la resolución que da lugar a ella, sin necesidad de que se espere que se encuentre firme o ejecutoriada.

### 305. *De la acumulación en los juicios de quiebra*

De acuerdo con el artículo 93 del Código de Procedimiento Civil, “habrá también lugar a la acumulación de autos en los casos de quiebra. De esta acumulación se trata en la Ley de Quiebras”.

El artículo 52 de la Ley de Quiebras dispone en su N.º 4º “La sentencia definitiva que declare la quiebra, contendrá: ... 4. La orden de acumular al juicio de quiebra todos los juicios contra el fallido que estuvieren pendientes ante otros tribunales de cual quiera jurisdicción y que puedan afectar sus bienes, salvo las excepciones legales”.

La acumulación de autos que hemos estudiado en este capítulo y la acumulación en los casos de quiebra son profundamente diferentes, rigiéndose cada una de estas instituciones por reglas propias.

No nos corresponde, en este momento, estudiar en detalle la acumulación en los casos de quiebra, por ser ello materia del derecho comercial; tan sólo nos limitamos a señalar que, entre ambas acumulaciones, hay diferencias importantes.<sup>126</sup>

---

<sup>126</sup>Véase, a modo de ejemplo, el artículo 70 de la Ley Nº 18.175, que modificó la Ley de Quiebras y fijó su texto definitivo.



## CAPÍTULO XVI

### DE LAS CUESTIONES DE COMPETENCIA

#### 306. *Generalidades*

El artículo 108 del Código Orgánico de Tribunales define la competencia, diciendo: La competencia es la facultad que tiene cada juez o tribunal para conocer de los negocios que la ley ha colocado dentro de la esfera de sus atribuciones”. Opina un autor<sup>127</sup> que si se invierte el orden de la definición, el concepto de competencia queda mucho más claro. El define la competencia como “la esfera de atribuciones dentro de la cual la ley ha colocado los negocios de que debe conocer cada juez o tribunal”. La facultad de conocer de las causas civiles y criminales, de juzgarlas y de hacer ejecutar lo juzgado es lo que constituye la jurisdicción. Así, expresa el mismo autor,<sup>128</sup> entendemos que la jurisdicción es una facultad y la competencia una esfera o cuerpo limitado dentro del cual se ejercita esa facultad de conocer, juzgar y hacer ejecutar lo juzgado, que la ley entrega a los Tribunales de justicia.

Y teniendo los términos jurisdicción y competencia un significado diverso, es necesario determinar cuándo hay falta de jurisdicción y cuándo hay incompetencia. “Falta de jurisdicción significa que el pretendido juez no tiene este carácter, no es autoridad judicial, no tiene la investidura de magistrado o miembro de un tribunal de justicia, es decir, no tiene el nombramiento y la transcripción, que son los títulos con que el juez acredita su facultad de juzgar a nombre del Estado.<sup>129</sup> Incompetencia en cambio, significa actuar con la facultad de juzgar fuera de la órbita de atribuciones.<sup>130</sup>

Por otra parte, los factores que determinan la competencia son la cuantía, la materia, el fuero y el territorio. La cuantía es, en materia civil, el valor de la cosa disputada; y, en materia penal, la gravedad del delito de que se trata, esto es, si se trata de una falta, de un simple delito o de un crimen. La materia es la naturaleza del asunto sometido al conocimiento del tribunal. El fuero dice relación con la calidad de las personas que intervienen en el juicio. Estos tres elementos determinan la competencia absoluta, esto es, la clase o jerarquía del tribunal que debe conocer de un asunto determinado. Ellos constituyen normas de orden público y son, en consecuencia, irrenunciables.

El cuarto factor que determina la competencia es el territorio dentro del cual cada tribunal debe ejercer sus funciones. Las reglas referentes al territorio son perfectamente renunciables; constituyen las normas de la competencia relativa, vale decir, aquellas que indican el tribunal determinado, dentro de la clase o jerarquía respectiva, que debe conocer de un asunto determinado. Los litigantes, lo repetimos, pueden renunciar a las reglas de la competencia relativa y llevar el conocimiento de un asunto, por un acuerdo expreso o tácito, a un tribunal que no es el que fija la ley en razón del territorio.

Cuando las partes convienen, expresa o tácitamente, en ser juzgadas por un tribunal diverso de aquel a quien según la ley corresponda el conocimiento del asunto, se dice que la competencia se ha prorrogado. Para que la competencia pueda ser prorrogada se requiere la concurrencia de varios requisitos. En primer lugar, los tribunales entre los cuales ella se verifica deben ser de la misma jerarquía,

---

<sup>127</sup> Manuel Urrutia Salas, Comentarios al Código Orgánico de Tribunales, 1944, págs. 141 y siguientes.

<sup>128</sup> Ídem.

<sup>129</sup> Ídem.

<sup>130</sup> Ídem.

como lo dice el artículo 182 del Código Orgánico de Tribunales. Esta exigencia no es sino una confirmación de lo que expresábamos anteriormente: sólo son renunciables las reglas de la competencia relativa, mas no las de la competencia absoluta. Luego, en conformidad al citado artículo 182, la prórroga sólo procede en los negocios contenciosos civiles. Quedan excluidos, por lo tanto, los asuntos de jurisdicción voluntaria y los juicios criminales. Esto quiere decir, en otras palabras, que, tratándose de ellos, todos los elementos que determinan la competencia son irrenunciables, incluso el territorio. Y, por último sólo son hábiles para prorrogar la competencia las personas que según la ley son hábiles para estar en juicio por sí mismas. Por las que no lo son, pueden prorrogarla sus representantes legales. Así lo dispone el artículo 184 del Código Orgánico de Tribunales.

La prórroga de la competencia puede ser expresa o tácita. “Se prorroga la competencia expresamente cuando en el contrato mismo o en un acto posterior han convenido en ello las partes designando con toda precisión el juez a quien se someten.” Es lo que prescribe el artículo 186 del Código Orgánico de Tribunales. La prórroga tácita hay que considerarla con relación al demandante y al demandado. El demandante prorroga tácitamente la competencia por el hecho de ocurrir ante el juez incompetente, interponiendo su demanda. El demandado por hacer, después de personado en el juicio, cualquier gestión que no sea la de reclamar la incompetencia del juez. A la prórroga tácita de la competencia se refiere el artículo 187 del Código Orgánico de Tribunales. Son éstas, en líneas muy generales, las principales normas que establece el legislador en lo que se relaciona con la competencia de los Tribunales de justicia.

Pero “no basta fijar la competencia, sino que es necesario establecer el modo de hacer efectivas las disposiciones que la reglamentan”.<sup>131</sup> El Código de Procedimiento Civil determina la forma de alegar la incompetencia en el Título XI del Libro 1, denominado “De las cuestiones de competencia”.

### 307. *Formas de alegar la incompetencia del tribunal*

De la incompetencia del tribunal se puede reclamar en dos formas: por inhibitoria y por declinatoria. En efecto, de acuerdo con el inciso 1º del artículo 101 del Código de Procedimiento Civil, “podrán las partes promover cuestiones de competencia por inhibitoria o por declinatoria”. La inhibitoria se intenta ante el tribunal a quien se cree competente, pidiéndole que se dirija al que esté conociendo del negocio para que se inhiba y le remita los autos. La declinatoria se propone ante el tribunal a quien se cree incompetente para conocer de un negocio que le está sometido, indicándole cuál es el que se estima competente y pidiéndole que se abstenga de dicho conocimiento.

### 308. *Los procedimientos para reclamar de la incompetencia son incompatibles*

La parte que haya optado por uno de los medios que dispone la ley para reclamar de la incompetencia de un tribunal, no puede después abandonarlo para recurrir al otro. Tampoco es lícito emplear la inhibitoria y la declinatoria simultánea ni sucesivamente. En otras palabras, existe una incompatibilidad absoluta entre la inhibitoria y la declinatoria, como lo señala el artículo 101 del Código de Procedimiento Civil, en su inciso 2º.

## DE LA DECLINATORIA

### 309. *Concepto*

La declinatoria se propondrá ante el tribunal a quien se cree incompetente para conocer de un negocio que le esté sometido, indicándole cuál es el que se estima competente y pidiéndole se abstenga de dicho conocimiento.” En esta forma se refiere la primera parte del artículo 111 del Código de Procedimiento

<sup>131</sup>Hugo Alsina, obra citada, tomo 1, pág. 649.

Civil a la declinatoria. La ley establece, por lo tanto, que la declinatoria es la forma de reclamar contra la incompetencia ante el propio tribunal que está conociendo de la causa. En la solicitud respectiva debe indicarse cuál es el tribunal que se estima competente y debe pedirse al juez incompetente que se abstenga del conocimiento del negocio respectivo.

### 310. *Oportunidad para formular la declinatoria*

Para estudiar la oportunidad en que la declinatoria debe ser formulada, es necesario distinguir entre la incompetencia absoluta y la incompetencia relativa.

La incompetencia absoluta puede hacerse valer en cualquier momento del juicio, ya que, tratándose de ella, no es procedente la prórroga de competencia, en conformidad al artículo 182 del Código Orgánico de Tribunales. Por otra parte, la incompetencia absoluta es uno de aquellos vicios que anulan el proceso y, revistiendo tal carácter, no es necesario formularla antes de hacer cualquiera gestión principal en el pleito, con arreglo al inciso 2º del artículo 84 del Código de Procedimiento Civil.

La incompetencia relativa, por el contrario, debe hacerse valer antes de realizar cualquiera gestión en el pleito, ya que, de no procederse así, el demandado prorrogaría tácitamente la competencia del tribunal, según el N.º 29 del artículo 187 del Código Orgánico de Tribunales. Además, si el demandado reclama de la incompetencia relativa del tribunal después de haber realizado otra gestión en el pleito, debe el tribunal rechazar de oficio la declinatoria, en conformidad al inciso 2º del referido artículo 84 del Código de Procedimiento.

### 311. *Reglas a que se somete la tramitación, de la declinatoria*

El artículo 111 del Código de Procedimiento Civil se refiere a la declinatoria en los siguientes términos: “La declinatoria se propondrá ante el tribunal a quien se cree incompetente para conocer de un negocio que le esté sometido, indicándole cuál es el que se estima competente y pidiéndole se abstenga de dicho conocimiento. Su tramitación se sujetará a las reglas establecidas para los incidentes”.

La declinatoria se tramita, por lo tanto, como incidente ordinario. Nos remitimos a lo expresado, respecto de ellos, en su oportunidad.

### 312. *El incidente de competencia es de previo y especial pronunciamiento*

El inciso 1º del artículo 112 del Código de Procedimiento Civil expresa: “Mientras se halle pendiente el incidente de competencia, se suspenderá el curso de la causa principal; pero el tribunal que esté conociendo de ella podrá librar aquellas providencias, que tengan el carácter de urgente?”.

Sabemos ya lo que se debe entender por incidente de previo y especial pronunciamiento. Pues bien, el incidente de competencia es uno de ellos. Sin la previa resolución del incidente de competencia no se puede seguir substanciando la causa principal. El suspende el curso de ésta y debe tramitarse en la misma pieza de autos.

Pero la regla que hemos dado no es absoluta. La suspensión del curso de la causa no es total; no se refiere a toda clase de resoluciones. El tribunal que esté conociendo de ella está facultado para librar aquellas providencias que tengan el carácter de urgentes. La doctrina y la jurisprudencia han estimado que el incidente sobre medidas precautorias tiene el carácter de urgente y procede que el tribunal se pronuncie sobre él, a pesar de la incidencia de competencia que haya pendiente.<sup>132133</sup>

---

<sup>132</sup>Fernando Alessandri R., Curso de derecho Procesal. Reglas Comunes a Todo Procedimiento y Juicio Ordinario, 1940, pág. 192.

<sup>133</sup>Corte de Apelaciones de Valparaíso, sentencia de 7 de junio de 1913, Gaceta de los Tribunales de 1913, tomo IV, pág. 1353, sentencia 436. Cita hecha por Santiago Lazo, obra citada, pág. 108.

Se ha fallado por nuestros tribunales que “procede acoger el recurso de queja interpuesto en contra de un árbitro arbitrador al cual se le promovió cuestión de competencia y que, estando pendiente el incidente, continuó actuando en el proceso”.<sup>134</sup> De manera que comete falta o abuso subsanable por la vía de la queja, el juez que sigue conociendo de la causa principal, a pesar de hallarse pendiente un incidente de competencia.

### 313. *La resolución que desecha la declinatoria es apelable en el solo efecto devolutivo*

El inciso 2º del artículo 112 del Código de Procedimiento Civil dispone que la apelación de la resolución que desecha la declinatoria de jurisdicción debe concederse sólo en el efecto devolutivo. En esa forma apelada la resolución que rechaza el incidente de declinatoria, puede el juez de la causa seguir conociendo de la cuestión principal, ya que, concediéndose la apelación en el solo efecto devolutivo, se otorga jurisdicción al tribunal superior para que conozca del recurso sin que se suspenda la del inferior para seguir conociendo de la causa.

### 314. *Efectos de la resolución que acoge la declinatoria*

En el procedimiento civil, aceptada la declinatoria, todo lo actuado ante el juez incompetente es nulo. En estas circunstancias, será necesario reiniciar todo el procedimiento ante el juez competente.

En materia criminal, la regla es diversa. En el procedimiento criminal, “mientras no sea dirimida la contienda, todos los jueces afectados por ella están obligados a practicar dentro del territorio de su respectiva jurisdicción, las primeras diligencias del sumario; y de los jueces entre quienes se haya suscitado la contienda, aquel en cuyo territorio jurisdiccional estén detenidos los reos, resolverá acerca de la libertad provisional de éstos”.<sup>135136</sup>

Habría sido lógico que se declarara nulo todo lo obrado ante los jueces en lo criminal incompetentes, en circunstancias que, como lo acabamos de ver, la propia ley les otorga facultades respecto de ciertas y determinadas materias. Consecuente con esta idea, el artículo 48 del Código de Procedimiento Penal dispone que “dirimida la competencia, serán puestos inmediatamente a disposición del juez competente los reos y los antecedentes que obraren en poder de los demás jueces entre quienes se suscitó la contienda”. Y agrega en su inciso 2º: “Todas las actuaciones practicadas ante los jueces que resultaren incompetentes, serán válidas sin necesidad de que se ratifiquen ante el juez que fue declarado competente”.

Resumiendo, entonces, podemos decir que, en materia civil, todo lo obrado ante el tribunal incompetente es nulo; y que, en materia criminal, por el contrario, todas las actuaciones practicadas ante el juez incompetente son válidas, sin necesidad de que se ratifiquen ante el juez competente.

## DE LA INHIBITORIA

### 315. *Concepto*

La inhibitoria se intentara ante el tribunal a quien se crea competente, pidiéndole que se dirija al que esté conociendo del negocio para que se inhiba y le remita los autos.” En esta forma se refiere el inciso 1º del artículo 102 del Código de Procedimiento Civil a la inhibitoria. De esta disposición legal se desprende, por lo tanto, que la inhibitoria es la forma de reclamar de la incompetencia ante el tribunal a quien se cree competente. En la solicitud respectiva debe pedirse al tribunal a quien se cree competente

<sup>134</sup>Corte Suprema, sentencia de 17 de octubre de 1932, Revista de Derecho y Jurisprudencia, tomo XXX, sección primera, pág. 82. Cita hecha por Alberto Stoehrer Maes. *Orígenes, concordancias y jurisprudencia del Código de Procedimiento Civil, 1945*. Art. 112.

<sup>135</sup>Oswaldo López López, *El Derecho procesal criminal en la Cátedra 1946*, pág. 51.

<sup>136</sup>Artículo 47 del Código de Procedimiento Penal.

que se dirija al que esté conociendo del negocio para que se inhíba y le remita los autos. Y si el recurrente pretende acreditar con documentos su derecho, debe acompañarlos a la solicitud de inhibitoria, o pedir en ella los testimonios correspondientes. Así lo exige el inciso 2º del mismo artículo.

### 316. *Resolución, que debe recaer en la solicitud de inhibitoria*

“Con sólo el mérito de lo que exponga la parte y de los documentos que presente o que el tribunal de oficio mande agregar, si lo juzga necesario, se accederá a la solicitud o se negará lugar a ella.” Es lo que dispone el artículo 103 del Código de Procedimiento Civil. “Si el tribunal accede, dirigirá al que esté conociendo del negocio la correspondiente comunicación, con inserción de la solicitud de la parte y de los demás documentos que estime necesarios para fundar su competencia.” Así lo ordena el artículo 104 del mismo cuerpo legal.

De manera que la resolución que debe dictar el tribunal, una vez presentada la solicitud de inhibitoria, podrá ser: “Como se pide”, o “No ha lugar. Si accede a la inhibitoria, debe dirigir un exhorto al tribunal que esté conociendo del negocio, a fin de que éste se inhíba y le remita los autos. En el exhorto deben insertarse la solicitud de inhibitoria presentada por la parte y los demás documentos que el tribunal estime necesarios para fundar su competencia.

Si el tribunal ante quien se presenta la solicitud de inhibitoria niega lugar a ella, procede entablar el recurso de apelación en contra de la respectiva resolución denegatoria, como lo expresa el artículo 107 del Código de Procedimiento Civil.

### 317. *Tramitación ante el tribunal que está conociendo del negocio, una vez que recibe el exhorto*

La ley llama tribunal requerido al que está conociendo del negocio; y tribunal requeriente, a aquel ante quien se presenta la solicitud de inhibitoria. Pues bien, una vez que el tribunal requerido ha recibido la comunicación del requirente debe oír a la parte que ante él litigue, y con lo que ella exponga y el mérito que arrojen los documentos que presente o que el tribunal mande agregar de oficio, accederá a la inhibitoria o negará lugar a ella. Es la regla que da el artículo 105 del Código de Procedimiento Civil. Por lo tanto, la primera resolución que debe dictar el tribunal requerido es: “Traslado y auto”. Con la contestación de la parte que ante él litigue y con el mérito de los documentos que ella presente o que el tribunal mande agregar de oficio, acogerá la inhibitoria o negará lugar a ella.

La resolución que pronuncia el tribunal requerido accediendo a la inhibición es apelable, en conformidad al artículo 107 del Código de procedimiento Civil.

Si el tribunal requerido accede a la inhibición y esta sentencia queda ejecutoriada, remitirá los autos al requeriente.” Así lo ordena el inciso 1º del artículo 106 del mismo cuerpo legal. De manera que es necesario esperar que la resolución que acoge la inhibitoria quede ejecutoriada, para que se puedan remitir los autos al requeriente.

Si, por el contrario, el tribunal requerido deniega la inhibitoria, debe ponerse lo resuelto en conocimiento del otro tribunal, y cada uno, con citación de la parte que litigue ante él, debe remitir los autos al tribunal a quien corresponda resolver la contienda. Es lo que establece el inciso 2 del artículo 106 del Código de Procedimiento Civil.

Sabemos que, mientras se halla pendiente el incidente de competencia, se suspende el curso de la causa principal; pero el tribunal que está conociendo de ella está facultado para librar aquellas providencias que tengan el carácter de urgentes. Pues bien, conforme al inciso final del artículo 112 del Código de Procedimiento Civil, la tramitación de la causa debe continuar después que se ha notificado la resolución dictada por el tribunal requerido denegando la inhibitoria. Esas gestiones quedarán, sin embargo, sin valor si el tribunal llamado a resolver la contienda de competencia declara que el que está conociendo del juicio es incompetente para ello.

318. *Tribunal a quien, corresponde resolver la contienda de competencia*

Sabemos que si el tribunal requerido deniega la inhibitoria, debe ponerse lo resuelto en conocimiento del otro tribunal, y cada uno, con citación de la parte que litigue ante él, debe remitir los asuntos al tribunal a quien corresponda resolver la contienda de competencia. Se hace necesario determinar, por consiguiente, cuál es el tribunal competente para resolver la contienda. Se refiere a esta materia el artículo 190 del Código Orgánico de Tribunales.

Hay que atender, en primer término, a si los tribunales entre los cuales se ha planteado la contienda de competencia son de igual o de distinta jerarquía. Si son de distinta jerarquía, debe resolver la contienda de competencia el superior de aquel que tenga jerarquía más alta.

Si los tribunales son de igual jerarquía, hay que hacer un nuevo distingo. Es preciso determinar si dependen de; mismo superior jerárquico o de distinto superior jerárquico. Si dependen del mismo superior, debe éste resolver la contienda de competencia.

Si los tribunales son de igual jerarquía, pero dependen de distintos superiores jerárquicos, debe resolver la contienda el superior jerárquico de aquel que hubiera prevenido en el conocimiento del negocio, esto es, el superior jerárquico del tribunal requerido.

Por último, debe tenerse presente que, para estos efectos, los jueces árbitros de primera, de segunda o de única instancia tienen como superior a la respectiva Corte de Apelaciones.

319. *Tribunal competente para conocer de las apelaciones antepuestas en contra de las resoluciones que se dicten en las cuestiones de competencia*

Sabemos que sólo son apelables la resolución que niega lugar a la solicitud de inhibitoria a que se refiere el artículo 102 del Código de Procedimiento Civil y la que pronuncia el tribunal requerido accediendo a la inhibitoria.

El artículo 108 del Código de Procedimiento Civil determina el tribunal competente para conocer de las apelaciones que se interpongan en contra de las resoluciones dictadas en las cuestiones de competencia: “Las apelaciones de que trata el artículo anterior se llevarán ante el tribunal a quien correspondería conocer de la contienda de competencia; pero cuando los tribunales dependan de diversos superiores, iguales en jerarquía, conocerá de la apelación el superior del tribunal que haya dictado la sentencia apelada”.

De manera que el tribunal competente para conocer de la apelación es el mismo a quien correspondería conocer de la contienda de competencia. Pero esta regla tiene una excepción. Si los tribunales dependen de diversos superiores, iguales en jerarquía, es competente para conocer de la apelación el superior del tribunal que haya dictado la sentencia apelada. Para conocer de la contienda de competencia, en el mismo caso, según hemos visto, la ley señala al superior jerárquico del tribunal requerido.

El artículo 108 del Código de Procedimiento Civil constituye, en parte, una modificación a las reglas generales sobre competencia en materia de apelación. Sabemos que la apelación se interpone para ante el tribunal superior jerárquico del que dictó la sentencia contra la cual se recurre. Esto se desprende del artículo 110 del Código Orgánico de Tribunales y del artículo 186 del Código de Procedimiento Civil, en especial de este último, que dice: “El recurso de apelación tiene por objeto obtener del tribunal superior respectivo que enmiende, con arreglo a derecho, la resolución del inferior”. La regla general es, lo repetimos, que de la apelación debe conocer el superior jerárquico del tribunal que dictó la sentencia apelada.

Si analizamos con detención el artículo 108 del Código de Procedimiento Civil, en relación con el artículo 190 del Código Orgánico de Tribunales, que ya estudiamos, llegaremos a la *conclusión de* que él sólo constituye una excepción a la regla general del artículo 186 del Código de Procedimiento Civil, citando la cuestión de competencia se ha planteado entre tribunales de distinta jerarquía y siempre que la sentencia apelada haya sido dictada por el tribunal de más baja jerarquía. En tal caso, es competente para

conocer de la apelación el superior del tribunal de jerarquía más alta, ya que él es el llamado a resolver una posible contienda de competencia

En los casos restantes, la regla del artículo 108 del Código de Procedimiento Civil no hace sino confirmar la del artículo 186 del mismo cuerpo legal. En efecto, si la cuestión de competencia se ha planteado entre tribunales de distinta jerarquía y la sentencia apelada ha sido dictada por el tribunal de jerarquía más alta, debe conocer de la apelación el superior respectivo de este último. Si la cuestión de competencia se ha planteado entre tribunales de igual jerarquía, dependen ellos del mismo superior o de distintos superiores, siempre conocerá de la apelación el superior del tribunal que hubiere dictado la resolución apelada. Así se desprende del artículo 108 del Código de Procedimiento Civil, en relación con el artículo 190 del Código Orgánico de Tribunales.

*320. Tramitación ante el tribunal llamado \*a conocer de la apelación o de la contienda de competencia Resolución que debe dictar*

Se refiere a esta materia el artículo 109 del Código de Procedimiento Civil, que dice: “El superior que conozca de la apelación o que resuelva la contienda de competencia declarará cuál de los tribunales inferiores es competente o que ninguno de ellos lo es.

Para pronunciar resolución, citará a uno y otro litigante, pudiendo pedir los informes que estime necesarios, y aun recibir a prueba el incidente.

Si los tribunales de cuya competencia se trata ejercen jurisdicción de diferente clase, se oirá también al ministerio público”.

*321. Remisión de los autos al tribunal declarado competente*

“Expedida la resolución, el mismo tribunal que la dictó remitirá los autos que ante él obren al tribunal declarado competente, para que éste comience o siga conociendo del negocio, y comunicará lo resuelto al otro tribunal.” Es lo que establece el artículo 110 del Código de Procedimiento Civil.

Fallada, por lo tanto, la apelación o la contienda de competencia por el tribunal que indica la ley, debe éste remitir los autos al tribunal declarado competente, para que éste comience o siga conociendo del negocio. Debe, además, comunicar lo resuelto al otro tribunal.

El artículo 110 del Código de Procedimiento Civil expresa que deben remitirse los autos al tribunal declarado competente, para que éste comience o siga conociendo del negocio. El tribunal declarado competente comenzara a conocer del negocio, cuando sea el tribunal requiriente. En efecto, sabemos que la incompetencia trae como consecuencia necesaria la nulidad de todo lo obrado ante el tribunal competente. Como es el tribunal requerido el que ha estado conociendo del negocio, al declararse competente al requiriente, todo lo obrado ante aquél adolece de nulidad, por lo cual éste debe comenzar desde un principio a conocer de todo el juicio.

Por el contrario, el tribunal declarado competente seguirá conociendo del negocio, cuando sea el tribunal requerido. El tribunal requerido es el que ha estado conociendo del negocio antes de plantearse la cuestión y, posteriormente, la contienda de competencia. Sabemos que, mientras se halla pendiente el incidente de competencia, se suspende el curso de la causa principal. Pues bien, declarado competente el tribunal requerido, no habrá necesidad de que se comience desde un principio el conocimiento del negocio. Bastará con que el tribunal requerido siga conociendo del pleito, que, con arreglo a la ley, estaba radicado ante el tribunal competente. El tribunal superior, en este caso, no hace sino confirmar la competencia del tribunal que había iniciado el conocimiento del juicio que dio origen a la inhibitoria.

Como hemos visto, el legislador ha sido muy exacto al emplear los términos “para que éste comience o siga conociendo del negocio”, refiriéndose en el primer caso a la resolución que declara competente al tribunal requiriente y, en el segundo, a la que declara competente al requerido.

Además de remitir los autos al tribunal declarado competente, debe el tribunal superior comunicar lo resuelto al otro tribunal, en conformidad al mismo artículo 110 del Código de Procedimiento Civil.



## CAPÍTULO XVII

### DE LAS IMPLICANCIAS Y RECUSACIONES

#### 322. *Generalidades*

Las implicancias y las recusaciones son los medios que concede la ley para impedir que entre a conocer de un asunto judicial un juez que no tiene la imparcialidad necesaria.<sup>137</sup>

El artículo 194 del Código Orgánico de Tribunales expresa que “los jueces pueden perder su competencia para conocer determinados negocios por implicancia o por recusación declaradas, en caso necesario, en virtud de causas legales.

Y, a continuación, el artículo 195 enumera las causas de implicancia y el 196, las causas de recusación.

Entre las implicancias y las recusaciones existen diferencias de importancia, que conviene anotar.

La primera y la más importante es la siguiente: las causales de implicancia son irrenunciables; son verdaderas prohibiciones que establece la ley, en virtud de las cuales los jueces están inhabilitados para conocer de determinados asuntos, sin que la parte afectada pueda desestimarlas. Las recusaciones, en cambio, son perfectamente renunciables, como lo dice el artículo 125 del Código de Procedimiento Civil: “Producida alguna de las situaciones previstas en el artículo 199 del Código Orgánico de Tribunales respecto de las causales de recusación, la parte a quien, según la presunción de la ley, pueda perjudica la falta de imparcialidad que se supone en el juez, deberá elegir la inhabilitación correspondiente dentro del plazo de cinco días contados desde que se le notifique la declaración respectiva. Si así no lo hiciere, se considerará renunciada la correspondiente causal de recusación”.

Otra diferencia consiste en que los tribunales competentes para conocer de las implicancias y de las recusaciones no son los mismos. Más adelante nos referiremos a esta materia.

Por otra parte, de acuerdo con lo dispuesto por el N.º 7º del artículo 224 del Código Penal, cometen delito los jueces cuando con manifiesta implicancia, que les sea conocida y sin haberla hecho saber previamente a las partes, fallaren en causa criminal o civil. No cometen delito alguno los jueces que fallaren una causa civil o criminal, afectándoles una causa de recusación.

Por último, existen diferencias entre las implicancias y las recusaciones para los efectos de la procedencia del recurso de casación en la forma. En efecto, el recurso de casación en la forma procede cuando la sentencia ha sido pronunciada por un juez, o con la concurrencia de un juez legalmente implicado, o cuya recusación esté pendiente o haya sido declarada por tribunal competente. Es lo que dispone el N.º 2º del artículo 768 del Código de Procedimiento Civil. Para que las implicancias puedan hacerse valer como causales del recurso de casación en la forma, basta que el juez esté legalmente implicado al dictar la sentencia, es decir, que le afecte una de ellas. En cambio, tratándose de una recusación, es necesario que ella haya sido declarada o esté pendiente para que exista la causal. Y la causal de recusación pendiente se presenta cuando la sentencia ha sido dictada por un juez contra el cual

---

<sup>137</sup>Fernando Alessandri R., obra citada, pág. 198

se ha promovido un incidente de recusación y cuya competencia ha quedado suspendida por habersele comunicado que la causal de recusación alegada ha sido aceptada como bastante.<sup>138</sup>

### 323. *De la inhabilitación de los abogados integrantes*

Se ocupa de esta materia el artículo 198 del Código Orgánico de Tribunales.

Además de las causales de implicancia o recusación de los jueces, que son aplicables a los abogados integrantes de la Corte Suprema y de las Cortes de Apelaciones, es causal de recusación respecto de ellos la circunstancia de patrocinar negocios en que se ventile la misma cuestión que debe resolver el tribunal.

Los abogados o procuradores de las partes pueden, por medio del relator de la causa, recusar sin expresión de causa a uno de los abogados de la lista, no pudiendo ejercer este derecho sino respecto de dos miembros, aunque sea mayor el número de partes litigantes.

Para recusar a un abogado integrante debe pagarse en estampillas un impuesto especial.

### 324. *De la inhabilitación de los auxiliares de la administración de justicia*

Los auxiliares de la administración de justicia pueden ser inhabilitados para ejercer sus respectivos cargos, cuando les afecta alguna causal de implicancia o recusación. El párrafo 4° del Título XII del Código Orgánico de Tribunales trata de las implicancias y recusaciones de los auxiliares de la administración de justicia. La inhabilitación de los oficiales del ministerio público está tratada en los artículos 483 y 484; la de los defensores públicos, en los artículos 485 y 486; y la de los relatores, secretarios y receptores, en los artículos 487, 488 y 489 del Código Orgánico de Tribunales.

Por último, debe tenerse presente que los peritos también pueden ser inhabilitados cuando les afecte alguna de las causales de implicancia o recusación determinadas para los jueces, en cuanto sean aplicables a aquellos. Dice al efecto el inciso 2° del artículo 113 del Código de Procedimiento Civil: “Para inhabilitar a los peritos, la parte a quien pueda perjudicar su *intervención*, deberá expresar y probar alguna de las causas de implicancia o recusación determinadas para los jueces, en cuanto sean aplicables a aquellos”.

### 325. *Obligación que pesa sobre los jueces y sobre los auxiliares de la administración de justicia, cuando se encuentran comprendidos en alguna causal de implicancia o recusación*

El artículo 199 del Código Orgánico de Tribunales preceptúa: “Los jueces que se consideren comprendidos en alguna de las causas legales de implicancia o recusación, deberán, tan pronto como tengan noticia de ello, hacerlo constar en el proceso, declarándose inhabilitados para continuar funcionando, o pidiendo se haga esta declaración por el tribunal de que formen parte.

No obstante, se necesitará de solicitud previa para declarar la inhabilitación de los jueces de la Corte Suprema y de las Cortes de Apelaciones, fundada en cualquiera de las causales de recusación y la de los demás jueces producida por el hecho de ser parte o tener interés en el pleito una sociedad anónima de que éstos sean accionistas, sin perjuicio en uno y otro caso de que se haga constar en el proceso la existencia de la causal”.

De acuerdo con este artículo, todos los jueces, sean tribunales unipersonales o colegiados, tienen la obligación de hacer constar en el proceso que se encuentran comprendidos en una causal legal de implicancia o recusación.

Los jueces de tribunales unipersonales tienen siempre la obligación de declararse inhabilitados para continuar funcionando cuando les afectare una causal de implicancia o recusación, salvo en el caso de que la causal de recusación estuviere constituida por el hecho de ser parte o tener interés en el pleito una sociedad anónima de que el juez sea accionista.

<sup>138</sup>Alejandro Espinosa Solís de Ovando, De los *recursos procesales en el Código de Procedimiento Civil*, pág. 100

Los jueces de tribunales colegiados, en cambio, sólo tienen la obligación de pedir al tribunal de que forman parte que los declare inhabilitados, cuando se encuentran comprendidos en alguna causal legal de implicancia.

A los auxiliares de la administración de justicia se refiere el artículo 490 del Código Orgánico de Tribunales en los siguientes términos: “Regirá para los auxiliares de la administración de justicia lo dispuesto en el inciso 1° del artículo 199.

No obstante, se necesitará de solicitud previa para declarar la inhabilidad de cualquier funcionario auxiliar, producida por el hecho de ser parte o tener interés en el pleito una sociedad anónima de que aquél sea accionista, sin perjuicio de que dicho funcionario haga constar en el proceso la existencia de la causal”.

En otras palabras, en lo que a esta materia se refiere, los auxiliares de la administración de justicia se rigen por las mismas normas que los jueces de tribunales unipersonales.

### 326. *Solicitud de las partes para obtener que se declare la inhabilidad de los jueces y de los funcionarios auxiliares de la administración de justicia*

Si los jueces o los auxiliares de la administración de justicia no cumplen con la obligación que les impone la ley de declararse de oficio inhabilitados o de pedir al tribunal de que forman parte que haga tal declaración, o si no tienen tal obligación por tratarse de uno de los casos de excepción que hemos visto anteriormente, deben las partes hacer valer la implicancia o recusación ante el tribunal competente. Según el artículo 200 del Código Orgánico de Tribunales, la implicancia de los jueces puede y debe ser declarada de oficio o a petición de parte”. Y agrega el inciso 2 de la misma disposición: “La recusación sólo podrá entablarse por la parte a quien, según la presunción de la ley, puede perjudicar la falta de imparcialidad que se supone en el juez”. Y “en los casos en que todas las partes litigantes pudieren alegar una misma causa de recusación contra el juez, será éste recusable por cualquiera de ellas”. Es lo que dispone el artículo 201 del Código Orgánico de Tribunales.

### 327. *Tribunal competente para conocer de las implicancias y recusaciones*

En conformidad al artículo 202 del Código Orgánico de Tribunales, “de la implicancia de jueces que sirven en tribunales unipersonales, conocerán ellos mismos”.

“De la implicancia de jueces que sirven en tribunales colegiados conocerá el tribunal mismo con exclusión del miembro o miembros de cuya implicancia se trata”, según expresa la regla que da el artículo 203 del mismo cuerpo legal.

El artículo 204 del Código Orgánico de Tribunales determina el tribunal competente para conocer de las recusaciones. Dice:

“De la recusación de un juez de letras, conocerá la Corte de Apelaciones.

De la de uno o más miembros de la Corte de Apelaciones conocerá la Corte Suprema.

e la de uno o más miembros de la Corte Suprema conocerá la Corte de Apelaciones de Santiago.

De la de un juez árbitro, conocerá el juez ordinario del lugar donde se sigue el juicio”.

Por último, el artículo 491 del Código Orgánico de Tribunales se refiere a la competencia para conocer de las implicancias y recusaciones de los auxiliares de la administración de justicia. Dispone: “La implicancia y la recusación de los auxiliares de la Administración de justicia se reclamarán ante el tribunal que conozca del negocio en que aquellos deban intervenir, y se admitirán sin más trámite cuando no necesiten fundarse en causa legal”.

### 328. *De la recusación amistosa*

Antes de pedir la recusación de un juez al tribunal que deba conocer de ella, puede el recusante ocurrir al mismo recusado, si funciona solo, o al tribunal de que forma parte, exponiéndole la causa en que la recusación se funda y pidiéndole la declare sin más trámite. Es la llamada recusación amistosa, que se

hace valer ante el propio afectado por la causal, si sirve en tribunal unipersonal, o ante el tribunal de que forma parte, si se trata de uno colegiado. Se refiere a ella el artículo 124 del Código de Procedimiento Civil. En conformidad al inciso 2º de esta misma disposición legal, si esta recusación amistosa es rechazada, puede, sin embargo, deducirse la recusación ante el tribunal correspondiente.

### 329. *Oportunidad para formular el incidente de implicancia o recusación*

Contempla esta materia el artículo 114 del Código de Procedimiento Civil en los siguientes términos: “La declaración de implicancia o de recusación cuando haya de fundarse en causa legal, deberá pedirse antes de toda gestión que atañe al fondo del negocio, o antes de que comience a actuar la persona contra quien se dirige, siempre que la causa alegada exista ya y sea conocida de la parte.

Si la causa es posterior o no ha llegado a conocimiento de la parte, deberá proponerla tan pronto como tenga noticia de ella. No justificándose esta última circunstancia, será desechada la solicitud, a menos que se trate de una implicancia. En este caso, podrá el tribunal imponer a la parte que maliciosamente haya retardado el reclamo de la implicancia una multa que no exceda de un sueldo vital”.

### 330. *Requisitos de la solicitud de implicancia o de recusación. Boleta de consignación*

En la solicitud de implicancia o de recusación debe expresarse, en primer lugar, la causa legal en que se apoya, a menos que, de acuerdo con el Código Orgánico de Tribunales, no necesite fundarse en causa legal, como en el caso de la inhabilidad de los receptores y de los funcionarios llamados a subrogarlos.

En segundo lugar, deben indicarse los hechos en que se funda la causal.

En tercer lugar, deben acompañarse u ofrecerse presentar las pruebas necesarias.

Y, por último, debe hacerse la petición para que se declare la inhabilidad del juez o funcionario auxiliar respectivo. Estos requisitos están establecidos en los artículos 115, 116 y 117 del Código de Procedimiento Civil.

Fuera de los requisitos anteriores, debe acompañarse a la solicitud una boleta de consignación en arcas fiscales, para responder a la multa que debe imponerse al litigante cuando se desecha la implicancia o recusación. Con relación a esta boleta el artículo 118 del Código de Procedimiento Civil dice: “Cuando deba expresarse causa, no se dará curso a la solicitud de implicancia o de recusación de los funcionarios que a continuación se mencionan, a menos que el ocurrente haya sido declarado pobre, si no se acompaña testimonio de haber efectuado un depósito en la cuenta corriente del tribunal que deba conocer de la implicancia o recusación, de las cantidades que en seguida se expresan, para responder a la multa de que habla el artículo 122.

En la implicancia o recusación del Presidente, Ministro o Fiscal de la Corte Suprema, una unidad tributaria mensual. En la del Presidente, Ministros o Fiscales de una Corte de Apelaciones, media unidad tributaria mensual. En la de un juez letrado o de un subrogante legal, juez árbitro, defensor público, relator, perito, secretario o receptor, un cuarto de unidad tributaria mensual.

La consignación ordenada en este artículo se elevará al doble cuando se trate de la segunda solicitud de inhabilitación deducida por la misma parte, al triple en la tercera y así sucesivamente”.

### 331. *Implicancia o recusación que deban surtir efecto en diversos juicios de las mismas partes*

“La recusación y la implicancia que deban surtir efecto en diversos juicios de las mismas partes, podrán hacerse valer en una sola gestión.” Así lo dispone el artículo 127 del Código de Procedimiento Civil.

332. *Renovación de la implicancia o recusación deducida por uno de varios demandantes o por uno de varios demandados*

“Cuando sean varios los demandantes o los demandados, la implicancia o recusación deducida por alguno de ellos, no podrá renovarse por los otros, a menos de fundarse en alguna causa personal del recusante.» Es la norma que da el artículo 128 del Código de Procedimiento Civil.

333. *Resolución judicial que debe recaer en la solicitud de implicancia o recusación*

Una vez que la solicitud de implicancia o recusación ha sido presentada al tribunal competente para conocer de ella, no puede éste proveerla por la simple indicación de la suma, sino que debe hacer un detallado estudio de la misma. Este estudio debe concretarse a lo siguiente: a) determinar si la causal de implicancia o recusación alegada es legal; b) establecer si los hechos en que se funda la constituyen o no; y c) ver si acaso esos hechos están debidamente especificados.

“Si la causa alegada no es legal, o no la constituyen los hechos en que se funda, o si éstos no se especifican debidamente, el tribunal desechará desde luego la solicitud.” Es lo que establece el inciso 1º del artículo 119 del Código de Procedimiento Civil. En otras palabras, si la solicitud deja de cumplir cualquiera de los tres requisitos enumerados precedentemente, debe el tribunal desecharla desde luego.

En cambio, si la causa alegada es de las legales, si la constituyen los hechos en que se funda y si éstos se especifican debidamente, debe el tribunal declarar bastante la causal, o, en otras palabras, debe admitir a tramitación la solicitud de implicancia o recusación.

Declarada bastante la causal, puede el tribunal seguir dos caminos. Si los hechos en que se funda la causal constan al tribunal o resultan de los antecedentes acompañados o que el mismo tribunal mande agregar, debe declararse, sin más trámites, la implicancia o recusación.

Por el contrario, cuando no consta al tribunal o no aparece de manifiesto la causal alegada, debe procederse en conformidad a las reglas generales de los incidentes, que ya hemos estudiado, formándose cuaderno separado. La resolución respectiva, en este caso, será: “Se declara bastante la causal alegada. Traslado y autos. Fórmese cuaderno separado”.

Son éstas las reglas que contiene el Código de Procedimiento Civil en su artículo 119.

Pero si la implicancia o la recusación no necesitan fundarse en causa legal, deben admitirse sin más trámite, prescindiendo de las reglas que hemos dado anteriormente. Así lo dispone el artículo 117 del Código de Procedimiento Civil: «La implicancia y la recusación de los funcionarios subalternos se reclamarán ante el tribunal que conozca del negocio en que aquellos deban intervenir, y se admitirán sin más trámite cuando no necesiten fundarse en causa legal”.

334. *Comunicación al funcionario judicial cuya implicancia o recusación se ha pedido, una vez aceptada como bastante la causal*

“Una vez aceptada como bastante la causal de inhabilitación, o declarada ésta con arreglo al inciso 2º del artículo anterior, se pondrá dicha declaración en conocimiento del funcionario cuya implicancia o recusación se haya pedido, para que se abstenga de intervenir en el asunto de que se trata mientras no se resuelva el incidente.” Esto lo establece el artículo 120 del Código de Procedimiento Civil.

O sea, expedida la resolución en virtud de la cual se declara bastante la causal alegada, debe ella ponerse en conocimiento del funcionario cuya inhabilitación se haya pedido, a fin de que se abstenga de intervenir en el asunto de que se trata. Ya hemos visto que esta comunicación tiene importancia para los efectos de la procedencia del recurso de casación en la forma del N° 2º del artículo 768 del Código de Procedimiento Civil. En efecto, la causal de recusación pendiente se presenta cuando la sentencia ha sido dictada por un juez contra el cual se ha promovido un incidente de recusación y cuya competencia ha quedado suspendida por habersele comunicado que la causal de recusación alegada ha sido aceptada como bastante.

335. *De la subrogación del funcionario inhabilitado. juez que debe fallar el negocio principal*

“Si la inhabilitación se refiere a un juez de tribunal unipersonal, el que deba subrogarle conforme a la ley continuará conociendo de todos los trámites anteriores a la citación para sentencia, y en este estado se suspenderá el curso del juicio hasta que se declare si ha o no lugar a la inhabilitación.” Es lo que dispone el inciso 1° del artículo 121 del Código de Procedimiento Civil. En otras palabras, se trata de tribunal unipersonal, debe el subrogante legal seguir conociendo de la causa, hasta que ésta llegue al trámite de citación para sentencia. En este estado las cosas, debe suspenderse el curso de la causa, hasta que se resuelva el incidente sobre implicancia o recusación. Si se declara que no ha lugar a la inhabilitación, debe fallar la causa el juez en propiedad. Por el contrario, si se acoge la implicancia o la recusación, debe fallarla el juez subrogante.

Si la inhabilitación se pide para un juez de tribunal colegiado, debe continuar funcionando el mismo tribunal, constituido legalmente, con exclusión del miembro o miembros que se intente inhabilitar, y debe suspenderse el juicio como en el caso visto anteriormente. Lo ordena así el inciso 2 del mismo artículo 121 del Código de Procedimiento Civil.

“Cuando se trate de otros funcionarios, serán reemplazados, mientras dure el incidente, por los que deban subrogarlos según la ley; y si se rechaza la inhabilitación, el que la haya solicitado pagará al funcionario subrogado los derechos correspondientes a las actuaciones practicadas por el subrogante, sin perjuicio de que éste también los perciba.” Es la regla del inciso 3 del artículo 121 del Código de Procedimiento Civil.

336. *Del rechazo de la implicancia o recusación. Condenación en costas. Imposición de multa. Fijación de plazo para interponer nuevas recusaciones al litigante a quien se han rechazado dos o más*

En lo tocante a esta materia el artículo 122 del Código de Procedimiento Civil expresa: “Si la implicancia o la recusación es desechada, se condenará en las costas al que la haya reclamado, y se le impondrá una multa que no baje de la mitad ni exceda del doble de la suma consignada en conformidad al artículo 118.

Esta multa se elevará al doble cuando se trate de la segunda solicitud de inhabilitación deducida por la misma parte, al triple en la tercera y así sucesivamente.

El tribunal fijará la cuantía de la multa, tomando en cuenta la categoría del funcionario contra quien se haya reclamado, la importancia del juicio, la fortuna del litigante y la circunstancia de haberse procedido o no con malicia.

Sin perjuicio de lo dispuesto en los incisos precedentes, podrán los tribunales, a petición de parte o de oficio, después de haberse rechazado en la causa dos o más recusaciones interpuestas por un mismo litigante, fijar a éste y compartes un plazo razonable para que dentro de él deduzcan todas las que conceptúen procedentes a su derecho, bajo apercibimiento de no ser oídos después respecto de aquellas causales que se funden en hechos o circunstancias que hayan acaecido con anterioridad al decreto que fija dicho plazo.

Las recusaciones que se interpongan por causas sobrevinientes a la fecha de este decreto serán admitidas previa consignación de la multa, y, en caso de ser desestimadas, pueden también las Cortes imponer al recurrente, además de la multa establecida, otra que no deberá exceder de un sueldo vital por cada instancia de recusación”.

Resumiendo, podemos decir entonces que si la solicitud de inhabilitación es desechada, debe condenarse en costas al que haya hecho el reclamo y debe imponérsele una multa en los términos del artículo 122 del Código de Procedimiento Civil. Además, si se han rechazado en la causa dos o más recusaciones interpuestas por un mismo litigante, puede fijarse a éste y compartes un plazo para que, dentro de él, deduzcan todas las que conceptúen procedentes a su derecho, bajo apercibimiento de no ser oídos después respecto de aquellas causales que se funden en hechos o circunstancias que hayan acaecido con anterioridad al decreto que fija dicho plazo.

337. *Abandono del incidente sobre inhabilitación*

“Paralizado el incidente de implicancia o de recusación por más de diez días, sin que la parte que lo haya promovido haga gestiones conducentes para ponerlo en estado de que sea resuelto, el tribunal lo declarará de oficio abandonado, con citación del recusante.” Es lo que dispone el artículo 123 del Código de Procedimiento Civil.

338. *Las sentencias que se dictan en los incidentes sobre implicancia o recusación son inapelables Excepciones*

Se refieren a esta materia los artículos 126 del Código de Procedimiento Civil y 205 del Código Orgánico de Tribunales. En conformidad a ellos, se puede establecer la siguiente regla general: «Las sentencias que se dicten en los incidentes sobre implicancia o recusación son inapelables. Pero esta regla tiene excepciones que los mismos preceptos citados prevén. Son apelables: a) la sentencia que pronuncie el juez de tribunal unipersonal desechando la implicancia deducida ante él; b) la sentencia que acepta la recusación amistosa de que habla el artículo 124 del Código de Procedimiento Civil; y c) la sentencia en que el tribunal se declara inhabilitado de oficio por alguna causal de recusación.

De las apelaciones deducidas en los casos de excepción señalados debe conocer el tribunal a quien corresponde o correspondería la segunda instancia del negocio en que la implicancia o recusación inciden, como lo preceptúa el inciso 2° del artículo 205 del Código Orgánico de Tribunales.

En el caso de un juez árbitro, se entiende, para estos efectos, como tribunal de alzada la Corte de Apelaciones respectiva. Así lo dice el inciso 3° del mismo artículo.

339. *Transcripción al juez o tribunal de toda sentencia sobre implicancia o recusación*

Por último, el artículo 126 del Código de Procedimiento Civil dispone, en su inciso final, que “toda sentencia sobre implicancia o recusación será inscrita de oficio al juez o tribunal a quien afecte”.



## CAPÍTULO XVIII

### DEL PRIVILEGIO DE POBREZA

#### 340. *Concepto Beneficios que otorga*

El privilegio de pobreza puede ser definido como “el beneficio en virtud del cual ciertas personas tienen derecho a litigar en papel simple y a ser servidas gratuitamente por los funcionarios y abogados encargados de defender a los pobres.”<sup>139</sup>

El privilegio de pobreza otorga diversos beneficios, que conviene recordar. Están indicados en el artículo 591 del Código Orgánico de Tribunales.

En primer lugar, los que lo obtuvieren pueden usar papel simple en sus solicitudes y actuaciones.<sup>140</sup>

Tienen derecho también para ser servidos gratuitamente por los funcionarios del orden judicial y por los abogados, procuradores y oficiales subalternos designados para prestar servicios a los litigantes pobres.

Salvo que la ley expresamente ordene otra cosa, quedan también exentos del pago de las multas establecidas para los litigantes; pero si procedieren con notoria malicia, puede el tribunal imponerles la multa correspondiente, conmutable en arresto de un día por cada vigésimo de sueldo vital.

#### 341. *Pago de los honorarios y derechos causados, cuando el litigante pobre obtiene en el juicio*

Si el litigante pobre obtiene en el juicio, está obligado a destinar una décima parte del valor líquido que resultare a su favor para el pago de los honorarios y derechos causados, distribuyéndose esta suma a prorrata entre todos los interesados, si no alcanzan a ser cubiertos íntegramente de lo que se les adeuda. Así lo previene el artículo 594 del Código Orgánico, de Tribunales.

#### 342. *El privilegio de pobreza debe ser declarado por sentencia judicial. Casos en que se concede por el solo ministerio de la Ley*

De acuerdo con el artículo 591 del Código Orgánico de Tribunales, “el privilegio de pobreza, salvo los casos en que se conceda por el solo ministerio de la ley, será declarado por sentencia judicial”.

La regla general es entonces que no se puede gozar del privilegio de pobreza mientras no exista una sentencia judicial que lo declare.

Veamos ahora los casos excepcionales en que el privilegio de pobreza se concede por el solo ministerio de la ley. En conformidad al artículo 600 del Código Orgánico de Tribunales, las personas patrocinadas por alguna de las entidades públicas o privadas destinadas a prestar asistencia jurídica y judicial gratuita, gozarán por el solo ministerio de la ley de los beneficios establecidos en los incisos 2° y 3° del artículo 591.

Este patrocinio se acreditará con un certificado otorgado por el representante de la respectiva entidad.

---

<sup>139</sup>Fernando Alessandri R., obra citada, pág. 208

<sup>140</sup>La referencia al papel simple tiene sólo un valor histórico por la desaparición de la obligatoriedad de uso del papel sellado, conforme lo expresáramos supra (109).

En los asuntos y gestiones que patrocinan dichas entidades, los procuradores del número y receptores de turno y los notarios y demás funcionarios del orden judicial o administrativo, deben prestar sus servicios gratuitamente.

343. *Representación y defensa de los procesados presos por los procuradores y abogados que estuvieren, de turno*

Se refiere a esta situación el artículo 596 del Código Orgánico de Tribunales, que dice: “Los procesados que no designaren procurador y abogado en el acto de notificárseles la encargatoria de reo, serán representados y defendidos por los procuradores del número y abogados que estuvieren de turno.

Si las defensas de dos o más reos de un mismo proceso fueren incompatibles entre sí, el que el juez designare será representado y defendido por el procurador y abogado de turno y los demás lo serán por los procuradores y abogados que el juez respectivamente les señalare, salvo que ellos hubieren nombrado otro abogado o procurador.

Los procuradores y abogados referidos serán remunerados por los reos si no gozaren del privilegio de pobreza”.

344. *Liberación del pago de derechos a las partes, en las causas que se tramiten en papel simple*

“Sin perjuicio del privilegio de pobreza, podrán los jueces, en las causas que se tramiten en papel simple, liberar del pago de derechos a las partes que lo soliciten con fundamento plausible. Para este efecto los jueces que conozcan de dichas causas designarán mensualmente y por orden de antigüedad un receptor de turno entre los que *funcionen al servicio del tribunal*” Es lo que prescribe el artículo 601 del Código Orgánico de Tribunales.

345. *Tribunal competente para conocer del privilegio de pobreza. Oportunidad en que debe solicitarse*

El privilegio de pobreza puede solicitarse en cualquier estado del juicio y aun antes de su iniciación. Debe siempre pedirse al tribunal a quien corresponda conocer en única o primera instancia del asunto en que haya de tener efecto. Puede tramitarse en una sola gestión para varias causas determinadas y entre las mismas partes, si el conocimiento de todas corresponde al mismo tribunal en primera instancia. Todo esto conforme a lo dispuesto en el artículo 130 del Código de Procedimiento Civil.

346. *Papel que debe usarse en las gestiones para obtener privilegio de pobreza. Derechos que se causen durante su tramitación*

El artículo 129 del Código de Procedimiento Civil expresa: “En las gestiones para obtener privilegio de pobreza se usará el papel que corresponda; pero los derechos que se causen sólo podrán reclamarse en caso de que no se dé lugar a la solicitud”.

347. *Del escrito en que se solicita el privilegio de pobreza*

En el escrito en que se solicita el privilegio de pobreza deben indicarse los motivos en que se funda. Deberá, además, ofrecerse información para acreditar los expresados fundamentos, según lo exige el artículo 131 del Código de Procedimiento Civil.

348. *Resolución que debe recaer en la solicitud. Tramitación posterior*

Presentada la solicitud al tribunal competente, debe éste ordenar que se rinda la información ofrecida con el objeto de acreditar los fundamentos del privilegio de pobreza, con citación de la parte contra quien se litigue o haya de litigarse. Ordenará, además, que se forme cuaderno separado. La resolución respectiva será por lo tanto: “Ríndase la información ofrecida, con citación. Fórmese cuaderno separado”.

Con arreglo al artículo 132 del Código de Procedimiento Civil, si la parte citada no se opone dentro de tercero día a la *concesión del privilegio*, debe rendirse la información y debe resolverse con el mérito de ella y de los demás antecedentes acompañados o que el tribunal mande agregar. Por el contrario, si hay oposición, debe tramitarse el incidente en conformidad a las reglas generales que ya hemos visto.

349. *Apelación de la sentencia que acepta el privilegio de pobreza*

El inciso final del artículo 132 del Código de Procedimiento Civil señala que “la apelación de la sentencia que acepte el privilegio de pobreza se concederá sólo en el efecto devolutivo”.

350. *Necesidad de oír a los funcionarios a que pueda afectar la concesión de privilegio de pobreza*

El artículo 133 del Código de Procedimiento Civil expresa que “en la gestión de privilegio de pobreza serán oídos los *funcionarios judiciales* a quienes pueda afectar su *concesión*, si se presentan oponiéndose antes de que el incidente se resuelva. Cuando sean varios los que deduzcan la oposición, litigarán por una cuerda en los \*trámites posteriores a la presentación”.

351. *Pobreza necesaria para obtener el privilegio Puntos materia de la información o de la prueba en su caso. Presunción legal de pobreza*

Para poder obtener el privilegio de pobreza no es necesario ser pobre de solemnidad. La ley acuerda este beneficio a las personas que no están en situación económica de soportar los gastos de una tramitación judicial, atendido su presupuesto particular. Así podrá solicitar el privilegio de pobreza un empleado cuyo sueldo le alcanza justamente para subvenir a sus necesidades.

Es por eso que deben ser materia de la información, o de la prueba en su caso, las circunstancias invocadas por el que pide el privilegio, y además la fortuna del solicitante, su profesión o industria, sus rentas, sus deudas, las cargas personales o de familia que le graven, sus aptitudes intelectuales y físicas para ganar la subsistencia, sus “*costos necesarios o de lujo, las comodidades de que goce y cualesquiera otras que el tribunal juzgue conveniente averiguar para formar juicio sobre los fundamentos del privilegio*”. Es lo que establece el artículo 134 del Código de Procedimiento Civil.

Pero, con sujeción a los artículos 593 del Código Orgánico de Tribunales y 135 del Código de Procedimiento Civil, “se estimará como presunción legal de pobreza la circunstancia de encontrarse preso el que solicita el privilegio, sea por sentencia condenatoria, sea durante la substanciación del juicio criminal”.

352. *La concesión o denegación del privilegio de pobreza no son de efectos permanentes*

El privilegio de pobreza podrá dejarse sin efecto después de otorgado, siempre que se justifiquen circunstancias que habrían bastado para denegarlo.

Puede también otorgarse el privilegio después de rechazado, si se prueba un cambio de fortuna o de circunstancias que autoricen esta concesión. Así lo dice el artículo 136 del Código de Procedimiento Civil.

353. *representación judicial del litigante a quien se ha otorgado el privilegio de pobreza*

“Cuando el litigante declarado pobre no gestione personalmente ni tenga en el proceso mandatario constituido en forma legal, entrará a representarlo el procurador de pobres, sin que sea necesario mandato expreso.» Lo dispone así el artículo 137 del Código de Procedimiento Civil.

Y nuestra jurisprudencia ha dicho basada en este artículo que “no puede declararse la deserción de un recurso en rebeldía de un apelante que gozare de privilegio de pobreza, porque los tribunales tienen su tuición y deben proveer de oficio a los menesteres de su defensa.”<sup>141</sup>

---

<sup>141</sup>Corte Suprema, sentencia de 11 de septiembre de 1908, Revista de Derecho y Jurisprudencia tomo V, sección primera, pág. 459. Cita hecha por Santiago Iazo, obra citada, pág. 202.

## CAPÍTULO XIX

### DEL DESISTIMIENTO DE LA DEMANDA

#### *354. Concepto. Desistimiento de la demanda y desistimiento de los recursos Retiro de la demanda*

El artículo 148 del Código de Procedimiento Civil expresa: “Antes de notificada una demanda al reo, podrá el actor retirarla sin trámite alguno, y se considerará como no presentada. Después de notificada, podrá en cualquier estado del juicio desistirse de ella ante el tribunal que conozca del asunto, y esta petición se someterá a los trámites establecidos para los incidentes”.

El desistimiento de la demanda consiste, por lo tanto, en el retiro de la misma por el actor, una vez que ella ha sido notificada al demandado.

Anteriormente decíamos que no debía confundirse el desistimiento de la demanda con el desistimiento de los recursos legales. Hacíamos ver que la distinción entre una y otra institución procesal tenía especial importancia para los efectos del estudio del mandato judicial, ya que, para desistirse en primera instancia de la acción deducida, se requería de una mención expresa; en cambio, para desistirse de un recurso, no se requiere poder especial.

Por otra parte, conviene distinguir el desistimiento de la demanda del simple retiro de la misma. El simple retiro de la demanda, como lo indica el artículo 148 del Código de Procedimiento Civil, ya citado, se efectúa antes que ella haya sido notificada al reo. El simple retiro de la demanda no se somete a trámite alguno y sus efectos son que se tiene como no presentada para todos los efectos legales.

Al hablar de los efectos procesales de la notificación de la demanda, decíamos que ella ligaba al demandante. Agregábamos que, una vez que la demanda ha sido notificada al reo, pierde el demandante el derecho de retirarla sin trámite alguno. Existe para él el deber de seguirla adelante, hasta que recaiga sentencia en la causa. Podrá desistirse de ella, pero tal desistimiento no va a tener los efectos simples del retiro de la demanda.

#### *355. Tramitación del desistimiento de la demanda*

El desistimiento de la demanda se tramita como incidente ordinario. Nos remitimos, por lo tanto, a lo dicho en su oportunidad. Si se hace oposición al desistimiento o sólo se acepta condicionalmente, debe resolver el tribunal si continúa o no el juicio, o la forma en que debe tenerse por desistido al actor, como lo ordena el artículo 149 del Código de Procedimiento Civil.

#### *356. De la resolución que falla el incidente sobre desistimiento de la demanda*

La resolución que falla el incidente sobre desistimiento de la demanda es una sentencia interlocutoria, de acuerdo con la definición que da el artículo 158, inciso 31, del Código de Procedimiento Civil. En efecto, falla un incidente, estableciendo a favor de las partes los derechos permanentes que más adelante analizaremos. Contra ella proceden todos los recursos legales.

357. *De los efectos del desistimiento de la demanda*

“La sentencia que acepte- el desistimiento, haya o no habido oposición extinguirá las acciones a que él se refiera, con relación a las partes litigantes y a todas las personas a quienes habría afectado la sentencia del juicio a que se pone fin.” Es la norma que da el artículo 150 del Código de Procedimiento Civil.

El juicio queda terminado una vez que está firme o ejecutoriada la resolución que acepta el desistimiento de la demanda. Y los efectos de esta sentencia firme son los que indica el artículo 150 del Código de Procedimiento Civil, anteriormente citado.

Si el demandante reinicia la acción con posterioridad al desistimiento, puede el demandado oponerle la excepción de cosa juzgada.

358. *Del desistimiento de las peticiones que se formulan por vía de reconvencción*

“El desistimiento de las peticiones que se formulen por vía de reconvencción se entenderá aceptado, sin declaración expresa, por el hecho de proponerse; salvo que la parte contraria deduzca oposición dentro de tercero día después de notificada. En este caso se tramitará la oposición como incidente y podrá su resolución reservarse para la sentencia definitiva.” Así lo dispone el artículo 151 del Código de Procedimiento civil.

Vemos que existe una diferencia fundamental entre el desistimiento de la demanda y el desistimiento de las peticiones que se formulen por vía de reconvencción. El desistimiento de la reconvencción se entiende aceptado por el solo hecho de proponerse, sin que sea necesaria una resolución judicial que lo acepte. Pero si la parte contraria deduce oposición dentro de tercero día de notificada del desistimiento de la reconvencción, *debe* tramitarse ella como incidente ordinario. La resolución de este incidente, como lo expresa el artículo 151, ya citado, puede reservarse pan, definitiva.

## CAPÍTULO XX

### DEL ABANDONO DEL PROCEDIMIENTO

#### 359. *Definición*

El abandono del procedimiento es el efecto que produce la inactividad durante cierto tiempo de todas las partes que figuran en el juicio, en virtud del cual éstas pierden el derecho de continuar el procedimiento abandonado y de hacerlo valer en un nuevo juicio.

#### 360. *Condiciones necesarias para que opere*

El primer requisito que debe concurrir para que opere el abandono del procedimiento es que todas las partes que figuran en el juicio hayan cesado en su prosecución durante seis meses, contados desde la fecha de la última resolución recaída en alguna gestión útil para dar curso progresivo a los autos. Así lo exige el artículo 152 del Código de Procedimiento Civil.

Con relación a este requisito se han presentado una serie de problemas que conviene estudiar. Desde luego, el artículo habla de “todas las partes que figuran en el juicio”. Creemos que el legislador se ha referido, para estos efectos, no sólo a las partes directas, sino también a los terceros. Nos remitimos a lo dicho sobre este mismo punto en la acumulación de autos.

Luego la ley emplea la expresión “han cesado en su prosecución durante seis meses”. ¿Qué ha querido significar el legislador al emplear estas palabras? Creemos que está en lo cierto el autor que expresa: “Y se entiende por prosecución el acto de proseguir, o sea, los actos que tienden a llevar adelante la relación jurídica procesal”. Agrega más adelante: “Al constituirse, modificarse, impulsarse o definirse una relación procesal, -,A; sin duda alguna se la lleva adelante, se prosigue el juicio”.<sup>142</sup>

Existe una serie de actos que realizan las partes, que no tienen por objeto proseguir el juicio y que, por lo tanto, no tienen la virtud de interrumpir el plazo del abandono del procedimiento. Tales serían, por ejemplo, el otorgamiento de un poder, la solicitud de copia o de desarchivo y la fijación de domicilio.

No obstante, el tema no es pacífico<sup>143</sup> y, a nuestro juicio, la reforma introducida por la Ley N° 18.705 no ha resuelto satisfactoriamente el problema.<sup>144</sup>

---

<sup>142</sup>Jerónimo Santa María Balmaceda, *El abandono de la instancia 1943*, pág. 32.

<sup>143</sup>Por ejemplo existen dos fallos de la Corte Suprema en sentido contrapuesto. En efecto, por sentencia de 20 de septiembre de 1984, pronunciada en el recurso de queja “So Parraguez, Ernesto”, la Excma. Corte Suprema declaró: “La designación de abogado patrocinante y el mandato conferido por el demandado conforme a la ley N.º 18.120, sobre norma-, de comparecencia enjuicio, no pueden estimarse diligencias no útiles, toda vez que están destinadas a cumplir esos preceptos legales, que tienden a una mejor defensa de los derechos de los litigantes”.

Por el contrario, la misma Excma. Corte, por sentencia de 3 de julio de 1984, en recurso de queja “Ernesto Pérez”, resolvió: “Si durante el plazo de abandono la parte demandada designó abogado, tal gestión, al no traducirse en un avance de la litis, no interrumpió el plazo del abandono de la instancia -hoy abandono del procedimiento”.

Hemos querido tomar dos sentencias, del mismo tribunal e idéntico año, para comprobar cómo la misma gestión es considerada útil en un caso e inútil en otro.

El segundo requisito exigido por el Código, es que la sentencia no se encuentre ejecutoriada. Sabemos lo que se entiende por sentencia ejecutoriada y nos remitimos a lo ya dicho en los N° 195 y 218.<sup>145</sup>

### 361. *Persona que puede alegarlo. Oportunidad*

En relación con esta materia el artículo 153 del Código de Procedimiento Civil dice: “El abandono podrá hacerse valer sólo por el demandado, durante todo el juicio y hasta que se haya dictado sentencia ejecutoriada en la causa”.

De manera que la única persona que puede alegar el abandono del procedimiento es el demandado y puede hacerlo tanto en primera como en segunda instancia. No habrá lugar a alegarlo cuando haya recaído sentencia ejecutoriada en la causa. Ya hemos hablado de este requisito en el número anterior.

Debe tenerse presente, en todo caso, que “abandonado el procedimiento por cierto tiempo, no sólo se extingue la instancia en que se ha abandonado, sino que todo el procedimiento es nulo”.<sup>146</sup> De modo que si el abandono se produce en segunda instancia, no sólo se pierde la apelación, sino que todo el procedimiento, tanto el de primera como el de segunda instancia.

### 362. *Juicios en que no procede*

El abandono del procedimiento procede en toda clase de juicios, excepto aquellos que están expresamente señalados por la ley. Se refiere a ellos el artículo 151 del Código de Procedimiento Civil, que establece: “No podrá alegarse el abandono del procedimiento en los juicios de quiebra, ni en los de división o liquidación de herencias, sociedades o comunidades. Cabe hacer presente que el legislador ha sido feliz al exceptuar los juicios sobre división o liquidación de herencias, sociedades o comunidades, ya que en ellos no hay demandantes ni demandados a quienes convenga hacer uso del derecho a alegar el abandono. Por el contrario, a todos interesa que la liquidación se lleve a efecto cuanto antes para poder disponer con entera libertad de lo suyo.

Pero tratándose de los juicios de quiebra, no se ve la razón que pudo haber tenido el legislador para exceptuarlos.

### 363. *Modos como opera. Tramitación*

El demandado puede alegar el abandono, del procedimiento como acción y como excepción. El abandono se alega como acción, cuando el demandado pide que el procedimiento se declare abandonado, por haber pasado más de seis meses sin que ninguna de las partes que figuran en el juicio haya instado por su prosecución.

<sup>144</sup>Es conveniente recordar que, antes de la reforma, el artículo 152 preceptuaba: “La instancia se entiende abandonada cuando todas las partes que figuran en el juicio han cesado en su prosecución durante un año, contado desde la última providencia”.

<sup>145</sup> “La reforma de la Ley N.º 18.705 estableció una posibilidad de alegar el abandono del procedimiento con posterioridad a la sentencia ejecutoriada. Se trata de la situación prevista en el inciso 2º del artículo 153, el que transcribiremos y que deberá ser materia de estudio más detenido cuando se analice el procedimiento ejecutivo:

“En los procedimientos ejecutivos el ejecutado podrá, además, solicitar el abandono del procedimiento, después de ejecutoriada la sentencia definitiva o en el caso del artículo 472. En estos casos, el plazo para declarar el abandono del procedimiento será de tres años contados desde la fecha de la última gestión útil, hecha en el procedimiento de apremio destinado a obtener el cumplimiento forzado de la obligación, luego de ejecutoriada la sentencia definitiva o vencido el plazo para oponer excepciones, en su caso. En el evento que la última diligencia útil sea de fecha anterior, el plazo se contará desde la fecha en que quedó ejecutoriada la sentencia definitiva o venció el plazo para oponer excepciones. En estos casos, si se declara el abandono del procedimiento sin que medie oposición del ejecutante, éste no será condenado en costas”.

<sup>146</sup>Jerónimo Santa María Balmaceda obra citada, pág. 10.

El abandono del procedimiento se alega como excepción, cuando el demandado se opone a cualquiera gestión que quiera realizar el demandante después de haber pasado seis meses sin que ninguna de las partes que figuran en el pleito haya dado prosecución al juicio.

Sea que el abandono del procedimiento se alegue como acción o como excepción, debe tramitarse como incidente. Nos remitimos a lo dicho en su oportunidad.

Son las reglas que contiene el artículo 154 del Código de Procedimiento Civil, que expresa: “Podrá alegarse el abandono por vía de acción o de excepción, y se tramitará como incidente”.

#### 364. *Renuncia tácita del derecho a alegar el abandono del procedimiento*

El artículo 155 del Código de Procedimiento Civil dispone: “Si, renovado el procedimiento, hace el demandado cualquiera gestión que no tenga por objeto alegar su abandono, se considerará renunciado este derecho”.

En otras palabras, estamos en presencia de la renuncia tácita del derecho a alegar el abandono del procedimiento, si, renovado dicho procedimiento después de seis meses sin que ninguna de las partes hubiera instado por su prosecución, ejecuta el demandado cualquiera gestión que no tenga por objeto pedir que se declare abandonado el procedimiento.

#### 365. *De la resolución que falla el incidente sobre el abandono del procedimiento*

La resolución que falla el incidente sobre abandono del procedimiento es una sentencia interlocutoria, de acuerdo con la definición que da el artículo 158, inciso 3º, del Código de Procedimiento Civil. En efecto, falla un incidente, estableciendo derechos permanentes a favor de las partes. Contra ella proceden los recursos correspondientes.

#### 366. *De los efectos del abandono del procedimiento*

Los efectos del abandono del procedimiento están indicados en el artículo 156 del Código de Procedimiento Civil, que expresa: “No se entenderán extinguidas por el *abandono las acciones o excepciones de las partes; pero éstas perderán el derecho de continuar el procedimiento abandonado y de hacerlo valer en un nuevo juicio.*”

Subsistirán, sin embargo, con todo su valor los actos y contratos de que resulten derechos definitivamente constituidos”.

Al comenzar este capítulo, definíamos el abandono del procedimiento como el efecto que produce la inactividad durante cierto tiempo de todas las partes que figuran en el juicio en virtud del cual éstas pierden el derecho de continuar el procedimiento abandonado y de hacerlo valer en un nuevo juicio.

El efecto del abandono del procedimiento es, por lo tanto, que termina el juicio a que el abandono se refiere y que las partes pierden el derecho de continuar el procedimiento abandonado y de hacerlo valer en un nuevo juicio. Cabe repetir en este momento lo dicho anteriormente en el sentido de que “abandonado el procedimiento por cierto tiempo, no solo se extingue la instancia en que se ha abandonado, sino que todo el procedimiento es nulo”.<sup>147</sup>

Pero, como lo dice el artículo 156 del Código de Procedimiento Civil, no se extinguen por el abandono las acciones y excepciones de las partes. Ellas quedan subsistentes, salvo que hubieran prescrito. Es esta la diferencia fundamental entre el abandono del procedimiento y el desistimiento de la demanda. Declarado abandonado el procedimiento, puede el demandante deducir la misma acción en contra del demandado, sin que éste esté en condiciones de oponerle la excepción de cosa juzgada.

Y agrega el inciso 2º de la disposición en análisis: “Subsistirán, sin embargo, con todo su valor los actos y contratos de que resulten derechos definitivamente constituidos”. En conformidad a este inciso,

<sup>147</sup>Jerónimo Santa María Balmaceda, obra citada, pág. 10.

todo acto o contrato judicial de que resulten derechos definitivamente constituidos subsiste con todo su valor. Así, si en el juicio se ha celebrado una transacción, ésta surte todos sus efectos legales, a pesar del abandono. Y la sentencia judicial que condena en costas es también, para estos efectos, un acto del cual resultan derechos definitivamente constituidos.

## ÍNDICE DE MATERIAS

### Capítulo I

#### GENERALIDADES

1. Aplicación del Código de Procedimiento Civil.....	5
2. Estructura del Código de Procedimiento Civil.....	5

### Capítulo II

#### DE LAS PARTES

3. Elementos constitutivos del juicio.....	7
4. Concepto de las partes.....	7
5. Quiénes pueden ser partes en una contienda jurisdiccional .....	7
6. Efectos de la falta de capacidad .....	8
7. Pluralidad de partes. Casos en que procede .....	8
8. Caso en que se deduce la misma acción.....	8
9. Casos en que se deducen acciones que emanan directa e inmediatamente de un mismo hecho .....	8
10. Casos en que la ley autoriza para que se proceda por muchos o contra muchos .....	8
11. Necesidad de nombrar un procurador común .....	9
12. Revocación del nombramiento de procurador común.....	9
13. Normas a que debe ajustarse el procurador común.....	9
14. Las partes representadas por el procurador común pueden hacer alegaciones separadas.....	9
15. Casos en que los demandantes o los demandados pueden obrar separadamente .....	10
16. De los terceros y de las tercerías .....	10
17. Clases de intervención .....	10
18. Análisis de la situación prevista en el artículo 21 del Código de Procedimiento Civil .....	11
19. De los terceros coadyuvantes .....	11
20. De los terceros independientes .....	12
21. De los terceros excluyentes.....	12
22. Efectos de las resoluciones dictadas en los juicios en que intervienen terceros.....	13

### Capítulo III

#### DE LA COMPARECENCIA EN JUICIO

23. De la comparecencia en general.....	15
24. De las personas que pueden ser mandatarios .....	15
25. Casos de excepción en que se puede comparecer Personalmente .....	15
26. Comparecencia ante las Cortes de Apelaciones.....	16
27. Comparecencia ante la Corte Suprema .....	16
28. Patrocinio obligatorio por un abogado de los asuntos contenciosos y no contenciosos .....	16
29. Sanción que tiene la falta de cumplimiento de esta obligación .....	16
30. Facultad de representación del abogado patrocinante.....	17
31. Duración del patrocinio .....	17

32. Expiración por renuncia .....	17
33. Expiración por fallecimiento del abogado .....	17
34. Casos de excepción en que no se necesita del patrocinio de un abogado .....	17
35. Del mandato judicial en, general .....	17
36. El mandato judicial es un contrato solemne. Formas de constituirlo .....	17
37. El mandato judicial y la delegación no están gravados con impuesto .....	18
38. Comparecencia sin poder, ofreciendo garantía .....	18
39. De las facultades ordinarias del mandato judicial .....	18
40. De la delegación del mandato judicial .....	19
41. De las facultades que requieren mención expresa .....	19
42. Análisis de las facultades que requieren mención expresa .....	20
43. Presentaciones que no cumplen con las normas sobre constitución legal del mandato .....	21
44. El mandato judicial y la muerte del mandante .....	22
45. Duración del mandato.....	22
46. De la renuncia del procurador .....	22
47. Aplicación de las reglas del Código Civil referentes al mandato .....	22
48. De la representación judicial de las personas jurídicas.....	22
49. De la representación de los ausentes en materia judicial.....	23
50. Fallecimiento de alguna de las partes que obra por sí misma .....	23
51. Terminación de la representación legal de una persona. Sus efectos en el juicio.....	23

#### Capítulo IV

#### DE LA CONTIENDA JUDICIAL

52. De la contienda judicial en general.....	25
53. Concepto de la acción.....	25
54. Los elementos de la acción.....	26
55. Condiciones que, según la Escuela Clásica, son necesarias para deducir una acción. ....	27
56. Clasificación de las acciones .....	27
57. Clasificación de las acciones en razón del derecho que protegen. ....	27
58. Clasificación de las acciones por su objeto .....	28
59. Acciones principales y accesorias .....	28
60. Acción civil y acción penal .....	28
61. Por regla general, nadie puede ser obligado a deducir una acción. Excepciones .....	29
62. De la jactancia en general .....	29
63. Cuándo se entiende que hay jactancia según el Código de Procedimiento civil.....	29
64. Procedimiento a que, se somete la demanda de jactancia. ....	29
65. Situaciones que se presentan cuando se da lugar a la demanda de jactancia. ....	29
66. Prescripción de la acción de jactancia.....	30
67. De la pluralidad de acciones.....	30
68. De la demanda, de su notificación y del emplazamiento.....	30
69. Efectos procesales de la notificación de, la demanda .....	31
70. Efectos civiles de la notificación de la demanda.....	32
71. De la relación procesal y de los presupuestos procesales.....	32
72. De la responsabilidad del demandante .....	33
73. Responsabilidad por las costas del pleito.....	33
74. Responsabilidad civil .....	33
75. Responsabilidad penal .....	33
76. Actitudes que puede asumir el demandado una vez que se le ha emplazado legalmente. ....	34
77. El demandado acepta la demanda o no contradice en sus escritos en materia substancial y pertinente los hechos sobre que versa el juicio.....	34
78. El demandado se defiende.....	34
79. Clasificación de las excepciones de acuerdo con nuestra legislación.....	35

80. Excepciones reales y personales .....	35
81. De las excepciones dilatorias.....	35
82. De las excepciones perentorias.....	36
83. De las excepciones mixtas o anómalas.....	36
84. De la reconvencción.....	36
85. El demandado nada hace una vez que ha sido emplazado legalmente. ....	37

### Capítulo V

#### DE LAS COSTAS

86. Concepto .....	39
87. Obligación de pagarlas costas .....	39
88. En qué momento debe hacerse el pago .....	39
89. Responsabilidad de los colitigantes en cuanto al pago de los derechos por los servicios prestados en juicio....	40
90. Responsabilidad de los procuradores judiciales en cuanto al pago de las costas.....	40
91. De la obligación de reembolsar las costas. Necesidad de una resolución judicial .....	40
92. De la condenación, en costas. Regla general y excepciones.....	40
93. Estudio de la primera excepción, la contenida en el inciso 1 <sup>a</sup> del artículo 144.....	41
94. Estudio de la segunda excepción, la contenida en el artículo 146.....	42
95. Estudio de la tercera excepción, la contenida en el inciso 2 <sup>a</sup> del artículo 144 del Código .....	42
96. De la condenación en costas en los incidentes .....	42
97. Pronunciamiento del tribunal de segunda instancia sobre las costas .....	42
98. Recursos que proceden en contra de las resoluciones que condenan en costas, infringiendo las normas legales43	
99. De la tasación de las costas .....	43
100. Clasificación de las costas para estos efectos .....	43
101. Costas que deben tasarse .....	43
102. La tasación de las costas debe hacerse en cada instancia .....	43
103. Delegación de la regulación de las costas.....	43
104. Notificación de la tasación a las partes. Aprobación de la tasación.....	44
105. Cómo deben tramitarse y fallarse las objeciones que las partes hicieren a la tasación .....	44
106. Pago de los servicios de las personas cuyos honorarios han sido tasados por el tribunal .....	44

### Capítulo VI

#### DE LA FORMACION DEL PROCESO, DE SU CUSTODIA Y DE SU COMUNICACION A LAS PARTES

107. Del proceso en general.....	45
108. De los escritos .....	45
109. Los escritos no deben presentarse en papel especial .....	45
110. En qué forma deben presentarse los escritos al tribunal.....	45
111. De la obligación de presentar copias de los escritos. Excepciones. Sanción .....	45
112. Obligación del secretario, una vez que se le ha entregado un escrito o un documento.....	46
113. Obligación que tiene el secretario de presentar los escritos al tribunal.....	46
114. De la custodia del proceso .....	46
115. De la consulta del expediente .....	46
116. Prohibición que tienen las partes de retirar los autos de la secretaría .....	47
117. De la entrega del expediente a determinados funcionarios.....	47
118. De la remisión del expediente a otro tribunal.....	47
119. Del desglosamiento. Requisito previo .....	47
120. De la reconstitución del expediente.....	48

## Capítulo VII

## DE LAS ACTUACIONES JUDICIALES

121. De las actuaciones judiciales en general .....	49
122. Las actuaciones judiciales deben ser practicadas por el funcionario que indica la ley .....	49
123. De toda actuación debe dejarse testimonio escrito en el proceso .....	50
124. Las actuaciones judiciales deben ser autorizadas por el funcionario que indica la ley. Sanción .....	50
125. Las actuaciones judiciales deben practicarse en días y horas hábiles.....	50
126. Del juramento en las actuaciones judiciales.....	50
127. De la intervención de intérprete en las actuaciones judiciales.....	50
128. Forma en que pueden ser ordenadas o autorizadas las diligencias judiciales.....	51
129. De los exhortos en general.....	51
130. Los exhortos deben dirigirse directamente al tribunal correspondiente.....	52
131. De la conducción del exhorto a su destino .....	52
132. Personas que pueden gestionar el cumplimiento de los exhortos .....	52
133. De la actuación del tribunal exhortado .....	52
134. Exhortos dirigidos a diversos tribunales para que se practiquen actuaciones en distintos puntos sucesivamente.....	52
135. De los exhortos dirigidos a tribunales extranjeros .....	52
136. De los exhortos dirigidos del extranjero a tribunales chilenos.....	53

## Capítulo VIII

## DE LOS PLAZOS Y DE LAS REBELDIAS

137. De los plazos en general .....	55
138. De la computación de los plazos.....	55
139. Plazos continuos y discontinuos .....	55
140. Plazos suspensivos y extintivos .....	56
141. Plazos determinados e indeterminados .....	56
142. Plazos expresos y tácitos.....	56
143. Plazos convencionales, legales y judiciales.....	56
144. Plazos individuales y plazos comunes .....	56
145. Plazos prorrogables e improrrogables.....	56
146. Plazos fatales y no fatales .....	57
147. De la rebeldía en general.....	57
149. De la nulidad de todo lo obrado por falta de emplazamiento.....	58
150. De la suspensión del procedimiento.....	58

## Capítulo IX

## DE LAS NOTIFICACIONES

151. De las notificaciones en general .....	59
152. Las resoluciones judiciales sólo producen efecto en virtud de notificación hecha con arreglo a la ley, salvo los casos expresamente exceptuados por ella.....	59
153. Del consentimiento del notificado, en relación con la validez de las notificaciones .....	59
154. De las diversas especies de notificación.....	59

*De la notificación personal*

155. Definición .....	60
156. Funcionarios facultados para practicar la notificación personal .....	60
157. La notificación personal debe hacerse en tiempo hábil.....	60
158. La notificación personal debe hacerse en lugar hábil.....	60
159. De la notificación personal debe dejarse constancia.....	60

160. De las resoluciones que deben notificarse personalmente.....	61
161. Caso en que no es habida la persona a quien debe notificarse personalmente (notificación personal subsidiaria).....	61
162. Falsedad de la información sumaria.....	62

*De la notificación por cédula*

163. Definición.....	62
164. El ministro debe dar aviso por carta certificada.....	62
165. De la notificación par cédula debe dejarse constancia en el proceso.....	63
166. De las resoluciones que deben notificarse por cédula.....	63
167. Designación de domicilio para los efectos de la notificación Por cédula.....	63
168. Sanción que tiene el incumplimiento de la obligación de designar domicilio.....	63

*De la notificación por el estado*

169. Concepto.....	63
170. De la formación del estado diario.....	64
171. Tiempo y forma en que debe mantenerse el estado.....	64
172. De la notificación por el estado diario debe dejarse constancia en autos. Aviso por carta certificada.....	64
173. Omisión de la notificación por el estado respecto de una resolución. Necesidad de una resolución judicial para que pueda notificarse por el estado con posterioridad.....	64
174. La notificación por el estado es la regla general dentro de nuestro derecho.....	64
175. Situación que se da si transcurren más de seis meses sin que se dicte resolución alguna en el proceso.....	64
176. Notificación por el estado de las resoluciones que deben notificarse por cédula, respecto de las partes que no han hecho la designación de domicilio que ordena la ley.....	65

*De la notificación por los diarios*

177. Concepto.....	65
178. Procedencia de la notificación por los diarios.....	65
179. Contenido de los avisos.....	65
180. Para autorizar esta forma de notificación, el tribunal debe proceder con conocimiento de causa.....	65
181. Caso en que la notificación hecha por este medio es la primera de una gestión judicial.....	66
182. Nulidad de esta especie de notificación.....	66

*De la notificación tácita*

183. Concepto.....	66
--------------------	----

*De la notificación presunta legal*

184. Concepto.....	66
185. Objeto.....	67

*De las declaraciones del notificado*

186. Por regla general, las diligencias de notificación no deben contener declaración alguna del notificado.....	67
--	----

Capítulo X

CONCEPTO Y CLASIFICACION DE LAS RESOLUCIONES JUDICIALES

187. Concepto.....	69
188. Clasificación.....	69
189. De los decretos.....	69
190. De los autos.....	70
191. De las sentencias interlocutorias.....	70
192. Clasificación de las sentencias interlocutorias.....	70
193. De las sentencias definitivas.....	71

194. De las sentencias de término .....	71
195. De las sentencias ejecutoriadas .....	71
196. De las sentencias que causan ejecutoria .....	72

### Capítulo XI

#### REQUISITOS DE LAS RESOLUCIONES JUDICIALES

197. De los requisitos generales de toda resolución judicial.....	73
198. De los requisitos de la primera resolución judicial.....	73
199. De los requisitos de los decretos.....	73
200. De los requisitos de los autos y de las sentencias interlocutorias .....	73
201. De los requisitos de las sentencias definitivas.....	74
202. Partes de que constan las sentencias definitivas de primera o de única instancia .....	74
203. De la parte expositiva.....	74
204. De la parte considerativa .....	75
205. Sanción, que tiene la falta de considerandos .....	76
206. De la parte dispositiva o resolutive.....	76
207. Excepciones al principio según el cual el fallo debe contener la decisión del asunto controvertido.....	77
208. Otros requisitos de las sentencias definitivas .....	78
210. De los requisitos de las sentencias confirmatorias .....	78
211. De los requisitos de las sentencias modificatorias o revocatorias.....	79

### Capítulo XII

#### EFFECTOS DE LAS RESOLUCIONES JUDICIALES

212. De los efectos de las resoluciones judiciales en general .....	81
---	----

##### *Del desasimientto del tribunal*

213. Concepto.....	81
214. Excepciones al principio del desasimientto del tribunal.....	81
215. De la aclaración o interpretación y de la rectificación o enmienda de las sentencias definitivas o interlocutorias.....	82
216. Los autos y los decretos pueden modificarse o dejarse sin efecto por el mismo tribunal que los dicta: del recurso de reposición.....	82

##### *De la acción de cosa juzgada*

217. Concepto.....	83
218. De las resoluciones firmes o ejecutoriadas .....	83
219. De las resoluciones que causan ejecutoria .....	84
220. A quién corresponde la acción de cosa juzgada.....	84

##### *De la ejecución de las resoluciones pronunciadas por tribunales chilenos*

221. Competencia para conocer de la ejecución de las resoluciones judiciales .....	84
222. Momento desde el cual puede pedirse el cumplimiento de una resolución judicial .....	84
223. Procedimiento a que se sujeta la ejecución de las resoluciones judiciales .....	85
225. Cómo debe proveer el tribunal la solicitud sobre cumplimiento del fallo.....	85
226. Notificación de esta resolución judicial.....	86
227. De la oposición del vencido.....	86
228. Providencia que debe recaer en el escrito de oposición al cumplimiento del fallo.....	87
229. Momento desde el cual puede cumplirse la sentencia .....	87
230. Forma en que se procede a cumplir la sentencia .....	87
231. Medidas tendientes a dejar sin efecto lo que se haga en contravención a lo ejecutado. Sanción para el caso en que se quebrante lo ordenado cumplir.....	88

232. De la nulidad de todo lo obrado hecha valer durante el cumplimiento incidental de los fallos ..... 88  
 233. De las excepciones que pueden oponerse en el juicio ejecutivo, cuando el título ejecutivo es una sentencia judicial firme o que cause ejecutoria..... 89

*De la ejecución de las resoluciones pronunciadas por tribunales extranjeros*

234. De la ejecución de las re-soluciones pronunciadas por tribunales extranjeros en general..... 89  
 235. Requisito previo para que las resoluciones pronunciadas por tribunales extranjeros puedan cumplirse en Chile..... 89  
 236. Normas a que debe ajustarse la Corte Suprema para conceder o denegar esta autorización ..... 90  
 237. Del cumplimiento de las resoluciones expedidas por jueces árbitros en país extranjero ..... 91  
 238. La resolución que se trata de ejecutar debe presentarse a la Corte Suprema en copia legalizada ..... 91  
 239. Procedimiento para obtener la autorización de la Corte Suprema ..... 91  
 240. Procedimiento en caso de asuntos contenciosos..... 91  
 241. Procedimiento en caso de asuntos de jurisdicción voluntaria ..... 92  
 242. Necesidad de rendir prueba ..... 92

*De la excepción de cosa juzgada*

244. Concepto ..... 92  
 245. A quién corresponde la excepción de cosa juzgada ..... 93  
 246. Características ..... 93  
 247. Renunciabilidad de la cosa juzgada ..... 93  
 248. Relatividad de la cosa juzgada..... 93  
 249. Irrevocabilidad de la cosa juzgada..... 94  
 250. De la cosa juzgada en relación con los actos judiciales no contenciosos ..... 94  
 251. Sentencias judiciales que no producen cosa juzgada..... 94  
 252. Las sentencias judiciales pronunciadas en país extranjero producen en Chile la excepción de cosa juzgada... 95  
 253. Requisitos que exige la ley para que proceda la excepción de cosa juzgada..... 95  
 254. De la identidad legal de personas ..... 95  
 255. De la identidad de la casa pedida..... 97  
 256. De la identidad de la causa de pedir..... 98  
 257. De las diversas formas en que puede alegarse la cosa juzgada ..... 99

*De los efectos de las sentencias criminales en juicios civiles*

258. Generalidades ..... 99  
 259. De los efectos de las sentencias criminales condenatorias en el juicio civil ..... 100  
 260. De los efectos de las sentencias criminales absolutorias o que ordenan el sobreseimiento definitivo, en el juicio civil ..... 100  
 261. Primera excepción. Las sentencias absolutorias o que ordenan el sobreseimiento definitivo producen cosa juzgada en materia civil, cuando se fundan en la no existencia del delito o cuasidelito que ha sido materia del proceso ..... 101  
 262. Segunda excepción. Las sentencias absolutorias o que ordenan el sobreseimiento producen cosa juzgada en materia civil cuando se fundan en la circunstancia de no existir relación alguna entre el hecho que se persigue y la persona acusada ..... 101  
 263. Tercera excepción. Las sentencias absolutorias o que ordenan el sobreseimiento producen cosa juzgada en materia civil, cuando se fundan en la circunstancia de no existir en autos indicio alguno en contra del acusado ..... 101  
 264. Efectos de la sentencia criminal que produce cosa juzgada en materia civil..... 102  
 265. Para que la sentencia dictada en el juicio criminal produzca cosa juzgada en materia civil, no es necesario que concurra la triple identidad que establece el artículo 177 del Código de Procedimiento Civil ..... 102

*De los efectos de las sentencias civiles en juicios criminales*

266. Generalidades ..... 102  
 267. Por regla general, las sentencias civiles no producen efecto en materia criminal..... 103

268. Excepciones.....	103
-----------------------	-----

### Capítulo XIII

#### CONCEPTO Y CLASIFICACION DE LOS INCIDENTES

269. Generalidades .....	105
270. Concepto.....	105
271. Clasificación de los incidentes .....	105
272. Incidentes ordinarios e incidentes especiales .....	106
273. Incidentes de previo y especial pronunciamiento e incidentes que deben substanciar en ramo separado..	106
274. Incidentes que deben tramitarse e incidentes que pueden ser resueltos de plano .....	106
275. Incidentes que deben rechazarse de plano e incidentes que deben tramitarse .....	107

### Capítulo XIV

#### DE LOS INCIDENTES ORDINARIOS

276. Generalidades .....	109
277. Oportunidad en que los incidentes deben ser formulados .....	109
278. Incidente que nace de un hecho anterior al juicio o coexistente con su principio.....	109
279. Incidente originado de un hecho que acontezca durante el juicio .....	109
280. Incidentes cuyas causas existan simultáneamente .....	110
281. Facultad otorgada a los jueces para corregir de oficio los vicios que puedan anular el procedimiento.....	110
282. Tramitación, de los incidentes. Resolución que debe dictarse una vez promovido Distinción .....	111
283. De la contestación de la parte contraria.....	111
284. Actitudes que puede asumir el juez una vez vencido el plazo de tres días que tiene la parte contraria para responder .....	111
285. Notificación de la resolución que recibe el incidente a prueba .....	112
286. Del término probatorio en los incidentes .....	112
287. De la Presentación de la lista de testigos.....	112
288. Día y hora ni, que debe rendirse la prueba testimonial.....	113
289. Reglas a que se somete la recepción de la prueba en los incidentes .....	113
290. El fallo de los incidentes .....	113
291. De los incidentes que no pueden tramitarse sin previa consignación.....	113
292. Forma en que deben tramitarse los incidentes que no pueden promoverse sin previa consignación .....	114

### Capítulo XV

#### DE LA ACUMULACION DE AUTOS

293. Generalidades .....	115
294. Concepto y finalidades de la acumulación de autos.....	115
295. Requisitos de fondo para que proceda la acumulación de, autos.....	116
296. Análisis del N° 1 del artículo 92 del Código de Procedimiento Civil.....	117
297. Análisis del N° 2° del artículo 92 del Código de Procedimiento Civil.....	118
298. Análisis del N° 3 del artículo 92 del Código de Procedimiento Civil.....	118
299. Requisitos de forma para que proceda la acumulación de autos.....	119
300. Personas que pueden solicitar la acumulación de autos. Facultad del tribunal para decretarla de oficio .....	119
301. Oportunidad para formular el incidente de acumulación de autos.....	120
302. Tribunal ante el cual debe pedirse la acumulación .....	120
303. Procedimiento para decretar la acumulación.....	121
304. Efectos que produce la acumulación de autos .....	121
305. De la acumulación en los juicios de quiebra.....	121

Capítulo XVI  
DE LAS CUESTIONES DE COMPETENCIA

306. Generalidades .....	123
307. Formas de alegar la incompetencia del tribunal.....	124
308. Los procedimientos para reclamar de la incompetencia son incompatibles .....	124

*De la declinatoria*

309. Concepto.....	124
310. Oportunidad para formular la declinatoria.....	125
311. Reglas a que se somete la tramitación, de la declinatoria .....	125
312. El incidente de competencia es de previo y especial pronunciamiento .....	125
313. La resolución que desecha la declinatoria es apelable en el solo efecto devolutivo.....	126
314. Efectos de la resolución que acoge la declinatoria .....	126

*De la inhibitoria*

315. Concepto.....	126
316. Resolución, que debe recaer en la solicitud de inhibitoria .....	127
317. Tramitación ante el tribunal que está conociendo del negocio, una vez que recibe el exhorto .....	127
318. Tribunal a quien, corresponde resolver la contienda de competencia .....	128
319. Tribunal competente para conocer de las apelaciones antepuestas en contra de las resoluciones que se dicten en las cuestiones de competencia.....	128
320. Tramitación ante el tribunal llamado *a conocer de la apelación o de la contienda de competencia Resolución que debe dictar.....	129
321. Remisión de los autos al tribunal declarado competente .....	129

Capítulo XVII  
DE LAS IMPLICANCIAS Y RECUSACIONES

322. Generalidades .....	131
323. De la inhabilitación de los abogados integrantes.....	132
324. De la inhabilitación de los auxiliares de la administración de justicia .....	132
325. Obligación que pesa sobre los jueces y sobre los auxiliares de la administración de justicia, cuando se encuentran comprendidos en alguna causal de implicancia o recusación .....	132
326. Solicitud de las partes para obtener que se declare la inhabilitación de los jueces y de los funcionarios auxiliares de la administración de justicia.....	133
327. Tribunal competente para conocer de las implicancias y recusaciones.....	133
328. De la recusación amistosa .....	133
329. Oportunidad para formular el incidente de implicancia o recusación.....	134
330. Requisitos de la solicitud de implicancia o de recusación. Boleta de consignación .....	134
331. Implicancia o recusación que deban surtir efecto en diversos juicios de las mismas partes.....	134
332. Renovación de la implicancia o recusación deducida por uno de varios demandantes o por uno de varios demandados.....	135
333. Resolución judicial que debe recaer en la solicitud de implicancia o recusación.....	135
334. Comunicación al funcionario judicial cuya implicancia o recusación se ha pedido, una vez aceptada como bastante la causal.....	135
335. De la subrogación del funcionario inhabilitado. juez que debe fallar el negocio principal.....	136
336. Del rechazo de la implicancia o recusación. Condenación en costas. Imposición de multa. Fijación de plazo para interponer nuevas recusaciones al litigante a quien se han rechazado dos o más.....	136
337. Abandono del incidente sobre inhabilitación.....	137
338. Las sentencias que se dictan en los incidentes sobre implicancia o recusación son inapelables Excepciones	137
339. Transcripción al juez o tribunal de toda sentencia sobre implicancia o recusación.....	137

## Capítulo XVIII

## DEL PRIVILEGIO DE POBREZA

340. Concepto Beneficios que otorga.....	139
341. Pago de los honorarios y derechos causados, cuando el litigante pobre obtiene en el juicio.....	139
342. El privilegio de pobreza debe ser declarado por sentencia judicial. Casos en que se concede por el solo ministerio de la Ley.....	139
343. Representación y defensa de los procesados presos por los procuradores y abogados que estuvieren, de turno.....	140
344. Liberación del pago de derechos a las partes, en las causas que se tramiten en papel simple.....	140
345. Tribunal competente para conocer del privilegio de pobreza. Oportunidad en que debe solicitarse.....	140
346. Papel que debe usarse en las gestiones para obtener privilegio de pobreza. Derechos que se causen durante su tramitación.....	140
347. Del escrito en que se solicita el privilegio de pobreza.....	140
348. Resolución que debe recaer en la solicitud. Tramitación posterior.....	140
349. Apelación de la sentencia que acepta el privilegio de pobreza.....	141
350. Necesidad de oír a los funcionarios a que pueda afectar la concesión de privilegio de pobreza.....	141
351. pobreza necesaria fiara obtener el privilegio Puntos materia de la información o de la prueba en su caso. Presunción legal de pobreza.....	141
352. La concesión o denegación del privilegio de pobreza no son de efectos permanentes.....	141
353. representación judicial del litigante a quien se ha otorgado el privilegio de pobreza.....	141

## Capítulo XIX

## DEL DESISTIMIENTO DE LA DEMANDA

354. Concepto. Desistimiento de la demanda y desistimiento de los recursos Retiro de la demanda.....	143
355. Tramitación del desistimiento de la demanda.....	143
356. De la resolución que falla el incidente sobre desistimiento de la demanda.....	143
357. De los efectos del desistimiento de la demanda.....	144
358. Del desistimiento de las peticiones que se formulan por vía de reconvención.....	144

## Capítulo XX

## DEL ABANDONO DEL PROCEDIMIENTO

359. Definición.....	145
360. Condiciones necesarias para que opere.....	145
361. Persona que puede alegarlo. Oportunidad.....	146
362. Juicios en que no procede.....	146
363. Modos como opera. Tramitación.....	146
364. Renuncia tácita del derecho a alegar el abandono del procedimiento.....	147
365. De la resolución que falla el incidente sobre el abandono del procedimiento.....	147
366. De los efectos del abandono del procedimiento.....	147



Editorial Jurídica de Chile se complace en presentar la quinta edición de la obra del profesor Carlos Alberto Stoehrel, debidamente actualizada con las últimas modificaciones legislativas.

En ella se explican, en forma clara y con espíritu didáctico, las disposiciones comunes a todo procedimiento y los incidentes. Dentro de este contexto se analizan, entre otras, las normas que regulan la actuación de las partes y la contienda judicial, la formación y tramitación del proceso, los incidentes y las resoluciones judiciales.

El libro es una explicación no sólo puntual de las disposiciones positivas, sino también de la teoría que conforma la constitución y desarrollo del proceso.

Obra de especial interés para abogados, jueces, particularmente, para estudiantes de derecho

