INFORME DE LA COMISIÓN DE CONSTITUCIÓN, LEGISLACIÓN Y JUSTICIA RECAIDO EN EL PROYECTO DE LEY QUE ESTABLECE EL NUEVO CÓDIGO PROCESAL CIVIL.

BOLETÍN N° 8197-07

_____-

HONORABLE CÁMARA:

La Comisión de Constitución, Legislación y Justicia viene en informar el proyecto de la referencia, originado en un mensaje de S.E. el Presidente de la República.

Durante el análisis de esta iniciativa, la Comisión contó con la colaboración de las siguientes personas: don Teodoro Ribera Neumann, Ministro de Justicia; doña Patricia Pérez Goldberg, Subsecretaria de Justicia y luego Ministra de la Cartera; doña Paulina González Vergara, Jefa de la División Jurídica del Ministerio; doña Mariana Valenzuela Cruz, Coordinadora General de la Dirección de Gestión y Modernización de la Justica; doña Constanza Collarte Pindar, coordinadora del área jurídica de la Dirección de Gestión y Modernización de la Justicia; doña Mónica Naranjo López, sucesora en el cargo anterior; don Nicolás Frías Ossandón y don Rodrigo Silva Goñi, abogados asesores, doña Renée Rivero Hurtado, asesora del Ministerio y profesora de Derecho Procesal en la Universidad de Chile; los integrantes de la Comisión Intraministerial para la Reforma Procesal Civil don Raúl Tavolari Oliveros, profesor de Derecho Procesal en la Universidad de Chile; don José Pedro Silva Prado, profesor de Derecho Procesal en la Universidad Católica de Chile y don Cristián Maturana Miquel, Director del Departamento de Derecho Procesal de la Universidad de Chile; don Miguel Otero Lathrop, profesor de Derecho Procesal en la Universidad de Chile; doña Macarena Vargas Pavez, profesora de Derecho Procesal en la Universidad Diego Portales; don Jorge Larroucau Torres, profesor de Derecho Procesal en la Universidad Alberto Hurtado; doña María de los Ángeles Coddou Plaza de los Reyes, consejera del Colegio de Abogados de Chile; don Gonzalo Cortez Matcovich, profesor de Derecho Procesal en la Universidad de Concepción; don Mauricio Tapia Rodríguez, profesor de Derecho Civil y Director del Departamento de Derecho Privado de la Universidad de Chile; don Alejandro Romero Seguel, profesor de Derecho Procesal en la Universidad de Los Andes; don Pablo Rodríguez Grez, Decano de la Facultad de Derecho y profesor de Derecho Civil en la Universidad del Desarrollo; don Nicolás Luco Illanes, profesor de Derecho Procesal en la Universidad Católica de Chile; don Juan Enrique Vargas Biancos, Decano de la Facultad de Derecho de la Universidad Diego Portales; don Hugo Botto Oakley, Presidente del Instituto Panamericano de Derecho Procesal; don Francisco José Pinochet Cantwel, profesor de Derecho Procesal en la Universidad Católica de Chile; don Jorge Correa Selamé, profesor de Derecho Procesal en la Universidad Central; don Ramón Domínguez Águila, profesor de Derecho Civil en la Universidad de Concepción; don Jorge Vial Álamos, profesor de Derecho Procesal en la Universidad Católica de Chile; don Miguel Ángel Reyes Poblete, profesor de

Derecho Procesal en las Universidades Santo Tomás, San Sebastián y Arcis; don René Núñez Ávila, profesor de Derecho Procesal en la Universidad de Chile, don Francisco Ferrada Culaciati, profesor de Derecho Procesal en la Universidad de Chile, don Sergio Urrejola Mönckeberg, Presidente del Consejo de Defensa del Estado; don Milton Juica Arancibia, don Juan Araya Elizalde, don Haroldo Brito Cruz y don Patricio Valdés Aldunate, Ministros de la Corte Suprema; don Leopoldo Llanos Sagristá, Ministro de la Corte de Apelaciones de Santiago y Presidente de la Asociación Nacional de Magistrados del Poder Judicial; doña Jéssica González Troncoso; don Omar Astudillo Contreras y doña Adelita Ravanales Arriagada, ministros de la Corte de Apelaciones de Santiago; don Raúl Lecaros Zegers, Director del Departamento de Derecho Civil de la Universidad Católica de Chile, doña Carmen Domínguez Hidalgo, profesora de Derecho Civil en la Universidad Católica de Chile, don José Joaquín Ugarte Godoy, profesor de Derecho Civil en la Universidad Católica de Chile, don Remberto Valdés Hueche, Vicepresidente del Instituto Panamericano de Derecho Procesal de Chile; doña Paola Truffello García, abogada de la Biblioteca del Congreso Nacional y don Héctor Mery Romero, abogado, representante de la Fundación Jaime Guzmán.

La Comisión tuvo a la vista, asimismo, los siguientes trabajos sobre la materia preparados por la Asesoría Técnica Parlamentaria de la Biblioteca del Congreso Nacional: 1) Modificaciones normativas del Oficial de Ejecución en el Derecho Francés; 2) Cargas Probatorias Dinámicas en el Proyecto que Crea el Código Procesal Civil: Análisis Crítico; 3) Recurso de Apelación; 4) Litisconsorcio Necesario Activo; 5) Análisis comparado entre órganos de ejecución de Francia, Suiza y España; 6) Proyecto que Crea el Código Procesal Civil: Ejecución Provisional de la Sentencia; 7) Proyecto que Crea el Código Procesal Civil: Análisis crítico de facultades probatorias oficiosas del juez civil; 8) Medidas prejudiciales y cautelares en proyecto que Crea el Código Procesal Civil: Análisis Crítico; 9) Proyecto que Crea el Código Procesal Civil: Recurso Extraordinario y 10) Proyecto que Crea el Código Procesal Civil: Análisis crítico sobre Transparencia Patrimonial y Colaboración.

Asimismo, la Comisión recibió un trabajo preparado por el abogado ayudante de esta Corporación don Cristián Ortiz Moreno sobre el tema “Judicatura, Descentralización e Igualdad.”.

Finalmente, el día 7 de mayo, la Comisión, conjuntamente con el Ministerio de Justicia, efectuó en la sede de Santiago del Congreso, una jornada temática sobre el tema “La Reforma Procesal Civil en Chile”, la que dividida en cuatro paneles, trató las siguientes materias:

Primer panel: Disposiciones Generales y Procedimientos Declarativos.

Contó con la moderación del Diputado señor Giovanni Calderón Bassi y la participación de don Orlando Poblete Iturrate, Rector de

la Universidad de Los Andes; don Francisco Ferrada Culaciati, profesor de Derecho Procesal en la Universidad de Chile, y don José Pedro Silva Prado, profesor de Derecho Procesal en la Universidad Católica de Chile e integrante de la Comisión Intraministerial.

Segundo panel: Procedimientos especiales y otras modificaciones relevantes.

Moderó el Diputado señor Guillermo Ceroni Fuentes y participaron don Gonzalo Cortez Matcovich, profesor de Derecho Procesal en la Universidad de Concepción; don Matías Insunza Tagle, profesor de Derecho Procesal en la Universidad de Chile, y don Mauricio Duce Julio, Director del Programa de Reformas Procesales y Litigación, de la Facultad de Derecho de la Universidad Diego Portales.

Tercer panel: La Ejecución.

Moderó el Diputado don Jorge Burgos Varela y participaron don Álvaro Pérez Ragone, Profesor de Derecho Procesal en la Universidad Católica de Valparaíso; don Jorge Vial Álamos, profesor de Derecho Procesal en la Universidad Católica de Chile, don Diego Palomo Vélez, profesor de Derecho Procesal en la Universidad de Talca, y don Raúl Tavolari Oliveros, profesor de Derecho Procesal en la Universidad de Chile e integrante de la Comisión Intraministerial.

Cuarto panel: Los Recursos.

Contó con la moderación de la Diputada señora Marisol Turres Figueroa y la participación de don Raúl Núñez Ojeda, integrante del Foro para la Reforma Procesal Civil y profesor de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso; don Alejandro Romero Seguel, profesor de Derecho Procesal en la Universidad de Los Andes; don Felipe Marín Verdugo, integrante del Centro de Estudios de Justicia de las Américas (CEJA); don Fernando Orellana Torres, profesor de Derecho Procesal en la Universidad Católica del Norte, y don Cristián Maturana Miquel, Director del Departamento de Derecho Procesal de la Universidad de Chile e integrante de la Comisión Intraministerial.

Para el despacho de esta iniciativa el Jefe del Estado ha hecho presente la urgencia, la que ha calificado de simple para todos su trámites constitucionales, por lo que esta Corporación cuenta con una plazo de treinta días corridos para afinar su tramitación, término que vence el 19 de diciembre del año en curso por haberse dado cuenta de la urgencia en la Sala el 19 de noviembre recién pasado.

I.- IDEAS MATRICES O FUNDAMENTALES.

La idea central del proyecto tiene por objeto establecer un nuevo Código Procesal Civil y derogar el actual Código de Procedimiento Civil.

Con tal objeto divide el nuevo Código en cinco libros que tratan de las materias que se indican y presentan, entre otras, las siguientes características:

Libro Primero: Disposiciones Generales.

1.- Entrega al juez la dirección y el impulso del procedimiento, facultándolo para que, de oficio, adopte las medidas tendentes a evitar su paralización.

2.- El proceso se rige por el principio de la oralidad, no obstante lo cual la demanda, su contestación, la reconvención y su contestación y los recursos que se deduzcan fuera de las audiencias, deberán efectuarse por escrito.

3.- Rige en las audiencias el principio de la inmediación, debiendo estas efectuarse con la presencia del juez, función que no podrá delegarse.

4.- Sanciona la falta de requisitos para que los actos procesales produzcan efectos con la declaración de nulidad e incluso la inexistencia.

5.- Diferencia la tramitación de los incidentes, según se deduzcan en las audiencias o fuera de ellas.

6.- Elimina los autos entre las categorías de resoluciones judiciales y amplía el concepto de sentencia interlocutoria, de tal manera que puedan incluirse en ella otras resoluciones que no parece posible clasificar.

7.- Establece como regla general la ejecución provisional de sentencias definitivas condenatorias, sin que sea necesario rendir caución.

Libro Segundo. Procesos Declarativos

1.- Se establecen dos procedimientos declarativos: el ordinario y el sumario.

2.- El procedimiento ordinario comprende básicamente un período de discusión escrito (demanda, contestación, demanda reconvencional y contestación) y dos audiencias: la preliminar en que debe acompañarse la prueba instrumental y ofrecerse determinadamente la demás probanza a rendir, vale decir, testigos, peritos y demás medios, y la del juicio en que debe recibirse la prueba y en que el juez puede ordenar, de oficio, la práctica de diligencias probatorias que estime necesarias para el esclarecimiento de los hechos controvertidos.

3.- El juez resuelve conforme a los principios de la sana crítica, pudiendo distribuir la carga de la prueba conforme a la disponibilidad y capacidad probatoria que posea cada una de las partes, lo que deberá comunicar a estas con antelación.

4.- La sentencia definitiva deberá dictarse, como regla general, dentro de los diez días siguientes al término de la audiencia del juicio.

5.- El procedimiento sumario comprende, asimismo, un período de discusión escrito (demanda y contestación) y una audiencia sumaria en que se produce la prueba.

6.- Cabe señalar, asimismo, que será aplicable este procedimiento cada vez que las partes así lo convengan y también en aquellos asuntos en que el monto de lo discutido no exceda las quinientas unidades tributarias mensuales.

7.- La sentencia deberá dictarse, por lo general, dentro de los diez días de terminada la audiencia sumaria.

Libro Tercero.- Los Recursos Procesales.

1.- Se contemplan cuatro recursos: reposición, apelación, de hecho y extraordinario.

2.- El recurso de reposición procede en contra de los decretos y de las sentencias interlocutorias y se interpone ante el mismo tribunal que los dictó.

3.- Su interposición distingue entre si se lo plantea fuera de audiencia o dentro de ella. En el primer caso, deberá ser por escrito e interponerse dentro de quinto día. En el segundo caso, procederá siempre que no se haya debatido previamente la resolución, se interpondrá verbalmente y se resolverá de inmediato.

3.- El recurso de apelación procede en contra de las sentencias definitivas; de las sentencias interlocutorias que ponen término al juicio o hacen imposible su continuación; de las que se pronunciaren respecto de la admisión o denegación de la intervención de un tercero; las que ordenen el pago de costas por un monto superior a cien unidades tributarias mensuales; las que desechen la incompetencia del tribunal; las que se pronuncien acerca de la inhabilidad del juez o de la falta de emplazamiento del demandado, y las que se pronuncien acerca del otorgamiento, alzamiento, modificación, sustitución o cualquier otra materia en relación con una medida cautelar, todas ellas dictadas por el tribunal de primer grado (actual primera instancia).

4.- El recurso se interpone por escrito ante el tribunal que dictó la resolución recurrida, para ante el superior jerárquico, dentro de los diez días siguientes a la notificación de la sentencia definitiva o dentro de los cinco días de notificada la resolución impugnada en los demás casos.

5.- El recurso que se conceda, comprenderá también el efecto suspensivo, únicamente en los casos en que la ley expresamente lo señala.

6.- La sentencia que acoja la apelación puede revocar o modificar la sentencia de primer grado y, según la causal que se haya invocado, puede declarar la nulidad del procedimiento o de la sentencia. En el caso de invalidar solamente la sentencia, y según la causal que se invocare, procederá a dictar la correspondiente sentencia de reemplazo. Con excepción de las causales señaladas, si la apelación invalidare tanto el juicio como la sentencia, el tribunal deberá señalar el estado a que deberá retrotraerse el juicio y remitirá los antecedentes al tribunal de primer grado no inhabilitado para que inicie un nuevo juicio.

7.- El recurso de hecho se interpone ante el tribunal superior del que dictó la resolución recurrida, para que enmiende o revoque la resolución del inferior, que denegó una apelación debiendo concederla o la concedió debiendo denegarla o la concedió con un efecto distinto al establecido por la ley.

Se interpone por escrito dentro de quinto día de notificada la resolución recurrida.

8.- Se establece un nuevo recurso, llamado extraordinario, el que se interpone ante la Corte Suprema, en contra de las sentencias definitivas e interlocutorias que pongan término al juicio o hagan imposible su continuación, que tengan el carácter de inapelables, dictadas por las Cortes de Apelaciones.

9.- El recurso se interpone por escrito dentro de los quince días siguientes de notificada al recurrente la sentencia dictada por la Corte de Apelaciones.

10.- El escrito de interposición del recurso deberá expresar el agravio por el que se recurre y la forma en que en la resolución de este asunto concurre el interés general. La Corte acordará intervenir en el asunto, en la medida en que la mayoría de los integrantes de la Sala respectiva estime que concurre tal interés general.

11.- Se entiende que concurre un interés general que justifique avocarse al conocimiento del asunto, cuando se hubiere infringido en forma esencial, en la sentencia o en el procedimiento, un derecho o garantía fundamental contemplado en la Constitución o en los tratados ratificados por Chile que se encuentren vigentes, y en los casos que se considere pertinente fijar, uniformar, aclarar o modificar una doctrina jurisprudencial.

12.- La sentencia de la Corte Suprema no es susceptible de recurso alguno, salvo el de aclaración o enmienda. Si la Corte al acoger el recurso anulare la sentencia recurrida, deberá dictar la correspondiente sentencia de reemplazo o, si anulare el juicio en que se hubiere dictado, deberá señalar el estado a que deberá retrotraerse el procedimiento y dispondrá la remisión de los antecedentes al tribunal no inhabilitado para que inicie un nuevo juicio.

13.- En el caso que el fallo de la Corte Suprema contradiga otra sentencia pronunciada por la misma sala especializada, sin dejar constancia de haberse modificado la doctrina anterior, podrá el recurrente dentro de quince días, recurrir al Pleno para que anule dicha sentencia y disponga la realización de una nueva audiencia ante una sala no inhabilitada.

Libro Cuarto: De la Ejecución.

1.- Se entrega la ejecución, en su parte puramente administrativa, a un funcionario denominado oficial de ejecución, ante el cual se podrá comparecer sin asistencia letrada.

2.- Se incluye dentro de los títulos ejecutivos las sentencias definitivas e interlocutorias condenatorias, no ejecutoriadas, siempre que sea procedente la ejecución provisional de acuerdo a la ley .

3.- La existencia de un título ejecutivo habilita para presentar una solicitud de ejecución ante el oficial de ejecución quien, si se cumple con los requisitos, dará lugar al inicio del procedimiento.

4.- En el caso de rechazarse la solicitud de ejecución, podrá reclamarse por escrito y en forma fundada, dentro de quinto día ante el mismo oficial de ejecución. Si persiste el rechazo, podrá impugnarse la decisión dentro de quinto día de comunicada ante el juez competente, mediante escrito someramente fundado. Por último, de la decisión del tribunal podrá apelarse.

5.- Acogida la solicitud por el oficial de ejecución, procederá a dictar una resolución administrativa o decisión de ejecución y si no hubiere pago o acuerdo, puede disponer de inmediato los correspondientes apremios, incluido el embargo.

6.- El ejecutado podrá interponer una demanda de oposición a la ejecución ante el mismo oficial de ejecución para ante el tribunal competente. El plazo para deducir la oposición, de carácter individual, es, por lo general, de diez días a contar de la notificación de la decisión de ejecución, plazo que aumenta según sea el lugar en que se practique la notificación al ejecutado. La oposición suspende la realización de los bienes y el pago, pero se mantienen los embargos y demás medidas de garantía. Si se acoge la oposición, se deja sin efecto la ejecución y se alzan los embargos; por el contrario, si se la rechaza se continua el procedimiento ante el oficial de ejecución.

7.- La sentencia definitiva que se pronuncia sobre la oposición del ejecutado es apelable.

Libro Quinto: De los procedimientos especiales

1.- El Código reglamenta los siguientes procedimientos especiales: el procedimiento monitorio; el juicio sobre cuentas; la citación

de evicción; la acción de desposeimiento en contra de terceros poseedores de la finca hipotecada o acensuada y los interdictos.

2.- En el caso de los interdictos, las querellas de amparo o restitución y la de restablecimiento se someterán al procedimiento sumario, con las modificaciones que se señalan. Los demás interdictos, es decir, la denuncia de obra nueva, la denuncia de obra ruinosa y los interdictos especiales se sujetarán a las reglas especiales que se establecen.

3.- El procedimiento monitorio se utiliza en el caso de obligaciones que no constan de un título ejecutivo, pero en que se trata de cantidades líquidas o liquidables mediante simples operaciones aritméticas o en una obligación de hacer una cosa determinada, que se trate de deudas vencidas y actualmente exigibles y que no excedan de quinientas unidades tributarias mensuales.

La idea que fundamenta este proyecto es propia de ley, al tenor de lo establecido en los números 1, 2, 3 y 14 del artículo 63 de la Carta Fundamental, en relación con el artículo 77 de la misma Carta Política.

II.- CONSTANCIAS REGLAMENTARIAS.

Para los efectos de lo establecido en los números 2°, 4°, 5° y 7° del artículo 287 del Reglamento de la Corporación, la Comisión dejó constancia de lo siguiente:

1.- Que los artículos 50, que pasó a ser 52; 139, que pasó a ser 141; 140, que pasó a ser 142; 141, que pasó a ser 143; 149, que pasó a ser 151; 177, que pasó a ser 179; 190 y 191; 373, que pasó a ser 378; 383, que pasó a ser 388; 402, que pasó a ser 407; 405, que pasó a ser 410; 407, que pasó a ser 412, y 409, que pasó a ser 414; 520, que pasó a ser 521, y 581, que pasó a ser 588 son de rango orgánico constitucional, por incidir en la organización y atribuciones de los tribunales, según lo establece el artículo 77 de la Constitución Política de la República.

2.- Que ninguna de las disposiciones del proyecto es de la competencia de la Comisión de Hacienda.

3.- Que se aprobó la idea de legislar por unanimidad, con los votos de los Diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Calderón, Cardemil, Ceroni, Cornejo, Díaz, Eluchans, Harboe, Cristián Mönckeberg, Rincón y Squella.

4..- Que se rechazaron los artículos 187, 189, 444, 445, 446 y 447, y las siguientes indicaciones:

a. De la diputada señora Turres para suprimir las expresiones finales del inciso cuarto del artículo 17 “no obstante cualquier limitación establecida en los estatutos o actos constitutivos de la sociedad o corporación.”

b. De los diputados señores Araya y Rincón, para reemplazar el artículo 24, por el siguiente:

“Sucesión procesal por término de la persona jurídica o de la entidad sin personalidad jurídica. En caso de disolución de una persona jurídica o cancelación de la personalidad jurídica, o de transformación, fusión, absorción, división o término por cualquier circunstancia, de una entidad sin personalidad jurídica, el proceso continuará con sus liquidadores o con quienes la sucedan en su patrimonio.”

c. Del diputado señor Calderón, para sustituir el artículo 24, por el siguiente:

“Sucesión procesal por término de la persona jurídica o de la entidad sin personalidad jurídica. En caso de disolución de una persona jurídica o de término, por cualquier circunstancia, de alguna de las entidades a que se alude en los N°s. 3° y 4° del artículo 16, el proceso continuará con sus liquidadores o con quienes la sucedan en su patrimonio.”

d. De los diputados señores Cristián Mönckeberg y Rincón para sustituir en el primer inciso del artículo 26, las expresiones “autorizado por notario” y “autorizada por el ministro de fe del tribunal” por “ firmada ante notario” y “firmada ante el ministro de fe del tribunal”, respectivamente.

e. Del diputado señor Burgos, para intercalar en el inciso segundo del artículo 65, que pasó a ser 67, a continuación de las palabras “Se registrará” la expresión “ininterrumpidamente”.

f. De los diputados señores Araya y Harboe, para suprimir en el inciso final del artículo 93, que pasó a ser 95, el adverbio “no” que precede a las palabras “invalidará la notificación” y para sustituir la disyunción “pero”, que precede a las palabras “hará responsable”, por los términos “ y asimismo”.

g. Del Diputado señor Araya, para agregar al final del número 3° del artículo 107, que pasó a ser 109, antes del punto aparte, las siguientes expresiones “ y esta exista”.

h. De la diputada señora Turres, para sustituir en el inciso primero del artículo 155, que pasó a ser 157, las expresiones “a una cualquiera de las otras partes” por lo siguiente “a cualquiera de o los demandados”.

i. Del diputado señor Rincón, para suprimir en el numeral 2° del artículo 178, que pasó a ser 180, los términos “ de inmediato”.

j. Del diputado señor Eluchans, para sustituir el artículo 189 por el siguiente:

“Medidas no contempladas en las leyes.- El tribunal podrá conceder otras medidas conservativas e innovativas no contempladas en las leyes, cuando ellas no resulten idóneas o suficientes para el resguardo de la pretensión del actor.”

k. De los diputados señores Araya, Burgos, Harboe y Cristián Mönckeberg, para agregar un número final al artículo 352, que pasó a ser 357, del siguiente tenor:

“11.- A los juicios en que se deduzcan las acciones civiles derivadas de la ley N° 19.496, que establece normas sobre protección de los derechos de los consumidores.”

l. Del Diputado señor Burgos, para reemplazar en el inciso cuarto de la indicación sustitutiva del artículo 369, que pasó a ser 372, la expresión “treinta minutos” por “treinta y cinco minutos”.

m. Del diputado señor Araya, para incorporar en el artículo 380, que pasó a ser 383, la letra g) del artículo 381, que pasó a ser 384, agregando luego de las palabras “hagan imposible su continuación,” lo siguiente “ las que hubieran rechazado diligencias probatorias ofrecidas oportunamente, hubieren sido rechazadas en forma indebida o se hubieren rendido esas diligencias en una forma no prevista en la ley,”.

n. Del diputado señor Rincón, para sustituir, en el artículo 450, todo el párrafo que sigue después del punto seguido, por lo siguiente: “El tribunal resolverá previa citación de todos los demandados a una audiencia.”

III.- DIPUTADO INFORMANTE.

Se designó Diputado Informante al señor Jorge Burgos Varela.

IV.- ANTECEDENTES.

El mensaje efectúa una reseña general de las modificaciones emprendidas en las últimas décadas para cambiar el sistema procesal, señalando que ello es parte de las tareas irrenunciables que competen al Estado. Explica que a partir de la década de 1990, se han implementado en el país diversas reformas encaminadas a impartir una justicia caracterizada por su efectividad, por su transparencia, por su carácter público, por su mayor cercanía a la gente, por pretender resolver los conflictos con prontitud, todo dentro de un contexto de plenitud de garantías procesales.

Agrega que los avances han sido muchos, todos ellos inspirados en el amparo y defensa eficaz de los derechos e intereses jurídicos de los ciudadanos. Ese sería el caso de la reforma procesal penal

que, consolidada a mediados de la pasada década, habría establecido, por primera vez en el país, un genuino proceso jurisdiccional de corte acusatorio, oral, transparente y público, con soluciones diversas a la sola sentencia que, privilegiando la observancia al debido proceso, elevó el estándar de respeto de los derechos y garantías fundamentales.

Más adelante, se efectuaron importantes reformas orgánicas para cambiar el funcionamiento de la Corte Suprema y propender a la especialización de las salas que la integran y para capacitar y formar de mejor forma a jueces y funcionarios, se creó la Academia Judicial. Asimismo, en el año 2004, para preparar mejor al país para los cambios que sobrevenían en el ámbito global y económico, se dictó la nueva ley de arbitraje comercial internacional y se crearon los tribunales tributarios y aduaneros.

Igualmente, con el objeto de repetir la experiencia de aplicación gradual de la reforma procesal penal, se efectuó una modificación constitucional destinada a autorizar que la ley orgánica constitucional de organización y atribuciones de los tribunales y las leyes procesales que regulen un nuevo sistema de enjuiciamiento, puedan fijar fechas diferentes para su entrada en vigencia en las regiones del país, con un máximo de cuatro años.

Agrega que es precisamente la implementación de las reformas señaladas, la que ha develado la urgente necesidad de modernizar el sistema de enjuiciamiento civil y comercial, el cual no obstante su carácter de eje estructurante de todos los sistemas procesales nacionales, ha sido postergado. Reconoce que el actual Código de Procedimiento Civil, vigente desde 1903, ha sido una formidable y sólida obra jurídica, pero obedece a realidades del siglo XIX y no se aviene con los avances de la ciencia procesal experimentados en el siglo XX y principios del actual. Más aún, resulta incoherente con los avances en los otros sistemas procesales nacionales, la pervivencia de un modelo afectado de grave obsolescencia al que, además, le corresponde ser el régimen procesal general y supletorio de todos los demás.

Los aspectos reseñados son los que concitan el apoyo generalizado de abogados, académicos, jueces y demás operadores del sistema al proyecto de reforma procesal civil, el que será el primero entre muchos otros destinados a consolidar el cambio de nuestro sistema de enjuiciamiento civil y comercial, tales como normas orgánicas adecuatorias, leyes complementarias para el establecimiento de mecanismos alternativos de solución de conflictos, una nueva ley de arbitraje interno y otra relativa a los asuntos voluntarios o no contenciosos.

Refiriéndose, luego, el mensaje, a los que constituyen los antecedentes directos de este proyecto, señala que el consenso existente acerca de la necesidad de impulsar esta reforma, derivó en la idea de convertir su concreción en uno de los objetivos del actual Gobierno,

encomendándose al entonces Ministro de Justicia, don Felipe Bulnes Serrano, la revisión del proyecto presentado en el año 2009 por el anterior Gobierno, formándose al efecto una Comisión Intraministerial a comienzos de 2010, integrada por los profesores de Derecho Procesal señores Cristián Maturana Miquel, Raúl Tavolari Oliveros y José Pedro Silva Prado quienes revisaron y perfeccionaron esa anterior iniciativa. Posteriormente, dicho texto perfeccionado fue sometido al análisis de un Consejo Asesor integrado por 14 académicos, cuyas ponencias fueron puestas también en conocimiento de la Corte Suprema. Los diferentes comentarios recibidos fueron procesados por un equipo de profesionales de la Dirección de Gestión y Modernización de la Justicia del Ministerio del ramo y luego presentados a la consideración de la Comisión Intraministerial, la que terminó elaborando la iniciativa en análisis.

Recuerda, luego, el mensaje que la elaboración de este nuevo Código se remonta a más de ocho años atrás, señalando que el llamado Foro Procesal Civil se desarrolló fundamentalmente en dos etapas, la primera entre mayo y diciembre de 2005 que sirvió para sentar las bases generales y principios del nuevo sistema y que, además del aporte de sus integrantes, contó con dos documentos elaborados especialmente, el primero por la Facultad de Derecho de la Universidad de Chile titulado “Propuesta de Bases para redactar un nuevo Código Procesal Civil para la República de Chile”, y el segundo por la Facultad de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Chile titulado “Bases Generales para una Reforma Procesal Civil”.

Esta primera etapa, en la que participaron destacados académicos, culminó con la entrega de un informe al Ministerio de Justicia en que, en forma consensuada, se proponía la elaboración de un nuevo Código, encomendándose a la Facultad de Derecho de la Universidad de Chile la elaboración de un anteproyecto, el que sirvió de base para la segunda etapa del trabajo del Foro Procesal Civil, entre los años 2006 y 2009, y que terminó con el proyecto presentado al Congreso en ese último año, que, como ya se ha dicho, perfeccionado por el trabajo de la Comisión Intraministerial, terminó bajo el impulso del actual Ministro de Justicia en someterse a la consideración del Congreso.

Realiza, luego, el mensaje una revisión de los problemas que ofrece el sistema procesal vigente y que justifican la necesidad de su modernización, señalando que presenta altos niveles de retraso y un aumento exponencial en el número de ingresos de causas, especialmente demandas ejecutivas de cobro y preparaciones a la vía ejecutiva, muchas de las cuales ni siquiera se tramitan, pero igualmente contribuyen a la recarga de trabajo. Asimismo, el sistema incluye una multiplicidad de procedimientos excesivamente formalistas, escriturados y mediatizados que impiden la relación directa entre el juzgador y las partes litigantes, con rigideces probatorias y un sistema recursivo excesivamente amplio que solo contribuye a su retraso, todo ello producto de su obsolescencia. Además de lo anterior,

el actual diseño del sistema obliga a una constante delegación de funciones por parte de los jueces en funcionarios o auxiliares que, por la fuerza de las circunstancias, han debido asumir tales actividades y, por último, cuando ya se ha obtenido una sentencia definitiva en un procedimiento declarativo, salvo el cumplimiento voluntario de parte del litigante vencido, la parte gananciosa debe iniciar un nuevo procedimiento judicial para obtener compulsivamente lo resuelto por el juzgador.

Explica el mensaje esta situación, señalando que el continuo desarrollo del país ha dado lugar a una expedita circulación de bienes y a un acceso creciente al crédito, circunstancias que no se daban en 1903, fecha de entrada en vigencia del actual Código, lo que ha dado lugar a una suerte de desnaturalización de la competencia de los tribunales civiles. En efecto, gran parte de las causas que conocen los tribunales corresponden a juicios ejecutivos que no tienen otra finalidad más que obtener el cumplimiento compulsivo de lo ya resuelto por el mismo juez u otro tribunal, siendo meramente eventual la presentación de reales conflictos de relevancia jurídica. El diseño actual tiende a la judicialización de todos los procedimientos de ejecución, exista o no oposición y, aún en tales casos, los trámites meramente administrativos de tales procedimientos están entregados a la labor jurisdiccional, contribuyendo así a la desconcentración de la función natural de los magistrados. Todas estas actividades recargan y retrasan el trabajo propiamente judicial, sin perjuicio, además, de constituir un mal aprovechamiento de la preparación de los jueces, por cuanto los aleja del ejercicio propiamente jurisdiccional.

Agrega el mensaje que esta situación es fruto de un diseño antiguo que no ha sido actualizado y que si no se enfrenta por la vía de adecuar el sistema a las demandas y necesidades que impone el crecimiento del país, deberá afectar su desarrollo. Por ello, sostiene que la dedicación exclusiva de los jueces a las labores jurisdiccionales, con preponderancia de la oralidad, la inmediación, la flexibilidad probatoria, la aplicación de la sana crítica y una racionalización del sistema de impugnaciones, deberán dar como resultado la elevación de nuestra justicia civil y comercial a los estándares de otras reformas vigentes en nuestra legislación y en el derecho comparado, completando el impulso modernizador iniciado hace más de una década .

En lo referente a los principios que inspiran el nuevo Código, señala el mensaje, en primer lugar, que el proceso debe servir como instrumento para el ejercicio de la función jurisdiccional, de tal manera de garantizar un acceso rápido y eficaz a la justicia, que permita obtener una sentencia justa y fundada en derecho que resuelva sobre el fondo del asunto, con posibilidades reales de ejecución. Este derecho a la tutela judicial impone al Estado el deber ineludible de garantizar el acceso a la justicia a todos los ciudadanos y regular procedimientos adecuados y rápidos para la justa obtención de la tutela solicitada, finalidad que el texto que se propone aspira a cumplir, reemplazando un sistema anacrónico por otro que entiende

que en todo proceso civil hay un interés público comprometido en obtener una resolución rápida, eficaz y justa del conflicto, que se ordene a la generación de condiciones para lograr una convivencia social pacífica.

En consecuencia, entendiendo que el proceso civil no es un mero instrumento para la resolución de un conflicto entre intereses privados y en que al juez solamente cabe un papel de mero observador hasta el momento de dictación de la sentencia, el Código, sin derogar el principio dispositivo que inspira el proceso civil y que deja a las partes la iniciativa del proceso, la aportación de pruebas y el objeto del mismo, entrega al juez un rol protagónico en cuanto al impulso y dirección del proceso, de tal manera de conducirlo, sin dilaciones indebidas, a la decisión del conflicto.

Igualmente, se entrega al juez mayor ingerencia en el conocimiento del asunto, permitiéndole decretar, hasta la audiencia preliminar, diligencias de prueba para el esclarecimiento de la verdad de los hechos controvertidos, como también, para corregir posibles desigualdades, se le entrega la posibilidad excepcional de distribuir la carga de la prueba conforme a la disponibilidad y facilidad probatoria de las partes, modalidad que la doctrina conoce como carga dinámica de la prueba.

En segundo lugar, señala que sin perjuicio de la tutela del Estado para el ejercicio de la función jurisdiccional, la justicia civil debe ser comprendida como un sistema que engloba todos los mecanismos de solución de conflictos de relevancia jurídica que el Estado pone a disposición de los particulares, por lo que resulta importante que se legisle no solo sobre la vía jurisdiccional sino también sobre los sistemas alternativos de solución de conflictos, que permita a las partes poner término a sus controversias de común acuerdo o recurriendo a un árbitro. Lo anterior no significa que estos mecanismos alternativos se conviertan en sustitutos de la jurisdicción o que el Estado pueda impartir una justicia de menor calidad, sino únicamente de colocar al alcance de los justiciables mecanismos que, según la naturaleza del conflicto, puedan resultar más eficaces. Agrega el mensaje que si bien esta materia, al igual que el arbitraje interno, quedará reglada en leyes especiales, se mantiene la conciliación como una forma de llegar a una solución a instancias de un juez activo que puede proponer las bases correspondientes.

En tercer lugar, el Código simplifica la forma de resolver los conflictos civiles y comerciales, mediante la unificación de los procedimientos en solamente dos de naturaleza declarativa general, como son los procedimientos ordinario y sumario, manteniendo la especialidad solamente en aquellos casos en que la naturaleza del conflicto lo hace necesario. Conforme a lo anterior, se evita la dispersión y proliferación de procedimientos, reduciéndose sustantivamente los más de quince procedimientos especiales contemplados en el actual Código y dejando para leyes especiales la regulación de materias como el arbitraje, la partición de bienes, el arrendamiento y los asuntos judiciales no contenciosos.

Consagra también el Código el derecho de acción de los justiciables al establecer en su primer artículo la facultad de recabar la protección de sus derechos e intereses legítimos, como también incorpora principios generales recogidos de los procesos reformados que ya son parte de los estándares mínimos que se exigen al sistema de justicia, sustituyendo el procedimiento escriturado y desconcentrado por uno de audiencias, con preeminencia de la oralidad y de los principios de inmediación, contradictorio e igualdad de oportunidades de las partes, continuidad y concentración, publicidad y buena fe procesal. No obstante, dada la particular complejidad del conflicto civil, mantiene un cierto equilibrio entre oralidad y escrituración, consagrando una fase de discusión esencialmente escrita, como también ocurre con los recursos e incidentes planteados fuera de audiencia.

Por último, para incentivar una litigación responsable, de acuerdo a los principios de cooperación y buena fe, establece un sistema de multas, costas, sanciones conminatorias e indemnizaciones destinadas a evitar dilaciones indebidas y prácticas abusivas.

En cuarto lugar, en lo que se refiere a la apreciación de la prueba y a la formación y control de la convicción del juez, se consagra la primacía de la sana crítica como sistema general y, subsidiariamente, el de apreciación legal de la prueba. Lo anterior significa que el tribunal podrá apreciar la prueba con libertad, siempre que no contradiga los criterios de la lógica, las máximas de la experiencia y los conocimientos científicamente afianzados, salvo que un texto legal expreso disponga una apreciación diversa. Se eliminan, en consecuencia, todas las restricciones legales y de regulación del valor probatorio específico de cada medio, propios del sistema de prueba legal tasada.

No obstante esta mayor libertad, excepcionalmente, se atenúa en la regulación de algunos medios de prueba, como los documentos y las presunciones de derecho y las meramente legales y los actos y contratos solemnes, los que pueden acreditarse solo mediante la respectiva solemnidad. Asimismo, esta mayor libertad de apreciación probatoria, tiene como contrapartida, la fundamentación de la sentencia, característica que constituye un adecuado instrumento de control en la formación de la convicción del juez y el sistema recursivo que permite por medio de la apelación, controlar el proceso de formación de la convicción del juez y el cumplimiento de los parámetros que impone la sana crítica en la apreciación de los hechos que requieren prueba.

En quinto lugar, en lo que respecta al sistema recursivo, se efectúa una profunda reforma que refleja simplicidad y eficiencia, sin que ello signifique un desequilibrio entre tales características y el debido proceso. Así, en cumplimiento de las disposiciones internacionales que obligan al país y la interpretación de las cortes internacionales sobre el contenido del denominado “derecho al recurso”, se establece un recurso de apelación amplio que permite la revisión de los hechos y el derecho, pero sin que ello importe la repetición de una nueva instancia o grado jurisdiccional y la

rendición de nuevas pruebas. No obstante, con el objeto de evitar la proliferación de apelaciones sobre resoluciones de mero trámite que dilatan el proceso, se establece una enumeración taxativa de las resoluciones que son susceptibles de apelación, las que, en general, son aquellas que ponen término al juicio o resuelven el conflicto.

Se suprime igualmente el recurso de casación en la forma, cuyas causales de nulidad se incluyen ahora entre las que autorizan la apelación, la que además de ser un recurso de mérito pasa a ser también de nulidad y se sustituye la casación en el fondo por un recurso extraordinario de conocimiento de la Corte Suprema, el que fortalece el rol de esta como máximo tribunal encargado de preservar los derechos fundamentales y dar coherencia y unidad a los criterios de decisión de los tribunales del país.

No obstante, la admisibilidad del recurso extraordinario contempla criterios de discrecionalidad para la Corte, la que podrá avocarse a su conocimiento en la medida que concurra un interés general que haga necesaria su intervención, cuestión que la sala respectiva calificará soberanamente.

En sexto lugar, en lo que se refiere a la ejecución, la primera característica del nuevo procedimiento es el fortalecimiento de la sentencia de primer grado, toda vez que como regla general se permite solicitar, sin necesidad de rendir caución, el cumplimiento y ejecución inmediata de las sentencias de condena aún cuando existan recursos pendientes en su contra. Agrega el mensaje que esta modalidad de ejecución, llamada de ejecución provisional, tomada de la legislación española, reemplaza el actual cumplimiento incidental y se funda en que la sentencia que sirve de título ejecutivo, ha sido obtenida en un procedimiento declarativo previo, llevado a cabo con todas las garantías procesales.

Igualmente, fundamentan esta nueva modalidad de ejecución, en el hecho que demuestran las estadísticas, en el sentido de que la gran mayoría de estas sentencias no son impugnadas y las que lo son, en su mayor porcentaje, son confirmadas.

De acuerdo a lo anterior, las sentencias de condena podrán ejecutarse inmediatamente en un procedimiento autónomo, en el que las causales de oposición son más restringidas que las que existen respecto de otros títulos ejecutivos no jurisdiccionales y sin que la demanda de oposición suspenda el curso de la ejecución. Como contrapartida, el procedimiento regula detalladamente las causales de oposición a la ejecución provisional como a otras actuaciones específicas de la ejecución, permitiendo la posibilidad de solicitar la indemnización de perjuicios en caso de haberse ejecutado una sentencia posteriormente revocada. Por último, se mantiene también la posibilidad de solicitar ante las Cortes la orden de no innovar en términos similares a los vigentes.

La segunda característica del nuevo procedimiento de ejecución, reside en su descentralización pero sujeto a un control judicial permanente. Resalta el mensaje la importancia de la ejecución por cuanto el valor de las soluciones y el real restablecimiento de la paz social ante la vulneración de los derechos, se encuentra vinculado al cumplimiento de las resoluciones judiciales que las determinan; por el contrario, la incapacidad del sistema para imponer dicho cumplimiento conduce a su descrédito.

Conforme a lo anterior, el proyecto busca establecer un sistema que cumpla efectivamente con una ejecución eficaz por medio del establecimiento de un procedimiento idóneo y rápido para el cobro de los créditos que consten de títulos ejecutivos a los que la ley otorga fuerza ejecutiva, sean de carácter jurisdiccional o extrajurisdiccional y que, al mismo tiempo, proteja y garantice los derechos de las partes.

Agrega el mensaje que si bien la actividad ejecutiva ha sido concebida como parte de la jurisdicción, el Código, siguiendo las nuevas tendencias, opta por descentralizar esta función con miras a descargar y descongestionar a los tribunales civiles de una labor que en gran parte no les es propia y que significa un inútil desgaste jurisdiccional, pero sin que ello signifique una desprotección de las partes, por cuanto sus derechos estarán permanentemente cautelados por la jurisdicción. Para tal efecto, crea la figura del Oficial de Ejecución encargado de llevar adelante todas las actuaciones del apremio, incluido el embargo, pero sujeto siempre al control del juez, de tal manera que, cada vez que se produzca una oposición a la ejecución o se interponga una tercería, el procedimiento se judicializa, correspondiendo al juez resolver el asunto.

En síntesis, la ejecución consistirá en un trámite administrativo a cargo del Oficial de Ejecución, funcionario que estará bajo permanente control jurisdiccional y cuya naturaleza, facultades, prohibiciones y régimen disciplinario se establecerán en una ley especial.

En séptimo lugar, se establece un procedimiento especial aplicable a las pequeñas causas, denominado procedimiento monitorio, utilizado con éxito en el derecho comparado. Este procedimiento permite otorgar a las partes una tutela rápida y efectiva para la declaración y cobro de pequeños montos de dinero o prestaciones no documentadas o para los casos en que no se cuenta con un título ejecutivo perfecto, y su ventaja reside en que el carácter declarativo de la sentencia o resolución que le pone término, tiene eficacia de cosa juzgada y permite iniciar un procedimiento posterior de ejecución. No obstante, siendo su objetivo obtener en esta clase de asuntos una tutela rápida, la oposición del deudor por razones de fondo, pone término a este procedimiento, debiendo seguirse el asunto conforme al procedimiento ordinario o sumario, según corresponda. Si el deudor no comparece o no opone excepciones de fondo, dará lugar a una sentencia declarativa que permitirá iniciar el cobro del crédito o prestación de que se trate.

Por tanto, tomando los resguardos para que el deudor comprenda las consecuencias de su silencio o rebeldía, se coloca a disposición de las partes un procedimiento sencillo y ágil que, complementado con la utilización de formularios electrónicos sencillos, acercará la justicia a los ciudadanos permitiéndoles el cobro de obligaciones de baja cuantía que, de otra forma, dado el costo y tiempo que requiere litigar conforme al actual sistema, serían incobrables.

En octavo lugar, la gran importancia de esta reforma residiría en el carácter supletorio del Código respecto de todo ordenamiento procesal, por lo que a falta de una regulación especial, sus reglas generales y procedimientos son aplicables al resto de los procesos civiles regulados dentro o fuera del Código y, también, por remisión, al proceso penal. Sin embargo, por el hecho de que las reformas a la justicia penal, laboral y de familia han sido efectuadas con anterioridad, la supletoriedad de sus disposiciones ha devenido prácticamente en inaplicable debido a la incompatibilidad de sus normas con los nuevos procesos orales y principios formativos que inspiran dichas legislaciones.

De lo anterior, entonces, que la modificación del Código resulte esencial, tanto para la modernización de los procedimientos contemplados para la resolución de los conflictos civiles y comerciales como para la consolidación del resto de las reformas, sin olvidar, además, que el conocimiento de los asuntos no entregados a jueces especiales, engrosa la competencia de los tribunales civiles conforme a los procedimientos regulados en el actual Código.

V.-INTERVENCIONES RECIBIDAS.

En este capítulo se efectuará una reseña de las opiniones vertidas por el Ministro de Justicia al presentar el proyecto, las de los tres profesores especialistas integrantes de la Comisión Intraministerial, responsables de su elaboración final, y la del profesor señor Pablo Rodríguez Grez, quien asistió especialmente a una sesión de la Comisión a dar a conocer una propuesta alternativa elaborada por la Facultad que preside.

Las opiniones de los demás especialistas y profesores que concurrieron a la Comisión a dar su parecer acerca de esta iniciativa, se tratarán, con el objeto de no repetir, atendiendo a la materia que fue objeto de sus intervenciones.

1.- Don Teodoro Ribera Neumann, Ministro de Justicia, inició su intervención señalando que el actual sistema de justicia en materia civil se presentaba como lento y caro, además de lejano del ciudadano, por cuanto el juez aparecía como distante de las partes al delegar sus funciones en otras personas. Igualmente, contribuían a esta percepción el empleo de procedimientos rígidos, rigurosamente escriturados en soporte de papel, quedando el impulso procesal a cargo de las partes y aplicando a la apreciación de la probanza rendida el sistema de la prueba legal o tasada.

Explicó que durante el año 2011 el 59% de las causas ingresadas a los tribunales correspondió a cuestiones civiles y, siempre dentro de estas últimas, en el período 2000 – 2010 el 58% correspondió a juicios ejecutivos; el 27% a gestiones preparatorias y medidas prejudiciales; el 8% a asuntos de jurisdicción voluntaria y el 3% a procedimientos sumarios, todo lo cual llevaba a la conclusión que en tal período el 85% de las causas civiles ingresadas, correspondió a materias relacionadas con la cobranza judicial, en otras palabras, gran parte del trabajo realizado por los tribunales se vinculaba a juicios iniciados por las empresas del retail y por instituciones bancarias.

En lo que se refiere a la efectividad de las demandas bajo este sistema, puso como ejemplo los tribunales civiles de Santiago durante el año 2009, señalando que en materia de procedimientos ordinarios, las formas de su terminación habían sido las siguientes:

Tipo de Término	Porcentaje respecto del total
Téngase por no presentada la demanda	45,4%
Demanda sin movimiento	29,6%
Sentencia definitiva	13,3%
No da curso a la demanda	4,7%
Retiro de demanda	3,1%
Pago de crédito	1,2%
Abandono	0,9%
Avenimiento	0,6%
Desistimiento	0,4%

Respecto a estos resultados, señaló que se explicaban más por razones vinculadas al castigo de deudas que a una lógica jurídica.

En cuanto a los litigios seguidos conforme al procedimiento sumario, la situación cambiaba sustancialmente, como podía apreciarse en el siguiente cuadro, en que el término por sentencia definitiva cobraba mayor relevancia:

Tipo de Término	Porcentaje respecto al sumario
Sentencia Definitiva	65,7%
Téngase por no presentada la demanda	10,7%
Demanda sin movimiento	6,7%
No da curso a la demanda	4,5%
Retiro de la demanda	4,1%
Pago de crédito	3,4%

Avenimiento	1,9%
Conciliacion	1,2%

Por último, en las causas seguidas conforme al procedimiento ejecutivo, las cifras eran las siguientes:

Tipo de Término	Porcentaje respecto del total
Téngase por no presentada la demanda	82,8%
Demanda sin movimiento	10,0%
No da curso a la demanda	3,4%
Retiro de demanda	1,5%
Pago de crédito	1,3%
Sentencia Definitiva	0,4%

Respecto a las formas de término descritas en este cuadro, señaló que el alto porcentaje de demandas tenidas por no presentadas, respondía a procesos incoados a sabiendas de que no tenían destino, siendo su única finalidad cumplir con las exigencias del Servicio de Impuestos Internos para poder “castigar” una deuda, lo que significaba que los tribunales debían destinar parte importante de su tiempo y de su trabajo a labores vinculadas al conocimiento de acciones interpuestas por los bancos y las empresas del retail, totalmente inconducentes desde el punto de vista judicial.

Refiriéndose, luego, al proyecto mismo, señaló que las principales razones para llevar adelante las reformas a la justicia civil, residían en el interés de procurar una defensa eficaz de los derechos e intereses jurídicos de las personas, en facilitar el acceso a la justicia; en uniformar el proceso civil a estándares internacionales y al de otros procesos ya reformados desde un punto de vista estructural, vale decir, actuación, garantías, poderes del juez, simplificación y estructura de procedimientos, y funcional, o sea, efectividad y rapidez de la tutela y adecuación de los procedimientos y, por último, razones de eficiencia jurisdiccional y eficacia económica.

Explicando más las razones señaladas, expuso que las principales diferencias entre el actual Código y el que se proponía en lo referente a los principios del proceso y el rol del juez, podían resumirse como sigue:

1.- Respecto de la finalidad del proceso, indicó que en el actual Código este aparece como garantía individual que ampara a la persona para la resolución de conflictos intersubjetivos de intereses, satisfaciendo las pretensiones de las partes. El nuevo Código, en cambio, releva la importancia del conflicto civil y comercial y el interés público comprometido en obtener una resolución de fondo rápida, eficaz y justa, que evite la autotutela y al cual las partes tengan acceso en condiciones de igualdad y con posibilidad real de ejecución.

2.- En relación al rol del juez, en el actual sistema este no actúa de oficio, quedando el impulso procesal radicado casi exclusivamente en las partes. En el nuevo sistema el juez tendrá un rol activo, contando con facultades para actuar de oficio y con mayor responsabilidad en la dirección e impulso del proceso, a la vez que teniendo más protagonismo y mayores atribuciones para el conocimiento de los asuntos, el esclarecimiento de la verdad de los hechos y el resguardo de los principios de igualdad, justicia, cooperación y buena fe procesal.

3.- En lo que se refiere a la prueba, en el actual Código su aportación y ofrecimiento corresponde exclusivamente a las partes, salvo casos como los informes periciales, la inspección personal del tribunal y las medidas para mejor resolver. En el nuevo Código la aportación y el ofrecimiento de la prueba corresponde también a las partes, y, excepcionalmente, al juez de oficio, pero solo respecto de los hechos introducidos por los litigantes, vale decir, no puede introducir hechos nuevos; y respetando el derecho de contradicción.

4.- En el actual Código el sistema estructural del proceso permite la revisión ordinaria por el superior jerárquico de la mayoría de las resoluciones, tanto intermedias como definitivas y estas últimas tienen un valor provisorio, existiendo falta de uniformidad en la jurisprudencia. En el nuevo sistema se evita la proliferación de apelaciones respecto de resoluciones de mero trámite que importan una dilación del proceso. A su vez, se permite el cumplimiento y ejecución inmediata de las sentencias de condena, sin caución, aún cuando existan recursos pendientes en su contra. Por último, se consagra un sistema recursivo que fortalece el rol de la Corte Suprema en su función de preservar los derechos fundamentales y dar coherencia y unidad a los criterios de decisión de los tribunales.

5.- El sistema vigente consagra procedimientos formales, rígidos y una proliferación de procedimientos especiales. En el nuevo Código se simplifican y unifican los procedimientos declarativos en solo dos de naturaleza general: ordinario y sumario, introduciéndose la especialidad solo cuando ha parecido estrictamente necesario. Asimismo, se establecen procesos en que prima la oralidad con mecanismos probatorios flexibles y menos formales.

6.- En el actual sistema los procedimientos son esencialmente escritos. En el nuevo Código, en cambio, estos se desarrollan por medio de audiencias, con preeminencia de la oralidad, aún cuando existe un adecuado equilibrio entre esta y la escrituración: Dicha preeminencia se evidencia en lo que se refiere a la aportación, rendición y contacto del juez con la prueba. La escrituración se manifiesta en los actos de postulación procesal, prueba documental, sentencia y recursos.

7.- En el Código vigente la relación del juez con las partes y la prueba tiende a ser mediata, indirecta, operando la delegación de funciones. En el nuevo la relación del juez con el objeto del proceso, las partes y la prueba es directa, necesariamente inmediata, rigiendo al efecto el principio de inmediación, sancionándose la delegación de funciones con nulidad.

8.- En la actual legislación procesal civil, las distintas etapas de los procedimientos no son concentradas, existiendo dispersión de actos, proliferación de incidentes y la posibilidad de revisar la mayoría de las resoluciones intermedias. El nuevo Código, con la finalidad de obtener una pronta solución del conflicto, establece la concentración del proceso y la continuidad de las actuaciones, restringiendo para ello la procedencia de la apelación respecto de resoluciones intermedias solo a los casos excepcionales señalados por la ley.

9.- En el Código vigente el procedimiento es público, pero el soporte tecnológico y orgánico actual dificulta la publicidad. En el nuevo sistema también es público y el soporte tecnológico y orgánico que se proyecta, tiende a una efectiva aplicación de este principio.

10.- Actualmente el principio de la buena fe solo se consagra indirectamente, como sucede, por ejemplo, con las sanciones que se establecen para los incidentes dilatorios. En el nuevo Código el principio de la buena fe está expresamente consagrado, contando el tribunal con amplias facultades para velar por su observancia.

2.- Don Cristián Maturana Miquel, Director del Departamento de Derecho Procesal de la Universidad de Chile, se refirió al sistema de recursos, señalando que para entender debidamente lo que propone el nuevo Código debía atenderse a los siguientes aspectos:

En primer lugar, estimaba que se presentaba la oportunidad de contar con un sistema recursivo único y coherente, puesto que los sistemas aplicables en materia laboral, penal, de familia y especialmente civil son disímiles y, en segundo lugar, que los recursos deberían responder sistémicamente a los principios que inspiran a los códigos, porque no es posible que aparezcan divorciados de lo que sucede en la instancia.

Señaló que actualmente aparecía como algo incontrovertible el empleo de la oralidad, lo que significaba privilegiar un procedimiento contradictorio y los principios de publicidad, concentración, continuidad, inmediación y la sana crítica, principios que el actual Código no recoge por cuanto se basa en un procedimiento predominantemente escrito, fundado en un expediente y con una estructura jerárquica de los tribunales, que se refleja en principios culturales que no condicen con un procedimiento oral.

Como ejemplo de lo anterior, explicó que en el procedimiento escrito son recurribles la gran mayoría de las resoluciones, circunstancia que hacía perder importancia a los jueces de la instancia, por cuanto estos resolvían esperando una eventual corrección de los tribunales superiores, mecanismo opuesto a un procedimiento oral, en que lo normal es atribuir responsabilidad precisamente a dichos jueces.

Asimismo, agregó que el procedimiento oral se caracterizaba por la desformalización, lo que no sucedía en el procedimiento escrito el que exigía una serie de formalidades para determinar la admisibilidad de la pretensión, por lo que el énfasis estaba puesto en la forma y no en los contenidos, contrariamente a lo que sucede en el procedimiento oral. Igualmente, en este último existía una clara separación de funciones toda vez que el objetivo fundamental de los tribunales se orientaba a recoger las pruebas, por lo que la rendición de estas nunca se hará ante los tribunales superiores a quienes corresponde conocer de los recursos. De ahí que las funciones de estos deban ser diferentes a las que hoy consagra el Código, por lo que como consecuencia de lo anterior la potenciación que se hace de los tribunales de la instancia y la admisión de la ejecución provisoria de las sentencias, se traduce, desde el punto de vista sistemático, en la desaparición de la apelación en ambos efectos.

Agregó que en el actual procedimiento el impulso del proceso se radica en las partes, razón por la cual su inactividad se sanciona con el abandono del procedimiento, institución que no se contempla en el nuevo Código, por cuanto es el juez quien lleva adelante el proceso, cita a la audiencia preliminar y determina cuando se realiza la del juicio.

En el caso de los recursos, en el procedimiento oral los mecanismos de impugnación son excepcionales y obedecen a finalidades funcionales puesto que están concebidos para controlar funciones de carácter jurisdiccional y no jerárquicas. Todo lo que se aparta de estas finalidades no cabe dentro de las funciones de los tribunales, razón por lo que el nuevo Código no regula lo no contencioso, cuestión de la que deberá ocuparse una ley adecuatoria.

Refiriéndose al actual recurso de queja, señaló que con el nuevo procedimiento nunca podrá modificarse una resolución de carácter jurisdiccional por la vía disciplinaria, principio al que el nuevo Código daba un carácter general.

Explicó que se había optado por un sistema desformalizado como consecuencia de privilegiar un procedimiento oral e, igualmente, se había preferido el sistema de la sana crítica por sobre el de la prueba legal o tasada, lo que daba al juez mayor libertad racional para resolver, por lo que sus decisiones deberán basarse en una valoración objetiva que exigirá la fundamentación de todos los fallos, salvo aquellos que sean de mero trámite. Esa objetividad se expresa no solo en la fundamentación de las sentencias, sino también en su control por la vía de

los recursos, pero concibiéndose la apelación en términos limitados que no signifique una renovación del debate ni una nueva instancia para rendir prueba, sino en una revisión de lo obrado por el tribunal de primer grado, orientada más al contenido que a las formas, a la resolución del fondo del conflicto que a las posibles nulidades.

En lo referente al papel que se asignaba a la Corte Suprema, recordó que en el derecho comparado se encontraban tres tipos de tribunales supremos, es decir, como tribunal de instancia, conociendo tanto de los hechos como el derecho; como tribunal de casación, que conoce solo de la infracción de ley, y como tribunal unificador de jurisprudencia, orientación por la que se inclinaba.

A este respecto, si bien las opciones adoptadas por la legislación nacional eran diversas, las últimas disposiciones legales aprobadas se inclinaban por la unificación de jurisprudencia, como sucedía con el recurso de nulidad previsto en la legislación procesal penal y en materia laboral, en que se limitaba expresamente la función de la Corte a ese ámbito.

No obstante, dada las actuales condiciones, creía que no era posible que la Corte pudiera desempeñar una función de unificación de jurisprudencia, dada la gran cantidad de asuntos que conoce. Por ello, la nueva legislación establecía un sistema amplio de tipificación de causales que justificaban la involucración de un interés general, requisito cuya concurrencia sería determinante para su avocación al conocimiento de un asunto.

En lo que se refiere a los precedentes, negó que su observancia afectara la independencia de los jueces, fundamentalmente porque el precedente, si bien vinculante para razonar, puede ser dejado sin efecto si se demuestra que no es aplicable al caso de que se trate, como también porque si los tribunales superiores fallan aplicando la ley, la circunstancia de que los jueces de primer grado no respetaran tal precedente, significaría que estarían afirmando que el superior falló en contra de la ley.

En lo que dice relación con la regulación de los recursos en el nuevo Código, señaló que el de reposición había adquirido gran importancia, por cuanto constituía el medio para recurrir en contra de aquellas resoluciones libradas sin debate durante el procedimiento, lo que no hacía más que replicar lo ya establecido en materia penal y laboral. Se trataría de un recurso que permitiría impugnar los vicios que se fueran produciendo, de tal manera de preparar los recursos para reclamar con posterioridad la nulidad.

En cuanto al recurso de apelación, señaló que para su interposición se seguía la línea de lo que hoy ocurría en los tribunales, en el sentido de privilegiar el fondo sobre la forma, por cuanto, en el presente si se

deducen conjuntamente los recursos de apelación y de casación en la forma y se acoge el primero, se tiene por no interpuesto el segundo, lo que demostraba la preeminencia que se daba al mérito sobre lo formal.

Explicó que se había preferido usar la nomenclatura de la apelación a fin de enfatizar en la desformalización, por ello la apelación incluía causales que hoy son de casación de forma, apuntando a que los jueces tuvieran clara la idea de privilegiar el fondo. Agregó que este recurso devenía en un recurso extraordinario, procedente solamente en los casos en que el legislador lo estableciera, es decir, las sentencias definitivas, las interlocutorias que pongan término al juicio o hagan imposible su continuación y aquellas que se señalen expresamente.

Señaló que se contemplaba también el recurso extraordinario, el que tenía por objeto que la Corte Suprema, cumpliéndose los requisitos legales, se avocara al conocimiento de un asunto por estimarse que se afectaba un interés de carácter general, entendiendo por tal la infracción en forma esencial, ya sea en el procedimiento o en la sentencia, de un derecho o garantía fundamental contemplado en la Constitución o en los tratados internacionales vigentes en Chile, como también en todos aquellos casos en que la Corte considerara pertinente fijar, uniformar, aclarar o modificar una doctrina jurisprudencial.

En cuanto a los demás recursos, señaló que el de aclaración se relacionaba con los requisitos de la sentencia; el de revisión no buscaba impugnar una resolución sino invalidarla, para lo cual se habían modificado sus causales para ajustarlas a un procedimiento oral en que se aplican las reglas de la sana crítica, y el de queja no se consideraba porque su aplicación no parecía procedente tratándose de resoluciones de carácter jurisdiccional.

Por último, en cuanto a los recursos de amparo y de protección señaló que se trataba de acciones de carácter constitucional que deberían ser reguladas por leyes especiales, por cuanto la experiencia demostraba que si contra resoluciones de carácter jurisdiccional existían medios de la misma naturaleza para su impugnación, eran esos los que deberían emplearse, quedando las acciones constitucionales para impugnar actos provenientes de entidades que no ejercieran jurisdicción.

3.- Don Raúl Tavolari Oliveros, profesor de Derecho Procesal en la Universidad de Chile, se refirió específicamente a dos cuestiones del nuevo Código: la ejecución provisional de la sentencia y el juicio ejecutivo propiamente tal.

En el caso de la ejecución provisional de la sentencia, señaló que en aras a implementar un sistema de justicia eficaz y rápido, se proponía adoptar una experiencia que había dado positivos resultados en Europa, como era la ejecución mencionada y que consistía en que una vez

dictada una sentencia condenatoria en primera instancia, podía esta cumplirse forzadamente, se hubieran o no interpuesto recursos en su contra, todo ello sin necesidad de caución.

Reconocía que este mecanismo podía dar lugar a distintos cuestionamientos, pero si se comparaban estas objeciones con las innegables ventajas que presentaba, la conclusión era que se trataba de una modalidad razonable y útil, que, entre otras consecuencias, no solamente incidiría en la duración de los procesos sino también en la carga de trabajo de los tribunales superiores de justicia, simplemente porque lo normal será que no se interpongan recursos que no tengan fundamentos ya que si la sentencia se va a cumplir de todas maneras, carecerá de sentido hacerlo, salvo que se tenga el convencimiento de que prosperarán.

Explicó que no se trataba de un cumplimiento de oficio de la sentencia, sino que dentro de lo normal, será la parte vencedora la que inste por su cumplimiento. Precisó que la modalidad de cumplimiento provisorio solamente alcanzaba a las sentencias condenatorias, luego no será aplicable a las sentencias constitutivas y las declarativas, salvo las que digan relación con pronunciamientos condenatorios que regulen obligaciones relacionadas con el objeto principal del proceso; a las que condenen a suscribir un acto o contrato, a las sentencias o laudos arbitrales; a las sentencias en contra de las cuales se hubiere concedido un recurso que comprenda el efecto suspensivo o se hubiere otorgado una orden de no innovar y a los pronunciamientos de carácter indemnizatorio contenidos en sentencias que se dicten a favor de personas declaradas en quiebra, cesación de pagos o sometidos a convenios regulados en el Libro IV del Código de Comercio ni a las demás que indique la ley.

No obstante, la persona en contra de la cual se pida la ejecución podrá oponerse a la misma, basándose en causales taxativamente señaladas, como son: 1° que la sentencia no admita ejecución provisional; 2° que tratándose de sentencias de condena a una obligación de hacer, no hacer o mera entrega de una especie o cuerpo cierto, resultare imposible o muy difícil restablecer la situación al estado anterior a la ejecución en el caso de ser revocada, y 3° una o más de las causales de oposición que señala el Código siempre que consten en antecedentes escritos y se sustenten en hechos acecidos con posterioridad al pronunciamiento de la sentencia que se quiere ejecutar.

Según cuál sea la causal invocada, la situación es distinta: así, si se trata de que no es posible devolver las cosas al estado anterior a la ejecución, el juez podrá detener la ejecución provisional y, si en definitiva, la oposición es acogida, no se dará lugar a la ejecución, pero si solamente resultare muy difícil volver a tal situación, el ejecutante podrá seguir adelante rindiendo una caución adecuada para responder de los perjuicios que la revocación pueda ocasionar. En este último caso, si el juez optare por acoger la oposición, el tribunal la suspenderá, sin perjuicio de la subsistencia de los embargos y demás medidas para garantizar la ejecución.

En el caso de que la sentencia que se trata de ejecutar sea finalmente confirmada, se entenderá que queda ratificado y validado todo lo obrado mientras se encontraba pendiente, continuándose la ejecución con carácter definitivo en lo que aún no estuviere afinado. Si, por lo contrario, se revocare la sentencia o se la modificare o anulare, quedará sin efecto la ejecución, volviendo el proceso al estado anterior a esta, sin perjuicio de que si dicho rechazo o anulación fuere solo parcial, el juez regulará prudencialmente los términos en que el proceso deberá volver al estado anterior.

En el caso de revocación de la sentencia, el ejecutante deberá restituir con los intereses y reajustes correspondientes, debiendo dejar plenamente restablecido al injustamente afectado por la ejecución provisional, pero si ello no fuere posible podrá este último obtener sumariamente una indemnización de perjuicios.

Señaló que no le parecía que hubieren argumentos decisorios para oponerse a la aplicación de este mecanismo, es decir, la ejecución provisional de la sentencia, toda vez que la experiencia demostraba que el índice de revocación de las sentencias de primera instancia en juicios declarativos, no superaba el 25%, en otras palabras de un total de cien sentencias dictadas, setenta y cinco eran confirmadas. Luego, la aprensión que existía acerca de este mecanismo no sobrepasa la cuarta parte de las sentencias que se pronuncian. Incluso, agregó que el perjuicio efectivo que podría generar la revocación de sentencias ejecutadas provisionalmente, sería mucho menor si se tiene en cuenta la situación que puede afectar a ejecutantes insolventes o que carecen de medios para pagar, lo que podría llevar a un porcentaje equivalente al 6,25% de las sentencias ejecutadas provisionalmente que podrían causar algún daño, cifra que debiera contribuir a disipar los temores acerca de la aplicación de este mecanismo, el cual presentaba innumerables ventajas, pero que conllevaba el riesgo de que quien instara por una ejecución provisional y obtuviera el cumplimiento, pero perdiera en definitiva el juicio, no pudiera o no quisiera restituir lo recibido.

En cuanto a las condiciones de la ejecución, señaló que eran las tradicionales, es decir, título ejecutivo, obligación líquida o liquidable, determinada, actualmente exigible y no prescrita. Los títulos ejecutivos eran prácticamente los mismos, vale decir, sentencia definitiva o interlocutoria firme o ejecutoriada, el laudo o sentencia arbitral definitiva o interlocutoria firme o ejecutoriada, el acta de avenimiento y el acta de conciliación autorizadas las firmas por ministro de fe y aprobadas por el tribunal, la copia autorizada de escritura pública, la letra de cambio, cheque o pagaré autorizada la firma del obligado ante notario y la letra de cambio y pagaré protestados personalmente por falta de pago por notario y siempre que no se hubiere tachado de falsa la firma en el acta de protesto y, por último, cualquiera otro título al que las leyes dieren fuerza ejecutiva. A todos estos

se agregaban las sentencias definitivas o interlocutorias condenatorias no ejecutoriadas que admitían la ejecución provisional.

Agregó que se habían eliminado las gestiones preparatorias de la vía ejecutiva, en atención a que se establecía el procedimiento monitorio, al que podrían recurrir quienes carecieran de título ejecutivo; se establecía un plazo de prescripción para la acción destinada a instar por la ejecución, de tres años a contar desde que la obligación se había hecho exigible y se reducía sustancialmente el abandono del procedimiento, en atención a la actividad que se imponía al juez para impulsarlo, estableciendo, a cambio, la caducidad de la ejecución cuando esta es abandonada por más de tres años.

En lo que se refería al juicio ejecutivo mismo, lo más novedoso residía en que quien le daba comienzo era el deudor; en efecto, si el acreedor cuenta con título ejecutivo y quiere forzar la ejecución, deberá recurrir a un sujeto, órgano o funcionario llamado “oficial de ejecución”, quien si no encuentra reparos al título, instará al deudor para el pago, notificándolo personalmente. La labor de este órgano o funcionario será la de buscar una solución para el cumplimiento de la obligación, no pudiendo imponer sus decisiones en tal sentido a las partes. El deudor puede allanarse a pagar o podrá lograr un acuerdo para fijar un plan de pago. Puede también recurrir al juez para oponerse a la ejecución fundado en las siguientes causales: pago total o parcial de la deuda, prescripción o caducidad de la acción ejecutiva, no empecerle el título, transacción, conciliación o avenimiento, cosa juzgada y falsedad del título ejecutivo. Esta oposición dará lugar al inicio del juicio.

Enfatizó que este nuevo mecanismo aliviaría grandemente el trabajo de la justicia ordinaria civil, por cuanto las estadísticas demostraban que en cerca del 80% de los juicios ejecutivos que se ventilaban en el país, no se oponían excepciones.

Volviendo al nuevo procedimiento, señaló que el hecho de que el deudor deduzca oposición no impedía llevar adelante el embargo, pero si evitaba, mientras no se resolviera la oposición, liquidar bienes y pagar al acreedor.

Señaló que el escrito de oposición debe incluir todas las causales que se aleguen, acompañarse toda la prueba documental, ofrecer los demás medios de prueba y señalar las cuestiones de carácter procesal que afecten la eficacia del proceso. Respecto de esta última excepción, el juez deberá pronunciarse antes de resolver sobre el fondo, pero si a su juicio se tratare de un vicio subsanable, otorgará un plazo para corregirlo; por el contrario si no admite reparo o no se lo corrige dentro de plazo, deberá el tribunal mediante una resolución, dejar sin efecto la decisión de ejecución dictada por el oficial de ejecución como también las medidas de apremio. La sentencia definitiva que recaiga sobre la oposición puede ser apelada sin que por ello se suspenda la ejecución.

Agregó que en esta materia, el proyecto proponía una situación similar a la vigente por cuanto distinguía entre juicio ejecutivo por obligaciones de dar, de hacer y de no hacer y aquellos en que se persigue la simple entrega de una cosa, procedimiento este último que terminaba cierta incoherencia prevista en el Código vigente, por cuanto para obtener la entrega forzada de una cosa que se debe, el actual procedimiento permite el embargo del bien, el que ya es del ejecutante aunque no le haya sido entregado.

Señaló, asimismo, que esta nueva normativa sustraía del ámbito jurisdiccional actividades que no eran propias de los jueces, como eran la venta en pública subasta de las especies embargadas, cuestiones que no cabían en su especialidad, se prestaban para abusos y sospechas y retardaban su trabajo. Todo esto quedaba entregado al oficial de ejecución.

En lo que se refería al procedimiento que este último deberá aplicar, señaló que lo más relevante decía relación con la realización de los bienes raíces, facultando al oficial de ejecución para conciliar posturas entre ejecutante y ejecutado y a falta de tal acuerdo, proponer bases para la subasta, las que pueden ser objetadas ante el juez, quien decide. La subasta, que se efectúa bajo la responsabilidad del oficial de ejecución, es sometida a un martillero, procediéndose siempre en presencia del primero. Debe levantarse de inmediato un acta de remate, la que es comunicada al Conservador respectivo quien procede a efectuar la correspondiente anotación al margen de la inscripción de dominio del inmueble, el que se entiende provisoriamente transferido al ejecutante y con una prohibición legal, también provisoria, de gravar y enajenar. Luego, dentro de tercero día, el oficial de ejecución debe someter el acta de remate a la consideración del juez, el que, mediante una audiencia a la que citará a todos los interesados y siempre que no haya inconvenientes, procederá a aprobarla. Una vez aprobada el acta, se remitirá junto con la resolución aprobatoria y el certificado del oficial de ejecución que acredita el pago del precio, costas y gastos, a una notaría para su protocolización, adquiriendo desde ese momento valor de escritura pública. Finalmente, con el mérito de esta última, el Conservador practicará la inscripción definitiva a nombre del subastador y procederá a cancelar los embargos y demás gravámenes, salvo las hipotecas que los titulares opten por mantener.

En lo que se refería a las tercerías, señaló que la iniciativa las regulaba de mejor forma, consagrando la idea de que el tercerista ejerce una acción ejecutiva respecto del deudor y, en cuanto al acreedor, su actuación sería meramente declarativa, en el sentido de que se establezca que tiene derecho a compartir el producto de la subasta de los bienes. En lo que se refería a las tercerías de dominio y de posesión, señaló que el sistema que se proponía era muy similar al actual, agregando que, en el caso de la primera, su interposición suspendía el procedimiento de apremio siempre que se fundara en un documento otorgado con antelación a

la presentación de la demanda, ventilándose en un juicio declarativo en que se enfrentaba el tercerista con el ejecutante y el ejecutado.

Por último, señaló que el nuevo Código impedía que se volvieran a sustanciar tercerías sobre cuestiones ya resueltas, por cuanto como sucede con la tercería de posesión, la que descansa en la presunción de dominio que tiene el poseedor, si se interpone una tercería de dominio y es desechada, no tiene objeto interponer una de posesión la que solo tendría por finalidad que operara a favor del tercerista la presunción de dominio, pero como este fue descartado, resulta inoficiosa, razonamiento que el Código recoge expresamente.

4.- Don José Pedro Silva Prado, profesor de Derecho Procesal en la Universidad Católica de Chile.

Señaló que los poderes del Estado, específicamente, el Ejecutivo y el Legislativo, se encontraban en deuda con la ciudadanía en materia de justicia civil y comercial. Precisamente el carácter supletorio y subsidiario de todos los demás ordenes procesales que distinguía a la justicia civil, debió haber significado que esta reforma fuera la fundacional en lugar de la reforma procesal penal, aún cuando resultaban comprensibles las razones que se consideraron para alterar ese orden. De ahí, entonces, que sea esta última la que ha aportado los criterios básicos para las demás reformas procesales que se han llevado a cabo en los últimos diez años.

En efecto, las bases ineludibles para la construcción de cualquier nuevo sistema procesal, descansan en la introducción de procesos orales por audiencia, en la inmediación, concentración y las garantías propias de un debido proceso, asociado todo ello a una moderna organización de los tribunales y al sometimiento de los órganos intervinientes a criterios de eficiencia en la gestión. El proyecto, entonces, encarna una reacción frente a la antinomia que la actual reglamentación de la justicia procesal civil representa frente a los estándares ya señalados, formulando soluciones efectivas acordes a los requerimientos y necesidades de la realidad económica y social del país.

Agregó que respecto de esta iniciativa, en la que habían trabajado durante siete años más de veinte académicos, magistrados, miembros del Consejo de Defensa del Estado, del Colegio de Abogados y del Instituto Chileno de Derecho Procesal, existía plena conciencia de que era la pieza fundamental y el punto de partida de la solución integral de los problemas que deben abordarse por el sistema procesal civil, razón por la que a él se asocian una serie de proyectos laterales que lo perfilan y que dicen relación con materias orgánicas, de organización judicial, leyes complementarias y adecuatorias, entre otras.

Haciendo un análisis de la situación actual, señaló que podían distinguirse tres categorías de problemas: una fuerte obsolescencia

del estatuto procesal vigente; un mal funcionamiento del sistema recursivo y la necesidad de redefinir el rol funcional de la Corte Suprema, y una desnaturalización del papel de los órganos jurisdiccionales, en especial, en lo relativo a los procedimientos de ejecución que contribuyen a la burocracia judicial.

En cuanto al primer problema, sostuvo que podía afirmarse que los procedimientos judiciales que consagraba el actual Código, resultaban claramente obsoletos y deficientes, que si bien habían sido de gran utilidad al país por mucho tiempo, hoy obedecían a una realidad política y social propia del siglo XIX, sin relación alguna con la situación actual.

Agregó que entre los principales defectos del actual sistema, podían señalarse los siguientes:

a) La existencia de una multiplicidad inorgánica de modelos de respuesta a los requerimientos de tutela;

b) El carácter excesivamente formalista, escriturado y desconcentrado que hunde a los operadores en una compleja burocracia judicial, que abre campo a la litigación irresponsable y de mala fe;

c) La falta de inmediación que se aprecia en el hecho de que el juez toma real conocimiento del asunto al momento de sentenciar, en total desconexión con las partes y con el objeto del litigio;

d) La rigidez probatoria propia de estos procedimientos, que ignora la realidad de las cosas y los modernos medios para acercarse en términos más científicos a la verdad de los hechos, base esencial de todo juzgamiento;

e) El carácter reservado que presentan estos procedimientos, sin considerar que la publicidad de las labores jurisdiccionales resulta esencial en un sistema democrático;

f) La proliferación de los medios de impugnación, por cuanto consagra todo tipo de recursos frente a las distintas resoluciones, dando a entender una falsa sensación de garantismo, pero que, en la práctica, no hace más que colaborar con la burocracia judicial y retrasa los tiempos de respuesta a la tutela, y

g) La obsolescencia de los medios materiales empleados que en nada condicen con una sociedad altamente tecnologizada. Actualmente se continúa trabajando con expedientes de papel, exhortos, compulsas, tablas de emplazamiento, etc., que obedecen a una lógica ya superada.

Señaló que los defectos mencionados afectaban en varias direcciones, repercutiendo, en primer lugar en los derechos y garantías individuales de las personas, generando una menor protección y, al

mismo tiempo, ineficacia; en segundo lugar, daba lugar a una fuerte tensión con la garantía constitucional del debido proceso y también con los sistemas ya reformados, como son el procesal penal, el de familia y el laboral, ya que el ciudadano, según cuál sea el ámbito procesal en que litigue, tendrá garantías y derechos procesales distintos, circunstancia que vulnera la igualdad ante la ley.

Da lugar, también, a una situación incoherente desde el punto de vista sistémico por cuanto el carácter propio del derecho procesal civil, general y supletorio, no puede aplicarse toda vez que su sistema resulta inconciliable con los sistemas más modernos.

Señaló que el actual sistema, dado que litigar no tiene costos y hacerlo de manera maliciosa e irresponsable no tiene sanción alguna, facilita la litigación de mala fe.

Explicó que frente a estas deficiencias, el proyecto creaba un estatuto procesal sencillo y moderno, alineado con las demás reformas procesales en vigor y con plena consagración en el derecho positivo de los principios del debido proceso que establece no solo la Carta Política, sino también los tratados internacionales vigentes. Este mismo nuevo diseño explicaba el cambio de denominación – Código Procesal Civil – no solo por razones de sintonía con el Código Procesal Penal, sino porque refleja mejor un fenómeno procesal mucho más amplio que el mero procedimiento.

Señaló que se trataba de un Código didáctico, en que cada artículo anunciaba su contenido y se estructuraba en cinco libros, conteniendo el primero las disposiciones generales; el segundo, los procedimientos declarativos, es decir, el ordinario y el sumario; el tercero, los recursos; el cuarto, la ejecución como fenómeno general, y el quinto, algunos procedimientos especiales, entre los cuales destacó el monitorio.

Agregó que el proyecto se articulaba en torno a principios fundamentales, expresivos de la garantía del debido proceso, pretendiéndose que su positivización sirviera de fuente fundamental para la interpretación e integración de las normas procesales. Muestra de lo anterior, era el artículo 1° que consagraba un derecho fundamental, la tutela jurisdiccional, es decir, el derecho de toda persona a recabar de los tribunales la protección de sus derechos e intereses legítimos con arreglo a un debido proceso, desarrollado en los términos que señala este Código, consagrando así el derecho de acceso al proceso.

Siguiendo con las características del nuevo procedimiento, señaló que en materia de iniciativa no había mayores alteraciones, siendo esta y el contenido del proceso fijados por las partes, sin que corresponda al juez intervenir en ellos, pero, como consecuencia del efecto modernizador, la dirección del proceso correspondía al juez, siendo responsable este de llevarlo desde sus inicios hasta la justa solución del

conflicto, tratando de evitar cualquier desviación que pueda significar la nulidad o la ineficacia de la relación procesal. De aquí entonces que la institución del abandono del procedimiento se reduzca solo a casos excepcionales.

Asimismo, el nuevo sistema consagraba los principios de igualdad de oportunidades y de la buena fe procesal, elevándose esta última a la calidad de condición exigible no solo a las partes y sus apoderados sino a todos los intervinientes en el proceso, sancionándose por tanto el fraude procesal, la colusión, la contravención de actos propios, etc., incluso permitiendo a la parte vencedora en el juicio, intentar una acción de daños y perjuicios si estima que la contraparte ha procedido de mala fe o en forma temeraria. Una regla similar se aplica en el caso de abuso de las medidas cautelares.

Otro principio fundamental es la oralidad, no como contrapuesta a la escrituración, la cual se considera perfectamente combinable en los juicios civiles y parte del procedimiento así lo es, sino como una forma preferente de desarrollo del proceso.

También es fundamental el principio de la inmediación, por cuanto se requiere la presencia del juez en las audiencias bajo sanción de nulidad, recurriéndose a los medios tecnológicos modernos para evitar la realización de diligencias probatorias por tribunales distintos, como sería el caso del interrogatorio de testigos. Se consagra, asimismo, la continuidad y la concentración de las audiencias, estableciéndose que el juez que presidió la audiencia del juicio y recibió la prueba, debe ser quien dicte la sentencia.

Agregó que todo lo anterior, fortalecía el papel del juez de primera instancia entregándole un rol directivo por cuanto para el nuevo Código en el proceso existiría un interés público comprometido, por lo que correspondería al magistrado despejar el estado de incertidumbre.

Destacó que no estaba en el ánimo de la nueva legislación la tramitación de largos procesos, por lo que se permitía a las partes, luego de efectuado el control preliminar de la demanda, subsanar aquellos vicios susceptibles de sanearse. Igualmente, en lo que se refiere al control del debate y a la buena fe procesal, se otorgaba al juez la posibilidad de poner en conocimiento de terceros interesados la existencia del juicio, en aquellos casos en que el litigio se hubiera fraguado a sus espaldas y pudiera perjudicarlos. Asimismo, se le faculta para sancionar al litigante temerario, que en las causas que patrocina recurre a prácticas dilatorias o fraudulentas, pudiendo hacerlo solidariamente responsable del pago de las costas.

Otro punto destacable decía relación con el potenciamiento de la sentencia de primera instancia, permitiéndose la ejecución provisional de las condenatorias, salvo excepciones calificadas.

En materia de prueba, se permitía al juez alterar la carga probatoria, atribuyendo su peso a una de las partes. Este sistema,

conocido en la doctrina como “carga probatoria dinámica”, permite al juez atribuir anticipadamente el peso de la prueba a una de las partes, en todos aquellos casos en que aparezca de manifiesto que el material probatorio obra en poder de esa parte. El paradigma empleado permite, sobre la base de aplicar la buena fe al proceso, desplazar la carga probatoria y así, en el caso de un litigio por negligencia médica, lo normal será que el demandante no cuente con el material probatorio por lo para él sería imposible probar. De aquí, entonces, que el juez pueda imponer la carga al demandado. Asimismo, se exige al juez dar mayor razón de sus resoluciones, exigiendo una fundamentación más exhaustiva que la actual.

Otra característica de la nueva legislación, se refiere a la incorporación de instituciones procesales reconocidas por el derecho comparado, evitando así la utilización de instituciones propias del derecho civil o comercial, reconociendo capacidad para ser parte a los patrimonios de afectación que carecen de personalidad jurídica, como pueden ser las masas patrimoniales, los patrimonios separados, las comunidades y las sociedades de hecho a los que se atribuye una forma de representación de esos intereses.

Asimismo, se incorporan figuras reconocidas solo jurisprudencialmente como el litis consorcio necesario, tanto activo como pasivo y se reglan asuntos como la sucesión de parte, regulándose no solo la situación del litigante que obra por sí mismo y que fallece, sino también la sucesión por acto entre vivos como sucede cuando se transfiere la cosa litigiosa o se transforma una sociedad, permitiendo que otra persona adquiera la posición procesal bajo ciertos resguardos.

En lo que se refiere a los medios probatorios, se liberalizan dichos medios terminando con la inhabilidad de los testigos, algo incompatible con un sistema que para resolver aplica las normas de la sana crítica; se acoge el peritaje ofrecido y acompañado por la partes y no dependiente de la designación del tribunal; se permite el peritaje institucional, con lo cual organismos tales como universidades u otros con formación científica especializada en determinadas materias, podrán actuar como expertas en cuestiones relacionadas con determinada ciencia o arte.

Respecto de la absolución de posiciones, se termina con la rigidez que significa el actual pliego de posiciones y se permite un interrogatorio libre de la parte citada, incluso podrá esta declarar ante el juez, haya sido o no citada por la contraria. En materia de prueba documental, se distingue entre documento e instrumento, entendiendo por el primero todo soporte material o inmaterial que da cuenta de una idea, de una imagen o de la voz, y por el segundo los actos jurídicos que se caracterizan por su escrituración.

En lo que se refiere a la valorización de la prueba, se aplica, salvo excepciones, el sistema de la sana crítica, pero entendida en un sentido diverso del tradicional, por cuanto se la considera como la

ponderación de la prueba conforme a las reglas científicas, a las máximas de la experiencia y a los principios de la lógica.

En lo que dice relación con la cosa juzgada, señaló que se contempla un nuevo tratamiento, regulándola no solo en su dimensión positiva, es decir, la que surge de una sentencia que reconoce un derecho y que sirve de base para la dictación de otra sentencia en un nuevo proceso, sino también en la negativa, respecto de la que no se exige la concurrencia de la triple identidad, quedando el asunto sujeto al discernimiento judicial.

Respecto de la conservación de los actos procesales, sostuvo que no es posible continuar sobre la base de la papelería escrita, recurriéndose para ello a medios desmaterializados, aprovechando los avances tecnológicos, pero como estos últimos son difíciles de prever o anticipar, la determinación de las fórmulas específicas para la constitución de esta especie de expediente electrónico, quedará sujeta a la dictación de un auto acordado de la Corte Suprema.

Siempre dentro de esta idea, las audiencias deberán registrarse por medios tecnológicos que hoy ya existen y que permitan reproducir tanto la voz como la imagen de quienes intervengan en ellas. Lo anterior no es obstáculo para que las partes presenten documentos en papel, debiendo el tribunal digitalizarlos.

En materia de notificaciones se incorporaban nuevos mecanismos como los correos electrónicos y se sustituía el estado diario por la incorporación de la resolución al expediente desmaterializado. En el caso de practicarse notificaciones a instituciones del Estado, vale decir, el Consejo de Defensa del Estado, la Contraloría General de la República, etc., se imponía a estas la obligación de llevar un libro o registro público en la que el ministro de fe deberá estampar la notificación.

En materia de procedimientos, señaló que el nuevo Código contemplaba tres de naturaleza declarativa como eran el ordinario, el sumario y el monitorio, estando este último destinado al cobro de deudas de bajo monto que pueden carecer de documentos que les den sustento.

En el caso del procedimiento declarativo ordinario, que tiene el carácter de supletorio de los demás, señaló que es binario, preferentemente oral, pudiendo distinguirse en él tres etapas: de discusión, la audiencia preliminar y la audiencia del juicio.

La etapa de discusión es escrita y comprende la demanda, la contestación, la demanda reconvencional y la contestación a esta, incluyéndose en esta etapa las excepciones previas, equivalentes a las actuales dilatorias. El hecho de declararse admisible la demanda por el tribunal ante quien se la presentó, determina la radicación de la competencia, evitando así la práctica de algunos litigantes para, por medio de distintos artilugios, elegir el tribunal ante el cual tramitar su causa.

Explicó que se sustituía la actual tabla de emplazamiento, la que le parecía inaceptable para los tiempos actuales, fijando tiempos determinados según el lugar en que se encontrara el demandado, es decir, 30 días si es notificado en la provincia en que se encuentra el tribunal; 45 si la notificación se practica fuera de la provincia, y 60 si es fuera del país.

En el escrito de contestación a la demanda podrán oponerse no solo excepciones previas o dilatorias sino también aquellas que atañen al fondo del asunto y es preferible que se resuelvan en esta etapa, como sucede con la de prescripción, la falta de legitimación y otras, de tal manera de no llegar al final del procedimiento sin que haya un pronunciamiento sobre ellas.

Precisó que el demandado deberá controvertir en su contestación, todos los supuestos fácticos alegados en la demanda, señalando si los hechos expuestos son ciertos o falsos, incluyendo en ello la documentación presentada. Si nada controvierte, el juez podrá apreciar esa conducta en la valoración de la probanza, sin perjuicio de que su rebeldía le impide rendir prueba, no obstante lo cual ello significará que niega todos los hechos alegados por el actor en su demanda.

Una vez terminada la etapa de discusión, deberá citarse a la audiencia preliminar a la que deberán asistir las partes. La inasistencia del actor implica el desistimiento de la pretensión. Igual efecto tendrá la inasistencia del demandado que hubiere interpuesto una demanda reconvencional, todo ello salvo caso fortuito o fuerza mayor.

En esta audiencia deben resolverse todas las excepciones previas opuestas en la contestación, pudiendo el juez resolverlas con posterioridad si existieren complejidades. Puede también el demandado hacer valer hechos nuevos que el demandante no haya mencionado en su demanda. En ella, el juez deberá llamar a conciliación a las partes y deberá dictar todas las resoluciones que corresponda para sanear el proceso y permitir su posterior desarrollo, debiendo, además, precisar determinadamente el objeto del proceso, en otras palabras, cuál es el conflicto.

Las partes deben acompañar en la demanda y en la contestación la totalidad de la prueba documental y señalar los demás medios de prueba de que piensan valerse.

En el caso de no llegarse a conciliación, el juez deberá fijar los hechos sustanciales, pertinentes y controvertidos sobre que versa el litigio y señalará las pruebas que deberán rendirse en la audiencia del juicio. En la misma audiencia preliminar el juez deberá comunicar a las partes la traslación de la carga de la prueba que resuelva, podrá recibir la prueba anticipada y hasta el momento de su celebración decretar medidas

necesarias para el esclarecimiento de la verdad, es decir, las actuales medidas para mejor resolver.

Terminada esta segunda etapa, surge la siguiente opción: a) que existan cuestiones de hecho que deban ser probadas, para lo cual el juez citará a la audiencia de juicio para no antes de quince días ni después de cuarenta, o b) que no hayan hechos pertinentes controvertidos o que el demandado no haya contradicho en forma sustancial lo afirmado en la demanda. En tal caso el juez deberá dictar sentencia en un plazo determinado.

En el caso de ser necesario rendir prueba, se pasa a la tercera etapa, denominada audiencia de juicio y en que debe rendirse toda la probanza. A este respecto señaló que no era admisible la delegación de funciones en materia de prueba, por lo que los testigos que no puedan comparecer deberán declarar por medios tecnológicos como las video conferencias u otros medios.

Finalmente la audiencia termina con los alegatos de clausura de los abogados por el tiempo que fije el tribunal, el que dependerá de la menor o mayor complejidad del asunto. Terminados los alegatos, el juez cuenta con un período de reflexión, debiendo dictar sentencia en diez días, ampliables hasta no más de quince. En el caso de no dictar el juez la sentencia en el plazo fijado, se produce de pleno derecho la nulidad de la audiencia de juicio, constituyendo ello una falta grave que se sanciona disciplinariamente.

Dictada la sentencia, comienza la etapa recursiva.

5.- Don Pablo Rodríguez Grez, Decano de la Facultad de Derecho de la Universidad del Desarrollo, inició su intervención señalando que existen dos métodos para implementar una reforma como la que se pretende efectuar en materia procesal civil, es decir, en forma gradual o en bloque. Al respecto, señaló no ser partidario de la segunda forma cuando el cambio que se quiere implementar termina con toda una tradición jurídica. Explicó que las normas jurídicas se iban adaptando y encarnando en la sociedad, por lo que si el Código vigente había regido por un siglo, creía pefectamente posible actualizarlo, sin necesidad de sacrificar los grandes principios que lo inspiraron.

Señaló que el proyecto alternativo elaborado por la Facultad que preside, contemplaba, fundamentalmente, cinco grandes innovaciones:

1° Se sustraía del conocimiento de los tribunales de justicia todo aquello que dice relación con actividades administrativas, las que no deben ser de conocimiento de los jueces, porque estos deben enfocarse en los conflictos de índole jurisdiccional. Al respecto, señaló que

esta modificación también se contemplaba en el proyecto del Ejecutivo, pero el que ellos patrocinaban se acercaba más a las disposiciones del Código vigente.

Explicó que en los tribunales civiles existía un ingreso anual de dos millones cien mil causas, muy superior a las penales, pero que de este total el 85% correspondía a juicios ejecutivos. A su parecer, si el acreedor había escogido mal a su deudor, el mismo debería soportar el gravamen que ello significa, sin que hubiera razones válidas que justifiquen que sea el Estado quien asuma gratuitamente la defensa del acreedor, lo que, en otras palabras, venía significar un subsidio a los bancos y a las grandes casas comerciales. Recordó que en el caso de las quiebras, el trabajo del síndico es financiado por los acreedores.

En todo caso, enfatizó que lo que proponía el texto alternativo, era deslindar el campo de lo jurisdiccional de lo administrativo, pero pensaban que el oficial de ejecución debería tener la calidad de auxiliar de la administración de justicia, de tal manera que los tribunales superiores tuvieran tuición sobre la actividad que desarrolle.

2° Se planteaba que el juicio sumario tuviera efectivamente las características propias de ese tipo de juicios, dado que hoy ha devenido en un verdadero juicio ordinario. Por ello en el procedimiento especial que se establecía, se impone a quien deduce la demanda, acompañar todos los antecentes y demás medios probatorios a su alcance que sirvan para demostrar su derecho.

Asimismo, se buscaba corregir el desequilibrio o desigualdad de armas que existía entre las partes, porque mientras una de ellas puede contar con largo tiempo para preparar una demanda en juicio sumario, el demandado solo cuenta con cinco días para contestar, diferencia que atentaba contra la garantía constitucional del debido proceso y que se buscaba corregir por la vía de establecer una cierta flexibilidad, que podía ampliar el plazo hasta un total de treinta días para contestar.

3° Se modificaban las reglas que rigen la prueba testimonial y la pericial, agregando que la primera era la más débil de todas, dado que en la mayoría de los casos los testigos no contribuían al esclarecimiento de la verdad. Explicó que a este respecto, se establecía que quien quiera prevalerse de dicha probanza, debería acompañarla como una declaración efectuada ante un ministro de fe. El tribunal, entonces, convocaría al testigo para que modificara, precisara o revocara lo dicho o declarara sobre dicha declaración, pudiendo la contraparte contrainterrogar para lo cual deberá acompañar con anticipación el cuestionario que desea formular. Estas medidas deberían potenciar la prueba testimonial.

En lo que se refería a la prueba pericial, señaló que en los casos que se la decreta, los jueces, por lo general, transfieren su decisión al perito, porque se limitan a examinar sus conclusiones, sin analizar

detalladamente la probanza. Por ello se proponía que las partes encargaran los peritajes que desearan, pero si dichos peritajes no eran ratificados por el juez, carecerían de todo valor.

4° Se flexibilizaba el témino de emplazamiento y el de prueba, así, por ejemplo, el término de emplazamiento podrá adaptarse a la importancia del asunto que se discute, permitiéndose que en el caso de ser muy complejo el asunto controvertido, pueda ampliarse el plazo para contestar la demanda. Hizo presente que en casos semejantes, actualmente el abogado defensor interpone una excepción dilatoria, la que se tramita como incidente y, por lo mismo, permite contestar la demanda una vez fallado el incidente.

En lo que se refería al término probatorio, sostuvo que este debería fijarse en función de la programación que el juez hace de la recepción de la prueba que ofrecen las partes, porque si estas están obligadas a señalar los medios de prueba de que se valdrán, parecía lógico que fuera el juez quien programara su recepción.

5° Se proponía mantener las facultades de tribunal de casación de la Corte Suprema, por cuanto todo el sistema jurídico procesal chileno se fundaba en ese carácter. La Corte es la encargada de uniformar la interpretación de las disposiciones legales que los jueces aplican al dictar sentencia, por lo que alterar dichas facultades significaba alterar los cimientos de todo el sistema judicial, que se basa en el principio de igualdad ante la ley.

Reconoció que esta facultad se había desprestigiado porque la Corte, debido a la sobrecarga de trabajo que tenía, no había sido capaz de fijar una jurisprudencia que los jueces siguieran, pero si pudiera dictar sentencias de real calidad, convincentes y científicamente inexpugnables, los tribunales deberán ceñirse a ellas.

Explicó que hoy existía un sistema de certiorari en la Corte porque todos los recursos de casación pasaban por un proceso de admisibilidad. Creía que, al respecto deberían establecerse algunas pautas que determinaran la admisibilidad del recurso atendiendo a la importancia social del asunto, a su relevancia en relación a los derechos fundamentales de la persona humana o en relación a principios como el interés superior del niño, todo lo cual permitiría a la Corte, sin necesidad de consagrar el certiorari en los mismos términos que en el derecho anglo-sajón, elegir aquellos asuntos que realmente interesan. Hizo presente a este efecto, que mientras la Suprema Corte norteamericana conocía ochenta causas al año, la chilena tiene aproximadamente ocho mil ingresos al año.

6° Estimó indispensable establecer una instancia de admisibilidad, generalizando la contemplada en la ley sobre protección de los derechos del consumidor, por no ser aceptable que se abran las puertas a

juicios aventurados que no buscan otras cosa más que presionar a las personas.

Por último, creyó necesario modificar las reglas que regulan la conciliación, planteando que cada parte efectúe una proposición en sobre cerrado al juez, de tal manera de permitir a este orientar su propuesta sobre la base de las sugerencias de las mismas partes. En caso que solo una de ellas formulara su propuesta, deberá destruirse el sobre entregado por la otra parte.

Ante algunas consultas que se le hicieran, reiteró su parecer contrario al reemplazo en bloque y no gradual del sistema porque los procedimientos se iban arraigando de a poco en los operadores jurídicos, lo que hacía inadecuado el cambio abrupto. Señaló que en materia penal, había sido distinto su parecer debido a que el sistema entonces imperante estaba totalmente sobrepasado, algo que estaba muy lejos de suceder con el civil, el que no obstante, estaba sobrecargado en razón de los juicios ejecutivos, de tal manera que si se los sustraía de la competencia de los tribunales, la labor de estos debería mejorar sustancialmente la administración de justicia.

En todo caso, entre el proyecto y su propuesta había diferencias de fondo y de forma, señalando, por ejemplo, que no le parecía que el impulso procesal estuviera en manos del juez, el que debiera estar en poder de las partes, siendo el principio de disponibilidad propio de los intereses privados que subyacen en el conflicto civil. Respecto a esto último, creía necesario efectuar una distinción en materia procesal penal y procesal civil, existiendo en esta última una preeminencia del interés privado sobre el público, lo que hacía que el impulso procesal estuviera en las partes y no en el juez.

Asimismo, precisó que tanto el proyecto como el que proponía la Facultad que presidía, mantenían la escrituración en la etapa de discusión. En cuanto a la prueba, consideraba necesaria la intervención del juez, pero no creía que fuera necesario aplicar el principio de la inmediación. En cuanto a la supresión de las presunciones, señaló que en materia civil eran muy pocas y reiteró que si se eliminaban de los juicios ejecutivos los aspectos administrativos, debería aliviarse considerablemente la carga de trabajo.

Preguntado acerca de la carga dinámica de la prueba, señaló que el actual mecanismo había funcionado bien porque se daba aplicación a la regla del artículo 1698 del Código Civil, que colocaba el peso de la prueba en quien alega la existencia de las obligaciones o su extinción, señaló que debería existir plena libertad para los litigantes en cuanto a los medios probatorios que justificaran su posición, pero no le parecía que se pudiera encargar a una de las partes la obligación de probar en atención a su facilidad para acceder a la prueba, lo que, a su juicio, alteraba un principio

muy arraigado entre los operadores jurídicos en lo que se refiere a las reglas que regulan la prueba.

En lo que se refería a la prueba testimonial, además de lo ya dicho, dijo ser partidario de disminuir a cuatro los testigos por punto de prueba en el juicio ordinario y a dos en los incidentes a fin de evitar probanzas interminables y si bien reconocía que en lo que se refiere a las reglas que había señalado para la notificación y el emplazamiento podían dar lugar a arbitrariedades por parte del juez, señaló que ello parecía inevitable toda vez que era el juez quien tenía la última palabra si las partes no se ponían de acuerdo.

En cuanto a la aplicación de la sana crítica al momento de fallar, señaló que ella era una construcción meramente teórica, porque los jueces fallaban de acuerdo a los antecedentes que se les proporcionan y no aplicando los principios de la lógica o de la experiencia o los conocimientos científicos.

Por último, en lo que decía relación con la ejecución provisional de la sentencia de condena, señaló estar en total desacuerdo, porque esta debiera poder cumplirse una vez que estuviera ejecutoriada, admitiendo como única excepción la existencia de situaciones de tal naturaleza que hagan imposible su cumplimiento de tener que esperarse el resultado del recurso que se ha interpuesto.

VI.- INFORME DE LA CORTE SUPREMA

La Excma. Corte Suprema, mediante oficio N° 24-2013, de 31 de enero de 2013, emitió un informe favorable en general al proyecto, debido a la necesidad de reemplazar una regulación que data de más de un siglo en pro de alcanzar una justicia más oportuna y efciente y que viene a completar la profunda transformación a la administración de justicia iniciada con el Código Procesal Penal, haciendo presente que dado que el nuevo Código proponía un cambio fundamental en la manera de abordar el conflicto civil, se referiría solamente a aquellas materias que le parecían de mayor relevancia.

1° En lo que se refería al Libro Primero, que trata de las “Disposiciones Generales”, destacó dentro de los principios inspiradores del nuevo procedimiento civil, aquel que entregaba al juez la dirección e impulso del proceso, permitiendo que adopte todas las medidas que estime necesarias para la pronta y eficaz solución del conflicto. Lo anterior, sobre la base de entender que las contiendas civiles y comerciales tienen relevancia pública y su resolución pronta y justa importa a toda la sociedad.

Resaltó, asimismo, la mayor amplitud para definir las resoluciones judiciales, comprendiendo en ellas únicamente a los decretos,

setencias interlocutorias y definitivas y la consagración como sanción procesal específica de la inexistencia.

En lo que se refería a la ejecución provisional de la sentencia de condena, en virtud de lo cual pueden estas ejecutarse una vez notificadas aunque existan recursos pendientes, los que, por lo general, no tendrán efecto suspensivo, **expresó no compartir esta parte** en el juicio ordinario, porque la segunda instancia o grado jurisdiccional perdía sentido si la regla general pasaba a ser solamante el efecto devolutivo, además de que en el caso que la sentencia fuera revocada, modificada o anulada, ya sea total o parcialmente, acarrearía una carga adicional a los tribunales por cuanto deberá retrotraerse el proceso al estado anterior que se determine.

Por último, manifestó su acuerdo y conformidad por la eliminación de la competencia exclusiva de la Corte Suprema para el exequátur, permitiendo que la solicitud pueda ser revisada por el juez ordinario respectivo.

2° Respecto del Libro Segundo, que trata de los “Procedimientos Declarativos”, señaló que se consagraban dos tipos de procedimientos: el ordinario y el sumario.

El procedimiento ordinario se estructuraba en cuatro etapas; la discusión escrita (demanda, contestación, reconvención), la audiencia preliminar, la audiencia de juicio y la sentencia definitiva.

Declarada admisible la demanda, se producía la radicación del asunto desde la fecha de su presentación ante el tribunal que la admitió a tramitación y, una vez transcurrido el plazo para contestar o reconvenir, el tribunal debía citar a audiencia preliminar, la que tenía diversos fines como eran la fijación del objeto del litigio determinando los hechos a probar; el saneamiento de cualquier vicio que pudiere afectar la validez del proceso; la eventual conciliación; la deteminación de los medios de prueba que se rendirán y, por último, la citación a audiencia de juicio, en la que debe rendirse toda la prueba determinada en la audiencia preliminar y que no se haya rendido con carácter de anticipada y, excepcionalmente, la dictación de la sentencia.

Respecto de la prueba, señaló que uno de los cambios más trascendentes lo constituye la libertad probatoria y la primacía que se da a la valoración conforme a las reglas de la sana crítica, agregando que como contrapartida a esta mayor libertad, matizada con algunas normas del sistema de prueba legal para no afectar la seguridad jurídica, se fortalece la fundamentación de la sentencia.

Destacó, asimismo, que no existe inhabilidad para ser testigo o perito, sin perjuicio de la calificación de su idoneidad; se reemplaza la absolución de posiciones por la declaración de parte y, en general, se admite todo tipo de prueba, susceptible de ser incorporada al proceso, siempre que sea apta para producir fe.

Junto con señalar que la incorporación de la sana crítica le parece altamente conveniente y, si bien reconoce lo positivo que la carga de la prueba esté tratada en este Código y no esté referida al artículo 1698 del Código Civil, relativo a la prueba de las obligaciones, **no comparte el papel que se asigna al juez** en la llamada carga dinámica, considerando inadecuado que este colabore con una de las partes en la aportación de la probanza, teniendo en cuenta que tal facultad no le corresponde en el ámbito civil y que las reglas de la prueba deben estar definidas con anterioridad al inicio del proceso. Al respecto, expresa preocupación por la posibilidad de que se ocasionen situaciones arbitrarias, considerando, en cambio, que la actual exhibición de documentos y citación a absolver posiciones, permiten a la parte que está en situación de colaborar en el esclarecimiento de un hecho, pueda hacerlo efectivamente.

Por último, en lo que se refiere al plazo de diez días para dictar sentencia, a contar desde el término de la audiencia, bajo sanción de nulidad y medidas disciplinarias en caso de incumplimiento, **creía más adecuado, dadas las sanciones aparejadas, que fuera el juez quien fijara dicho término,** no pudiendo exceder de sesenta días a contar de concluida la audiencia.

3° En lo que respecta al procedimiento sumario, señaló que este será aplicable cada vez que las partes convengan en ello, cuando la naturaleza de la acción deducida requiera de una tramitación concentrada para que sea eficaz y en los demás casos que se señala, entre los que destaca el conocimiento de aquellos asuntos cuya cuantía no supere las 500 unidades tributarias mensuales. Esta regla introducía la posibilidad de que este procedimiento se aplicara por acuerdo de las partes.

4° En lo que dice relación con el Libro Tercero, el que trata de los “Recursos Procesales”, señaló que constaba de cinco títulos; el primero referido a las normas generales, el segundo al recurso de reposición, el tercero al recurso de apelación, el cuarto al recurso de hecho y el quinto al recurso extraordinario.

En lo que decía relación con las normas generales, reiteró su parecer en cuanto a considerar inadecuado consagrar el efecto devolutivo como regla general, la que estima que, especialmente en el recurso de apelación, puede acarrear problemas de incerteza jurídica y, seguramente, provocará una utilización excesiva de la orden de no innovar como una forma de contrarrestar dicho efecto, sin perjuicio de que tal medida resulta acertada en el caso del juicio ejecutivo, porque en tal caso se está ante derechos indubitados.

En cuanto al Capítulo 2° referido a las “Disposiciones comunes a la vista de los recursos en audiencia pública”, destacó la sustitución de la figura de la deserción del recurso por el abandono de pleno derecho, la exigencia de que las tablas deben quedar confeccionadas con quince días de antelación a la fecha de la vista y el desaparecimiento de la

figura del relator, quedando la tarea de poner los antecedentes en conocimiento del tribunal en manos de los abogados de las partes.

Se permite rendir prueba para acreditar los supuestos de hecho de la causal en que se fundamenta el recurso y se aplican supletoriamente las normas de la audiencia de juicio del procedimienrto ordinario, en la medida que sean compatibles.

En cuanto al plazo para fallar, de 20 días a contar del término de la audiencia, bajo sanción de nulidad de pleno derecho, señaló que, en razón del recargo de trabajo de los tribunales y la sanción señalada, **estimaba inadecuado dicho término**, siendo partidaria que fuera la Sala que corresponda la que determine el plazo para fallar, el que no podrá exceder de sesenta días a contar desde la conclusión de la audiencia.

5° En lo que respecta al recurso de reposición, señaló que su regulación se asemejaba a los demás procedimientos orales en vigencia, haciendo un distingo entre la reposición deducida dentro o fuera de audiencia, procediendo el recurso solo contra decretos y sentencias interlocutorias.

Agregó que la reposición no tenía efectos suspensivos y que consideraba acertado se permitiera la formalización por escrito de la reposición y apelación subsidiaria, respecto de resoluciones dictadas en audiencia, **siempre y cuando la segunda pudiera ampliarse a todo tipo de sentencias interlocutorias.**

6° Respecto del recurso de apelación, explicó que se ampliaba su procedencia, con posibilidad de revisar tanto los hechos como el derecho, sin que ello importara la repetición de una nueva instancia.

El recurso procedería exclusivamente contra sentencias definitivas, sentencias interlocutorias que pongan término al juicio o hagan imposible su continuación y otras resoluciones específicas que la norma pertinente enumera. Asimismo, se especifican los motivos que hacen procedente su interposición, enumerando causales que hoy justifican la casación en la forma y que, por lo mismo, exigen la preparación del recurso.

Se establece como regla general solo el efecto devolutivo, sobre lo cual caben las mismas observaciones ya formuladas anteriormente y, en lo que se refiere a la nulidad de la sentencia, que corresponde a la actual casación de fondo, se repite lo señalado en los artículo 385 y 386 del Código Procesal Penal, según si la nulidad afectare solo a la sentencia o a esta y al juicio, es decir, dictando la correspondiente sentencia de reemplazo o señalando el estado en que queda la causa y mandándola al tribunal no inhabilitado para que este disponga un nuevo juicio.

En lo que dice relación con el objeto del recurso, **considera inconveniente la redacción propuesta** por cuanto constituye

una mezcla de causales propias de la apelación, casación de forma y nulidad, no quedando, por tanto, claro su objetivo.

Respecto de las resoluciones susceptibles de apelación, **se manifestó contraria a que solamente proceda** contra setencias definitivas, interlocutorias que ponen término al juicio o hacen imposible su continuación y contra las demás específicas que se señalan, porque sería atentario contra la garantía del debido proceso y no ser tampoco conveniente eliminar la posibilidad de revisión inmediata de lo actuado por un tribunal que hubiere alterado gravemente los derrechos de las partes, por lo que, a su parecer, **debiera ser procedente respecto de todas las sentencias interlocutorias en general**, permitiéndose que respecto de las que ponen término al juicio o hacen imposible su continuación, se imponga la obligación de reserva del recurso para ser fallado conjuntamente con la sentencia definitiva.

7° Respecto del recurso de hecho, estimó adecuados los términos en que se lo plantea y se manifestó conforme con que se eliminara la solicitud de informe al tribunal a quo.

8° En cuanto al recurso extraordinario, señaló que es procedente por las mismas razones por las que hoy procede la casación de fondo, salvo en cuanto a la materia arbitral, la que queda fuera de este nuevo Código.

Señaló que la regulación del recurso entrega una atribución discrecional a la Corte, similar a la institución del certiorari, por cuanto esta conocerá de un asunto cuando esté involucrado el interés general a juicio de la mayoría de la Sala respectiva. Se entenderá que concurre tal interés cuando se hubiere infringido en forma esencial en la sentencia o en el procedimiento, un derecho o garantía fundamental contemplado en la Constitución Política o en los tratados internacionales de que el país es parte y, en los casos que estime pertinente fijar, uniformar, aclarar o modificar una doctrina jurisprudencial.

Respecto de este recurso, lo estima inconveniente por cuanto limita las atribuciones que por esencia le son propias, puesto que solo podrá conocer de asuntos por la vía de este recurso, cuando concurra un concepto genérico y vago como es el “interés general”. A su parecer la causal de infracción de ley debiera incorporarse expresamente. Explicó que la discrecionalidad para conocer de asuntos, ya era una atribución que la Corte tenía por la vía de rechazar la casación de fondo por manifiesta falta de fundamento.

En definitiva, se declaró partidaria de mantener la casación en términos similares a lo actual, consagrándose la obligación de uniformar jurisprudencia y exigiendo una cuantía mínima de 2750 unidades tributarias mensuales para interponer el recurso, es decir, una

casación sin distinción entre lo procesal y lo sustantivo, por infracción de ley y sin causales.

9° En lo que dice relación al Libro Cuarto, el que trata “De la Ejecución”, señaló que se tenían reparos acerca de la naturaleza jurídica del oficial de ejecución, por las siguientes razones:

a.- La separación del procedimiento ejecutivo en dos etapas: una administrativa en manos del oficial de ejecución y otra judicial, no sería conveniente, debiendo la ejecución iniciarse y concluirse en la instancia jurisdiccional.

b.- Las funciones que se entregan al oficial de ejecución son netamente jurisdiccionales, de lo que se desprende la necesidad de que sean ejercidas por un funcionario sometido al régimen jurisdiccional, de tal manera que exista un control sobre él de parte de la respectiva superintendencia disciplinaria. Añadió que se estimaba que el mandamiento de ejecución y embargo sería un acto jurisdiccional y debería ser despachado por un juez.

En lo que se refería a la carga de trabajo de los tribunales, señaló que no se veía cómo podría la labor de este oficial influir significativamente en su disminución, considerando que sus resoluciones son recurribles ante el juez, lo que haría derechamente más adecuado, establecer jueces de ejecución.

Por último, hizo presente que el desconocimiento de la regulación orgánica de esta nueva institución, dificultaba la posibilidad de emitir una opinión fundada acerca de su naturaleza y atribuciones.

VII.- DISCUSIÓN DEL PROYECTO.

a) Discusión general.

La Comisión estimó plenamente ajustada a las necesidades de modernización de la justicia, el establecimiento de este nuevo Código, procediendo, sin mayor debate, a aprobar la idea de legislar por unanimidad, con los votos de los Diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Calderón, Cardemil, Ceroni, Cornejo, Díaz, Eluchans, Harboe, Cristián Mönckeberg, Rincón y Squella.

b) Discusión en particular.

Durante la discusión pormenorizada de las disposiciones del proyecto, la Comisión acordó tratar la iniciativa por Títulos o párrafos según la extensión de los primeros.

LIBRO PRIMERO

DISPOSICIONES GENERALES

TÍTULO I

PRINCIPIOS GENERALES

Artículo 1°

Trata de la tutela jurisdiccional**,** señalando que toda persona tiene derecho a recabar de los tribunales la protección de sus derechos e intereses legítimos, con arreglo a un debido proceso, el que se desarrollará en la forma y mediante los procedimientos reglamentados en este Código, sin perjuicio de lo que se disponga en leyes especiales.

El diputado señor Burgos planteó una posible contradicción entre esta norma y la del artículo 35, que trata sobre la integración del litisconsorcio activo, ya que tal disposición en su inciso segundo, condiciona acoger a tramitación la demanda en la medida que los litisconsortes comparezcan a ejercer sus derechos o, en su silencio, se entienda que aceptan integrar el litisconsorcio; en caso contrario no dará curso a la demanda.

El profesor señor Silva precisó la objeción del diputado, señalando que ella se basaba en que tal condicionamiento parecía atentar contra el derecho a la tutela jurisdiccional.

El profesor señor Tavolari explicó que la figura del litisconsorcio activo de que trata el artículo 35, no constituía una modificación sustancial a lo que actualmente dispone el artículo 21 del Código vigente, el que permite al demandado que estime que la demanda corresponde también a otra u otras personas, que esta les sea puesta en su conocimiento para los efectos que declaren si se adhieren o no a ella. Señaló que esta figura se inspiraba en la idea de economizar recursos y tenía por objeto evitar la dictación de sentencias contradictoras e impedir fallos inútiles, por cuanto, en muchas ocasiones, la falta de litisconsorcio daba lugar a la dictación de sentencias que no podían cumplirse o que resultaban jurídicamente inadecuadas. Agregó que existía a este respecto un interés público comprometido en que la relación jurídico procesal tuviera un desarrollo correcto y efectivo entre sus partícipes. En todo caso, en el artículo 35 del proyecto, no se establecía una mayor innovación respecto de los efectos de la falta de comparecencia que hoy contempla el artículo 21.

Cerrado el debate, se aprobó el artículo en los mismos términos, por unanimidad, con los votos de los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Calderón, Cardemil, Ceroni, Díaz, Eluchans, Harboe, Cristián Mönckeberg, Rincón y Squella.

Artículo 2°.-

Trata de la iniciativa, señalando que la iniciación del proceso así como la introducción de las pretensiones y excepciones incumbe a las partes. El tribunal solo podrá actuar de oficio cuando la ley lo faculte expresamente.

Opiniones recibidas. El profesor señor Romero objetó la redacción de esta norma, mostrándose partidario de que ella consagrara el principio de la inexcusabilidad, es decir, aquel que impide al tribunal excusarse de ejercer su autoridad cuando ha sido reclamada su intervención legalmente y sobre materias de su competencia, estimando imperfecta la disposición por cuanto podría incluso afectar el derecho de defensa del demandado. Preciso que tal principio se encontraba establecido tanto en la Constitución Política como en el artículo 10 del Código Orgánico.

Debate.

El profesor señor Tavolari refutó tal opinión por considerar que su inclusión sería reiterativa, puesto que tal principio de inexcusabilidad ya se encuentra establecido en el artículo 10 del Código Orgánico de Tribunales y, en iguales términos, en el artículo 76 de la Constitución Política. Además de lo anterior, explicó que, a diferencia de otros ordenamientos procesales, el chileno se caracterizaba por separar la parte orgánica de la propiamente procedimental y, el citado principio, vinculado al requerimiento de actuación de los tribunales en el marco de su competencia, se relacionaba, precisamente con la estructura orgánica.

Cerrado el debate, se aprobó el artículo, en iguales términos, por unanimidad con los votos de los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Calderón, Cardemil, Ceroni, Díaz, Eluchans, Harboe, Cristián Mönckeberg, Rincón y Squella.

Artículo 3°.-

Trata de la dirección e impulso procesal, señalando que la dirección del procedimiento corresponde al tribunal, quien deberá adoptar de oficio todas las medidas que considere pertinentes para su válido, eficaz y pronto desarrollo, de modo de evitar su paralización y conducirlo sin dilaciones indebidas a la justa solución del conflicto.

Opiniones recibidas. El profesor señor Romero planteó agregar un inciso final a esta norma para establecer el deber del juez de controlar, de oficio, las exigencias de validez de la relación procesal, es decir, corregir de propia iniciativa los errores que observe y adoptar las medidas necesarias para evitar la nulidad de los actos de procedimiento, propuesta que estimó improcedente el abogado señor Mery, representante de la Fundación Jaime Guzmán, por estimar que dicho tema se encontraba tratado en otras disposiciones del proyecto y no correspondía que se lo incluyera entre los principios generales.

Debate.

El Diputado señor Araya señaló que si bien la dirección del proceso, vale decir, la adopción de medidas para que se lleve adelante, debía corresponder al juez o al tribunal, según el modelo orgánico que se adoptara, no creía que fuera adecuado que también correspondiera al juez el impulso procesal, ya que este debiera corresponder, en materia civil, a las partes. Al respecto, se preguntó si debía ser obligación del tribunal ayudar a la parte negligente en la tramitación del proceso.

El profesor señor Tavolari explicó que el impulso procesal estaba pensado como una forma de evitar y excluir el abandono el procedimiento, por cuanto dada la existencia de plazos fatales, no correspondía que los jueces subsidiaran a las partes, pero en todo caso, entendiendo que la actividad jurisdiccional es pública, una vez que se ha hecho andar el sistema, les corresponde conducir el proceso a su conclusión. Precisó que el principio básico era la demanda, en que las partes hacen valer sus alegaciones y proponen los hechos que serán objeto de controversia, cuestión que está fuera de la actividad judicial.

El profesor señor Silva precisó que el mecanismo de impulso procesal que se proponía era propio de este tipo de procedimiento, en el que hay un período de discusión en forma escrita dentro de plazos fatales, seguido por la audiencia preliminar y, luego, por la del juicio. Se trataba de una fórmula coherente con un proceso que se desarrolla por medio de audiencias y en que el impulso corresponde al juez.

El profesor señor Maturana explicó que los procedimientos orales se tramitan en audiencias y el tribunal tiene la carga de fijarlas, por lo que en ese sentido le corresponde el impulso procesal. En todo caso, si la parte que sobrelleva el contradictorio no concurre a las audiencias, se le sanciona con el abandono, en otras palabras, el tribunal fija las audiencias, sin perjuicio de la obligación de actividad que pesa sobre quien se hace cargo del contradictorio.

Cerrado el debate, se aprobó el artículo en los mismos términos, por unanimidad con los votos de los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Calderón, Cardemil, Ceroni, Díaz, Eluchans, Harboe, Cristián Mönckeberg, Rincón y Squella.

Artículo 4°.-

Trata de la igualdad de oportunidades, estableciendo que el tribunal velará por dicha igualdad de las partes en el proceso.

El profesor señor Silva señaló que originalmente se había planteado encomendar al tribunal velar por la igualdad de las

partes, pero como ello resultaba muy difícil en términos procesales, sin suplir la voluntad de alguna de ellas, se optó por sustituir la expresión “igualdad “ por “igualdad de oportunidades”, de tal manera que fuera el tribunal quien generara las condiciones para que las partes puedan ejercer sus derechos, lo que engloba la demanda, la impugnación y demás aspectos.

El profesor señor Tavolari, ante una observación del diputado señor Squella en el sentido de que la norma trataría de un principio garantizado en la Constitución, aún cuando no objetaba su inclusión en esta iniciativa por cuanto aportaba elementos adicionales para su concreción en el ámbito procesal, explicó que no constituía una mayor novedad, toda vez que estaba tomado del Pacto de San José de Costa Rica, en cuyo artículo 8.1 se establece que toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías, en condiciones de plena igualdad.

Asimismo, ante una consulta del diputado señor Rincón en cuanto a que este principio se asemejaría al de la bilateralidad de la audiencia, señaló que el concepto de la igualdad tendría mayor amplitud que el mencionado por el parlamentario.

Cerrado el debate, se aprobó el artículo en los mismos términos, por unanimidad, con los votos de los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Calderón, Ceroni, Díaz, Eluchans, Harboe, Cristián Mönckeberg, Rincón y Squella.

Artículo 5°.-

Trata de la buena fe procesal, señalando que las partes, sus apoderados y todos quienes intervengan en el proceso, deberán actuar de buena fe.

Su inciso segundo agrega que el tribunal, de oficio o a petición de parte, deberá prevenir, corregir y sancionar, según corresponda, toda acción u omisión que importe un fraude o abuso procesal, colusión, contravención de actos propios o cualquiera otra conducta ilícita, dilatoria o de cualquier otro modo contraria a la buena fe.

No dio lugar a debate, aprobándoselo en iguales términos, por unanimidad. Participaron en la votación los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Calderón, Ceroni, Díaz, Eluchans, Harboe, Cristián Mönckeberg, Rincón y Squella.

Artículo 6°.-

Trata de la oralidad, señalando que el proceso se desarrollará preferentemente en forma oral, no obstante, la demanda, su contestación, la reconvención, la contestación de esta, los recursos deducidos fuera de audiencia y demás actuaciones que expresamente señale el Código, deberán realizarse por escrito, de la manera y en la oportunidad que en cada caso se disponga.

No se produjo debate, aprobándose el artículo en iguales términos, por unanimidad, con los votos de los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Calderón, Ceroni, Díaz, Eluchans, Harboe, Cristián Mönckeberg, Rincón y Squella.

Artículo 7°.-

Se refiere a la inmediación, señalando que las audiencias se realizarán siempre con la presencia del juez, a quien queda prohibida, bajo sanción de nulidad, la delegación de funciones.

Se aprobó sin debate, por unanimidad, en iguales términos. Participaron en la votación los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Calderón, Ceroni, Díaz, Eluchans, Harboe, Cristián Mönckeberg, Rincón y Squella.

Artículo 8°.-

Trata de la continuidad y de la concentración, señalando que las audiencias se desarrollarán en forma continua y solo en los casos en que no fuere posible concluirlas, podrán prolongarse en sesiones sucesivas hasta su conclusión.

Su inciso segundo agrega que el tribunal procurará concentrar en una misma oportunidad procesal todas las actuaciones que así lo permitan, siempre que ello no importe indefensión a una o ambas partes ni afecte su igualdad de oportunidades.

Respecto de esta norma se presentaron dos indicaciones.

Por la primera los diputados señora Turres y señores Araya, Ceroni, Eluchans, Rincón y Squella, propusieron reemplazar al final del inciso primero, la palabra “conclusión” por “término”.

Por la segunda los diputados señores Araya, Harboe y Rincón plantearon sustituir en el mismo inciso primero, la palabra “podrán” por “ deberán”.

La diputada señora Turres fundamentó la primera indicación, señalando que ella obedecía a una mejora de la redacción a fin de evitar repeticiones, por cuanto en el mismo inciso ya se empleaba la forma verbal “concluirlas”.

El diputado señor Rincón, a su vez, explicó la segunda, señalando que no hacía otra cosa más que dar coherencia a la obligación que se impone en el sentido de que las audiencias deben desarrollarse en forma continua, con la facultad que se concede en caso de no poder concluirse, ya que se dispone que en tal caso **podrán** prolongarse en sesiones sucesivas hasta su conclusión. La continuidad debe ser también de carácter imperativo.

El profesor señor Tavolari precisó que respecto del inciso primero, no se había pretendido dar carácter facultativo a la prolongación de las audiencias, por cuanto se había entendido que tal prolongación sería una exigencia. En realidad, se había pretendido enfatizar el desarrollo sucesivo de las audiencias, tomando como modelo la disposición contenida en el artículo 282 del Código Procesal Penal, de muy similar redacción, opinión que reforzaron los representantes del Ejecutivo, reproduciendo el citado artículo y precisando que la única verdadera diferencia entre ambas disposiciones, era la definición de lo que debía entenderse por “sesiones sucesivas” que contenía el texto procesal penal.

El profesor señor Silva señaló que esta norma guardaba relación con el artículo 66 (que pasó a ser artículo 68) del proyecto el que definía las sesiones sucesivas como aquellas que tuvieren lugar en el día siguiente o subsiguiente de funcionamiento del tribunal.

En cuanto a la inquietud del diputado señor Rincón, acerca de la procedencia de algún recurso en caso de infracción de esta norma, precisó que si bien la apelación era de aplicación restringida respecto de las resoluciones de carácter intermedio, si la infracción de esta norma afectara garantías constitucionales de las partes o diere lugar a su indefensión, podría recurrirse de nulidad o de apelación pero solo respecto de la sentencia definitiva que se dictare.

Ante la insistencia del diputado señor Rincón acerca de la necesidad de dar carácter imperativo a la continuidad de las audiencias, por cuanto así se desprendía del mismo artículo 66 (que pasó a ser artículo 68) citado, lo que aconsejaba armonizar ambas disposiciones, la diputada señora Turres sugirió redactar el inciso primero del artículo en análisis, al artículo 66 (que pasó a ser artículo 68), propuesta que fue refutada por el diputado señor Araya quien estimó poco apropiado hacer referencia en las disposiciones de carácter general a otras normas del proyecto; estimando que ello debiera ser a la inversa.

Por último, ante la objeción del diputado señor Burgos al empleo del término “procurará” que hace el inciso segundo y que, a su juicio, dejaba en manos del juez el tema de la concentración de las actuaciones en una misma oportunidad procesal, sin que constituyera para él una exigencia, circunstancia que lo llevaba a proponer sustituir dicha expresión por el término “concentrará”, se precisó que el sentido de esta norma debía entenderse en consideración al resto de las disposiciones generales del Título I, las que aclaraban suficientemente dicho sentido.

Cerrado el debate, se aprobó el artículo, conjuntamente con ambas indicaciones, por unanimidad con los votos de los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Calderón, Ceroni, Díaz, Eluchans, Harboe, Cristián Mönckeberg, Rincón y Squella.

Artículo 9°.-

Trata de la publicidad indicando que todas las diligencias y actuaciones de los procesos regulados en este Código serán públicas, salvo que la ley disponga lo contrario o habilite al tribunal para restringir la publicidad.

No se produjo debate, aprobándoselo en los mismos términos, por unanimidad. Participaron en la votación los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Calderón, Ceroni, Díaz, Eluchans, Harboe, Cristián Mönckeberg, Rincón y Squella.

TÍTULO II

APLICACIÓN DE LAS NORMAS PROCESALES

Artículo 10.-

Trata de la aplicación de la norma procesal en el tiempo, señalando que las normas procesales son de aplicación inmediata y rigen respecto de los procedimientos que se encuentren en tramitación a la fecha de su entrada en vigencia.

Su inciso segundo señala que no obstante lo anterior, las nuevas normas procesales no regirán ni para los trámites o diligencias que se hubieren iniciado ni para los plazos que hubieren comenzado a correr, ni respecto de los recursos que se hubieren interpuesto, los cuales se regirán por la norma procesal anterior.

El diputado señor Ceroni creyó advertir una contradicción entre los incisos de esta norma, toda vez que el primero estaría estableciendo una regla de carácter general y el segundo parecería referirse a la aplicación de las normas del nuevo Código, opinión con la que coincidió el diputado señor Calderón, quien sostuvo que la excepción a la regla general contenida en el inciso segundo, parecía dar a entender que las normas procesales que se dictaren con posterioridad al nuevo Código, no regirían de inmediato o in actum.

El profesor señor Tavolari explicó que, efectivamente, el inciso primero consagraba el principio general, pero como las demás normas procesales no solo estarán contenidas en este Código sino en otros textos legales, el inciso segundo consagraba la excepcionalidad, por lo que las nueva normas procesales no contenidas en este Código, también regirían de inmediato, salvo en lo referente a los trámites que ya se hubieren iniciado, respecto de los cuales regirían las disposiciones anteriores, es decir, las actualmente vigentes, opinión que reforzó el profesor señor Silva señalando que lo dispuesto en esta norma no era más que una reiteración de un principio consagrado en la Ley sobre Efecto Retroactivo de las Leyes.

El profesor señor Maturana, haciendo un símil con lo efectuado con el proyecto que dio origen a la reforma procesal penal,

señaló que se habían recogido en forma orgánica los principios que rigen este nuevo Código a fin de que pudieran servir en forma armónica como fuente inspiradora del resto de los procedimientos.

El diputado señor Rincón señaló que esta disposición repetía una norma de carácter general establecida con toda claridad en la Ley sobre Efecto Retroactivo de las Leyes, pero lo hacía con una redacción distinta que generaba confusión y que podía dar lugar a dificultades, especialmente, en atención a la abundante jurisprudencia relacionada con la ley mencionada.

El diputado señor Burgos fue partidario, conjuntamente con los diputados señora Turres y señores Araya, Ceroni, Díaz, Harboe, Cristián Mönkeberg, Rincón y Schilling, de sustituir la expresión “nuevas” por la palabra “futuras”, ya que la primera podía dar lugar a equívocos por cuanto se trataba también de la dictación de este “nuevo Código”, opinión que no fue compartida por el diputado señor Eluchans, quien, no obstante concordar con la objeción al uso del término “nuevas”, no veía contradicción entre ambos incisos, toda vez que el primero establecía la regla general en el sentido de que las normas procesales regían en forma inmediata a partir del momento que se las dicta y el segundo excepcionaba de esta regla los trámites que ya se hubieren iniciado.

El profesor señor Silva junto con señalar un par de ejemplos acerca del sentido en que debe entenderse esta norma, concordó con el diputado señor Burgos acerca de que no parecía apropiado emplear en el inciso segundo los términos “nuevas normas procesales”, ya que, en estricto rigor, esas nuevas normas eran las mismas a que hacía referencia el inciso primero.

Conforme a lo anterior, a sugerencia de los representantes del Ejecutivo, los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Calderón, Ceroni, Cristián Mönckeberg y Squella presentaron una indicación para sustituir este artículo por el siguiente:

“Aplicación de la norma procesal en el tiempo. Las normas procesales son de aplicación inmediata, sin embargo no regirán respecto de los trámites o diligencias ya iniciados, de los plazos que hubieren comenzado a correr ni de los recursos que se hubieren interpuesto, todos los cuales se regirán por la norma procesal vigente al tiempo de su iniciación o interposición, respectivamente.”.

Luego de un breve debate de carácter puramente formal, se convino en sustituir la coma que sigue a la palabra “inmediata” por un punto seguido y sustituir las expresiones “sin embargo” por las siguientes “Dichas disposiciones”.

Se aprobó la indicación, con las correcciones señaladas, por unanimidad. Participaron en la votación los diputados señora

Turres y señores Araya, Burgos, Calderón, Cardemil, Ceroni, Cristián Mönckeberg y Squella.

Artículo 11.-

Trata de la aplicación de la norma procesal en el espacio, señalando que las normas procesales expresadas en fuentes reconocidas por el derecho chileno serán las únicas que regirán en la tramitación de los procedimientos que se sigan ante los tribunales de la República.

Opiniones recibidas.

El profesor señor Romero estimó innecesario este artículo, toda vez que no hacía más que explicitar un principio consagrado en los artículos 14 y 16 del Código Civil.

Debate.

Respecto de esta norma, el diputado señor Squella estimó equivocada la observación del profesor señor Romero por cuanto los artículos que él menciona – 14 y 16 del Código Civil – se refieren a materias distintas de las que trata este artículo. En efecto, el primero establece la obligatoriedad de la ley respecto de los chilenos y extranjeros que se encuentran en territorio nacional y el segundo a la aplicación de la ley chilena a los bienes situados en el país, independientemente de la nacionalidad de sus dueños. En todo caso, creía necesario revisar el subtítulo de este artículo por cuanto inducía a error y abría las puertas a la aplicación de otras fuentes del derecho distintas a los contratos, opinión con la que concordó el diputado señor Calderón por cuanto la norma se referiría más bien a las fuentes del derecho en materia procesal y no diría relación con la aplicación de tales normas en el espacio. Creía que la redacción propuesta daba lugar a la discrecionalidad en lo que se refería a la interpretación de lo que debe entenderse por fuentes reconocidas por el derecho chileno, lo que no dejaba de ser preocupante dado el aporte que podría añadir la jurisprudencia.

La diputada señora Turres planteó la necesidad de especificar en qué consisten las fuentes reconocidas por el derecho chileno, especialmente si deberían entenderse comprendidos en ellas los contratos y los tratados internacionales, los que, por lo general, abordan temas sustantivos y no procesales.

El profesor señor Maturana precisó que el derecho procesal tiene fuentes propias como es el caso de los auto acordados que, sin tener rango legal regulan procedimientos, de tal manera que si se habla solo de ley, no puede entenderse comprendida dicha fuente, agregando el profesor señor Silva que con tal redacción se pretendía considerar una serie de fuentes en materia procesal que no se encuentran reconocidas, como

sería la voluntad de las partes en cuanto pueden crear o modificar normas procesales, siendo ello de uso frecuente en los tratados internacionales.

A sugerencia del Ejecutivo, los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Ceroni, Mönckeberg y Squella presentaron una indicación para sustituir este artículo por el siguiente:

"**Aplicación de la norma procesal en el espacio.** Las normas procesales de este Código y las contenidas en fuentes reconocidas por el derecho chileno serán las únicas aplicables a los procedimientos que se sigan dentro del territorio nacional ante los tribunales de la República.".

El diputado señor Calderón destacó que la indicación precisaba que la norma se refería a las disposiciones procesales contenidas en este Código y en fuentes reconocidas por el derecho chileno. Recordó que las disposiciones constitucionales exigen que el debido proceso sea regulado por una ley, por lo que entendía que el texto en análisis obedecía a la necesidad de incluir a los tratados internacionales, pero al respecto creía necesario distinguir entre los tratados que se refieren a materias de fondo y aquellos que reglan solo cuestiones procesales, lo que lo llevaba a concluir que al no hacerse el distingo, se abría la posibilidad de que fuentes distintas de la ley pudieran regular la legalidad del procedimiento.

El diputado señor Araya señaló que de acuerdo a nuestro ordenamiento constitucional, en caso de conflicto entre una norma procesal contenida en un tratado y la contenida en una ley, debería tener primacía la primera, opinión que complementaron los representantes del Ejecutivo, quienes señalaron que esta propuesta decía relación con el artículo 5° de la Constitución Política, que incorporaba los tratados a nuestro ordenamiento.

Cerrado el debate, se aprobó la indicación por unanimidad, con los votos de los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Calderón, Cardemil, Ceroni, Mönckeberg y Squella.

Artículo 12.-

Trata de la indisponibilidad de las normas procesales, previniendo que no se puede renunciar a la aplicación de las normas procesales, salvo en los casos expresamente autorizados por la ley.

Opiniones recibidas.

El profesor señor Romero estimó que la forma propuesta era incorrecta, por lo que debía suprimirse esta norma. Señaló que esta disposición sería una fuente de litigios y generadora de incertidumbre jurídica, toda vez que eran frecuentes las situaciones en que las partes renunciaban al ejercicio de derechos procesales, sin que existiera una autorización expresa de la ley. Esta disposición estaría colocando un límite a

la posibilidad de disponer de varios derechos en casos en que el legislador no ha emitido un pronunciamiento expreso.

No se produjo mayor debate, aprobándose el artículo en los mismos términos propuestos, por unanimidad. Participaron en la votación los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Calderón, Cardemil, Ceroni, Mönckeberg y Squella.

Artículo 13.-

Trata de la aplicación e interpretación, señalando que al aplicar la ley procesal, el juez deberá tener en cuenta que el fin de los procedimientos es la efectividad de los derechos reconocidos en la ley sustantiva y que en la pronta sustanciación de los procesos y la justa resolución de los conflictos sometidos a su competencia, existe un interés público comprometido.

Su inciso segundo agrega que para la interpretación e integración de las normas procesales, se atenderá a los principios generales del Derecho Procesal y los indicados en el Título I de este Código, sin perjuicio de lo señalado en los artículos 19 a 24 del Código Civil.

No se produjo mayor debate, aprobándose el artículo por unanimidad, sin otra corrección que la de sustituir en el inciso segundo las expresiones “de este Código” por “de este Libro”. Participaron en la votación los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Calderón, Cardemil, Ceroni, Mönckeberg y Squella.

Artículo 14.-

Trata de la aplicación supletoria del Código y del procedimiento ordinario, señalando que las normas de este se aplicarán supletoriamente a tofos los procedimientos no previstos en él, a menos que ellos contemplen una norma especial diversa o su aplicación se encuentre en oposición con la naturaleza de los derechos o de los principios que los rigen.

Su inciso segundo agrega que las normas del procedimiento ordinario se aplicarán en todas las gestiones, trámites y actuaciones que no están sometidas a una regla especial diversa.

Se aprobó sin debate, por unanimidad, en los mismos términos con los votos de los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Calderón, Cardemil, Ceroni, Mönckeberg y Squella.

TÍTULO III

LAS PARTES

CAPÍTULO 1°

DE LA CAPACIDAD PARA SER PARTE Y DE LA CAPACIDAD PROCESAL

Artículo 15.-

Señala que la calidad de partes en el proceso la tendrán quienes intervengan en él como demandantes, demandados o terceros, en la forma prevista en este Código.

No se produjo debate, aprobándose el artículo en los mismos términos, por mayoría de votos (9 votos a favor y 1 abstención). Votaron a favor los diputados señores Araya, Burgos, Calderón, Ceroni, Eluchans, Letelier, Cristián Mönckeberg, Rincón y Squella. Se abstuvo el diputado señor Cardemil.

Artículo 16.-

Trata de la capacidad para ser parte, señalando que podrán serlo en los procesos ante los tribunales civiles: 1° las personas naturales; 2° las personas jurídicas; 3° las masas patrimoniales, los patrimonios separados, las comunidades, las sociedades de hecho, y, en general, las entidades sin personalidad jurídica.

Opiniones recibidas.

1.- El profesor señor Romero estimó que esta disposición, al igual que el artículo 17, confundía capacidad y representación, señalando que en el ámbito procesal, la capacidad determina quién puede solicitar válidamente la tutela jurídica a los órganos jurisdiccionales y quien puede ser compelido a la observancia del Derecho por medio del proceso. La capacidad se vinculaba con el concepto de persona, noción no solo relacionada con consideraciones jurídicas sino también de carácter antropológico y filosófico. La capacidad sería un presupuesto procesal que deben tener todos los sujetos de la relación jurídica, algo a lo que el proyecto no atendía porque la enumeración que hacía dejaba fuera hipótesis de realidades que son o pueden ser parte de la relación procesal, como sería el caso del que está por nacer y que tiene protección en nuestro derecho.

Igualmente, coincidía con el hecho de reconocer capacidad jurídica a entes sin personalidad jurídica, pero no con la utilización de expresiones que no tienen un claro contorno en nuestro sistema, como sería el caso de las “masas patrimoniales” e, igualmente, creía insuficiente

que solamente se limitara la norma a indicar que tales sujetos serían representados en la forma que señale la ley, sin explicitar un mecanismo.

2.- El profesor señor Tapia consideró que si distintas disposiciones como la ley sobre empresas individuales de responsabilidad limitada; la ley N° 20.416, que fija normas que rigen a las empresas de menor tamaño o la ley N° 20.500 sobre asociaciones, facilitan y simplifican la posibilidad de constituir entes con personalidad jurídica, creía que no debiera insistirse en abrir capacidad procesal ilimitadamente a entidades que no la poseen, porque ello complica la necesaria claridad que debe haber y dificulta la seguridad jurídica.

3.- El profesor señor Insunza criticó que no se considere parte del proceso al “amicus curiae”, institución reconocida en nuestro derecho en el caso de la ley sobre tribunales ambientales o sobre el Instituto Nacional de Derechos Humanos y en cuya virtud una persona, natural o jurídica, que posea conocimientos especializados sobre una materia que conoce el tribunal y que invoque un interés público, puede presentar antecedentes en una determinada causa.

4.- El profesor señor Domínguez criticó la diferenciación que se hace entre sociedades de hecho y comunidades, ya que se trata de conceptos equivalentes como también coincidió con el profesor señor Tapia, en cuanto a que si la ley había facilitado la constitución de la personalidad jurídica, parecía un contrasentido otorgar la calidad de sujetos de derecho a quienes no son personas, porque, entre otras cosas, no valdría la pena hacer la distinción entre quienes gozan de personalidad jurídica y quienes no, como también que la obtención de dicha personalidad carecería de utilidad.

Debate.

Sobre este punto se produjo un largo debate, señalando la diputada señora Turres no compartir la idea de que cualquier entidad sin personalidad jurídica pueda ser parte en un proceso ante los tribunales civiles. Creía que esta propuesta traería más problemas que ventajas, como sucedería en el caso de una comunidad que se vea enfrentada a una determinada situación, lo que daría pié para que cualquier vecino se arrogara su representación y ocurriera ante los tribunales, sin que existiera al respecto certidumbre acerca de que la acción intentada representara, en realidad, el sentir de toda la comunidad. Creía que debería ser el tribunal quien resolviera sobre la procedencia de esta representación.

El diputado señor Araya solicitó se precisara qué se entiende por “masas patrimoniales”, especialmente por el hecho que el artículo 17 señala que estas serán representadas por aquellas personas que según la ley tengan su representación, lo que dejaría en nebulosas determinar la representación respecto de aquellas masas patrimoniales no reguladas.

El diputado señor Rincón echó de menos en esta enumeración a la herencia yacente, como también estimó casi una pérdida de tiempo haber legislado para simplificar la obtención de la personalidad jurídica si al momento de ocurrir ante tribunales, no se exigiría tal calidad.

El diputado señor Calderón coincidió con el diputado señor Burgos en cuanto a facilitar la comparecencia ante tribunales como una forma de modernizar la justicia, pero creía que ello debería siempre respetar el principio de la certeza jurídica, agregando que si no definían con claridad los atributos que deben tener los entes a los que se reconocerá capacidad procesal, esa determinación quedaría en manos de los tribunales y no del legislador.

El profesor señor Silva explicó que esta disposición pretendía ampliar la protección y tutela de los derechos subjetivos e intereses legítimos de las personas, extendiendo tal protección a una serie de entidades que el derecho sustantivo ha ido reconociendo, sin exigirles se constituyan como personas jurídicas. Tal situación ya estaría prevista en la Ley de Enjuiciamiento Civil española del año 2000, legislación que había servido de modelo para las reformas procesales emprendidas en América Latina. También los códigos procesales civiles del Perú y de Colombia, contarían con disposiciones similares.

Señaló que se trataba de reconocer una situación que el ordenamiento jurídico nacional ya contemplaba, como lo demostraría el hecho que al hacer alusión a los patrimonios separados, se estaba haciendo referencia a instituciones como los fondos de inversión, los que son patrimonios de afectación que comparecen en juicio por medio de sus entidades administradoras. Igual predicamento podía hacerse de los fondos de pensiones y de los patrimonios de las sociedades securitizadoras. Asimismo, conforme a la ley sobre copropiedad inmobiliaria, las comunidades pueden actuar en juicio.

Precisó que los términos “masas patrimoniales” se inspiraban en el derecho español y con ellos se quería aludir a los patrimonios de afectación, por lo que esta norma no hacía otra cosa más que abrirse a otras realidades ya reconocidas por el legislador.

El profesor señor Tavolari explicó que la disposición pretendía facilitar el acceso a la justicia, recogiendo situaciones de ordinaria ocurrencia, pero que la legislación no regulaba. Puso como ejemplo la situación que podría darse en un accidente de aviación, a resultas del cual varios pasajeros fueran afectados. Creía innecesario exigir que cada uno tuviera que demandar, bastando que uno solo asumiera la representación de los demás. En otras palabras, se trataba de que varias personas que quisieran demandar por un mismo hecho, pero que no conformaran un ente con personalidad jurídica, pudieran comparecer en juicio sin necesidad de estructurarse como tal persona.

El diputado señor Calderón señaló que tal situación se encontraba prevista en la ley sobre protección de los derechos de los consumidores, la que establece normas sobre acciones colectivas, lo que lo llevaba a preguntar si con esta nueva disposición se pretendía crear nuevas acciones colectivas distintas a las contempladas en esa ley. Si así fuera, no tendría sentido hacer referencia a esa personalidad ya que cualquier entidad podría demandar.

Insistió en que si al regularse la capacidad para ser parte, no se exige ningún atributo especial para ello, carece de todo sentido la regulación, por cuanto cualquier persona, ente o agrupación de personas podrá comparecer en juicio. En lo referente a la afirmación que se hiciera en el sentido de que se buscaba ampliar la capacidad para ser parte, creía que la pretendida ampliación de la tutela jurídica no se justificaba si se tenían en cuenta las otras formas a que podía recurrirse para ello, como eran el litisconsorcio o las acciones colectivas, formas que si se aplicaban las reglas que las regulaban, parecía no quedar excluido ningún supuesto.

El profesor señor Pinochet apoyó la propuesta por cuanto ella no tendría otra finalidad que la de facilitar el acceso a la justicia. Al respecto explicó que, de acuerdo a la citada ley de copropiedad inmobiliaria, el administrador del condominio puede iniciar acciones para el cobro de los gastos comunes, pero si el problema surge con la inmobiliaria misma, no puede accionar porque no tiene facultades para ello. Esta disposición, en cambio, le permitiría intentar la correspondiente acción.

Al respecto se presentaron tres indicaciones:

1.- La de los diputados señores Araya, Rincón y Schilling para reemplazar los “términos “Las masas patrimoniales” por “Los patrimonios de afectación”.

2.- La de los Diputados señora Turres y señor Calderón para suprimir las expresiones finales del N° 3, es decir, “ y en general, las entidades sin personalidad jurídica.”

3.- La del Ejecutivo para sustituir este artículo por el siguiente:

“Artículo 16.- Artículo 16.- Capacidad para ser partes. Podrán ser partes en los procesos ante los tribunales civiles:

1° Las personas naturales;

2° Las personas jurídicas;

3° Los patrimonios de afectación, los patrimonios separados, las comunidades, las sociedades de hecho, y las entidades sin personalidad jurídica, y

4° Las demás entidades que determine la ley.”

La indicación del Ejecutivo, que acoge la objeción que se hiciera a la inclusión de los términos “masas patrimoniales”, reemplazándolos por “patrimonios de afectación”, fue objeto de nuevas observaciones, señalando el diputado señor Calderón que la inclusión en esta norma de las entidades sin personalidad jurídica, quitaba sentido a la mención de las entidades con personalidad jurídica puesto que la distinción carecería de objeto. Estimaba que la nueva propuesta no resolvía el nudo del debate efectuado hasta el momento, por cuanto no solo se consideraba a las entidades sin personalidad jurídica sin definirlas sino que se agregaba a las demás entidades que determine la ley, opinión que reforzó el diputado señor Cardemil, partidario de que solamente pudieran ser partes las personas naturales y las personas jurídicas pues en ellas se contemplaban todas las posibilidades de litigar, estimando incluso riesgoso, por la falta de seguridad, la participación de entes sin personalidad jurídica.

Los diputados señores Araya y Ceroni objetaron asimismo la inclusión de las instituciones sin personalidad jurídica, especialmente la redacción del N° 4 que parecía incluirlas y resultaba ser muy vaga.

El profesor señor Tavolari sostuvo que esta situación podía analizarse desde el punto de vista de la perspectiva teórico dogmática como también de ejemplos cotidianos como sería el caso de pequeños grupos que desean actuar en juicio sin contar con personalidad jurídica, pero que tienen intereses individuales homogéneos. Citó como ejemplo el accidente sufrido por los pasajeros de un taxi colectivo, la asociación de padres y apoderados de un colegio, etc. El problema se presentaba en el caso de la legitimación activa, porque en el caso de la pasiva la determinación de la responsabilidad o la solvencia patrimonial del futuro demandado sería cuestión de quien ejerce la acción. Lo que pretendía esta propuesta era facilitar el acceso a la justicia sin más límites que los estrictamente necesarios.

El profesor señor Silva explicó que esta propuesta tenía su correlato en códigos modernos, como el español y el colombiano y su finalidad era ampliar la tutela jurídica, de tal manera que no solo tengan acceso a dicha tutela aquellas entidades constituidas formalmente como personas jurídicas sino que también quienes deseen hacer efectiva una determinada responsabilidad, sin que los limite lo irregular de su organización.

En cuanto a la diferenciación que se hacía en la propuesta del Ejecutivo entre sociedades de hecho y entidades sin personalidad jurídica, las que podrían ser agrupadas en un solo concepto, obedecía a que las primeras eran aquellas que se habían constituido como tales, como sería el caso de una comunidad formada voluntariamente y que obtiene un rol único tributario y aquellas que no alcanzaron a cumplir con los requisitos para la obtención de la personalidad jurídica y se mantienen en una situación irregular, pero actúan en la vida del derecho.

Asimismo, la referencia que se hacía a las demás entidades que determine la ley, obedecía a la idea de dar amplitud a la norma y no limitar en el futuro la eventual incorporación de otras situaciones patrimoniales como la herencia yacente. Agregó que los patrimonios separados y los de afectación eran figuras reconocidas legalmente, como sucedía con los fondos de pensiones y procesos de securitización en el primer caso y los fondos de inversión en el segundo. Lo anterior como consecuencia de una desvinculación del patrimonio como atributo de la personalidad y la consiguiente obtención de cierta autonomía jurídica, reconocida en nuestra legislación y también en la comparada.

Profundizando más en la propuesta del Ejecutivo, específicamente en lo que se refiere al N° 3, señaló que los patrimonios de afectación podían traducirse en un tipo de relación jurídica integrada por activos y pasivos al servicio de una determinada finalidad, pero desligados de la personalidad jurídica. Ejemplo de ello serían los fondos de inversión los que actúan por medio de las sociedades administradoras.

Los patrimonios separados también están afectos a una determinada finalidad, como es el caso de los de securitización, los que actúan por medio de las sociedades securitizadoras. El patrimonio en este caso está compuesto por bienes como son los contratos de crédito hipotecario, y obligaciones que corresponden a los bonos de su emisión y, no obstante carecer de personalidad jurídica, actúan en la vida del derecho adquiriendo activos y asumiendo deudas. También son de esta clase la herencia yacente y el patrimonio reservado de la mujer casada en sociedad conyugal. Todo lo anterior permite concluir que en el derecho sustantivo, se ha ido produciendo una progresiva independencia del patrimonio de la personalidad jurídica.

Las sociedades de hecho, las que la experiencia en materia comercial indica que son constituidas en las notarías por personas de escasos recursos, obteniendo luego un rol único tributario y quedando afectas a impuestos.

Las comunidades, las que son la resultante de un cuasi contrato de copropiedad, por liquidación de una sociedad o por sucesiones hereditarias y que obtienen también un rol único tributario.

Resumiendo, de lo que se trataría sería reconocer a estas entidades una capacidad que hasta hoy no tiene sustento legal.

Por último, la mención a las entidades sin personalidad jurídica, se referiría a aquellas que no alcanzan a cumplir los requisitos para acceder a dicha personalidad, como sería el caso de los clubes deportivos.

El profesor señor Maturana precisó que existen tres tipos de capacidades: para ser persona, para actuar y para comparecer en juicio. Este artículo mencionaría a las personas que pueden ser parte, las que para actuar deben ceñirse a lo que establece el inciso quinto del artículo 17, el

que señala que la comparecencia se verificará por medio de aquellas personas que según la ley o la convención, tengan su administración, todo ello sin perjuicio de la designación de un curador ad litem.

Explicó que hay entidades que actúan en la vida del derecho sin tener personalidad jurídica porque no existe interés en ello, sino solamente en celebrar un contrato, como sería el caso de los joint venture o como también lo sería el caso de un club deportivo de barrio que desea contratar un medio de transporte para que lo traslade, a fin de jugar un partido. En el caso de las personas naturales y jurídicas, no habría mayor problema porque ellas tienen su propio estatuto jurídico y se regulan por las normas generales, pero existen otras entidades que carecen de personalidad como las que señala el N° 3 de este artículo, respecto de las que es necesario establecer la forma en que podrán actuar en la vida del derecho y ello se concretará por medio de un apoderado, al carecer de un representante legal. En otras palabras, se trataría de que estas entidades puedan ser emplazadas, facultándose al juez, en la medida en que detecte la necesidad de actuación, para nombrar tal apoderado en el carecer de representante.

El profesor señor Pinochet compartió la necesidad de incrementar el espectro de sujetos legitimados para actuar en juicio, pero creía indispensable tener cautela, por cuanto existe una serie de sujetos que no alcanzan para ser conceptualizados como masa patrimonial o patrimonio separado o de afectación y que no pasan de ser una agrupación de personas que reclama un derecho, todos los cuales podrían sentirse legitimados para actuar. Creía, asimismo, necesario precisar las limitaciones que deberían aplicarse en estos casos, porque podría darse el caso que quien celebre una transacción en su condición de representante de los interesados en un accidente que afecte bienes comunes, lo haga mirando únicamente su personal conveniencia, prevención que el profesor señor Maturana refutó recordando los términos del artículo 19, el que exige que el que comparezca en juicio a nombre de otro, en el desempeño de un mandato o de un cargo que requiera especial nombramiento, deberá acompañar el título que acredite su representación, en caso contrario, deberá nombrarse un curador ad litem.

El profesor señor Botto señaló que sin perjuicio de estar de acuerdo con la amplitud que se quiere dar a la capacidad para actuar en juicio, no dejaba de considerar la posibilidad de que ello pudiera ocasionar serios problemas. Recordó, al efecto, que el proyecto habilitaba al demandado que ha resultado vencedor en el juicio, intentar una acción indemnizatoria de perjuicios contra el demandante vencido que ha actuado de mala fe o por medio de prácticas inadecuadas, a la vez que impone al tribunal el deber de corregir y sancionar toda acción u omisión que importe fraude o abuso procesal, colusión u otras irregularidades. Al respecto, podría darse el caso que la parte demandante estuviera constituida por una agrupación de personas que se unen para intentar la demanda, circunstancia

que podría hacer ilusoria la acción indemnizatoria por parte del demandado que obtuvo sentencia favorable.

Cerrado el debate, la Comisión se inclinó por aprobar una nueva indicación sustitutiva presentada por los diputados señores Araya, Burgos, Calderón, Ceroni, Eluchans, Cristián Mönckeberg y Rincón, que difiere de la anterior por el hecho de suprimir en el N° 3 la referencia a las entidades sin personalidad jurídica, la que resultó aprobada por unanimidad con los votos de los diputados señores Burgos, Calderón, Cardemil, Ceroni, Eluchans, Cristián Mönckedberg, Rincón y Walker. No obstante, luego de una nueva revisión, se acordó refundir los números 3 y 4 de este nuevo texto, quedando como sigue:

“Artículo 16.- Capacidad para ser partes. Podrán ser partes en los procesos ante los tribunales civiles:

1° Las personas naturales;

2° Las personas jurídicas;

3° Los patrimonios de afectación, los patrimonios separados, las comunidades, las sociedades de hecho y las demás entidades que determine la ley.”

Artículo 17.-

Trata de la capacidad procesal, señalando que pueden comparecer en el proceso, las personas capaces de disponer de los derechos e intereses que en él se hacen valer.

Su inciso segundo agrega que pueden también comparecer las personas que, autorizadas por la ley, invocan un derecho ajeno.

Su inciso tercero señala que las personas que no tengan el libre ejercicio de sus derechos, comparecerán representadas, asistidas o autorizadas, según lo señale la ley.

Su inciso cuarto agrega que las personas jurídicas actuarán por intermedio de sus órganos o de sus representantes, o de las personas autorizadas conforme a derecho. Sin perjuicio de ello, el gerente o administrador de las sociedades civiles o comerciales, el presidente de las corporaciones o fundaciones con personalidad jurídica, y cualquier administrador de una sociedad de personas, se entenderán autorizados para litigar a nombre de ellas con las facultades ordinarias del mandato judicial, no obstante cualquier limitación establecida en los estatutos o actos constitutivos de la sociedad o corporación.

Su inciso quinto añade que en los casos del numeral 3° del artículo 16, la comparecencia se realizará por aquellas personas que

según la ley tengan su administración, sin perjuicio de lo establecido en el artículo 18.

Su inciso final indica que podrán impetrar la protección judicial de los intereses colectivos, difusos e individuales homogéneos aquellas personas o instituciones facultadas por la ley.

La diputada señora Turres discrepó de la parte final del inciso cuarto que permite al administrador, gerente o presidente de las entidades que se indican, actuar a nombre de ellas no obstante cualquier limitación establecida en los estatutos o en el acto constitutivo, por cuanto la ley civil debe siempre ser subsidiaria de las voluntad de las partes, de tal manera que si estas han impuesto limitaciones, no correspondería que la ley pase por encima de esas voluntades.

El diputado señor Eluchans señaló que tal limitante estaba considerada en otras disposiciones legales y no tenía otro objeto que impedir que las normas estatutarias de una compañía impidieran a un tercero accionar en su contra, criterio al que se sumó el profesor señor Maturana señalando que ello no constituía novedad alguna y no era más que una transcripción casi textual de lo señalado por el artículo 8° del Código de Procedimiento Civil. Igual regla se aplicaba en la ley sobre sociedades anónimas respecto del gerente general. Otro ejemplo de limitación a la autonomía de la voluntad se establecía a propósito de la regulación del mandato judicial en el artículo 7° del Código mencionado, en que se consideran nulas las limitaciones que se impongan a las facultades de representación que indica su inciso primero.

El profesor señor Tavolari agregó a lo ya dicho que la finalidad de esta disposición era evitar que por la vía de subterfugios se impidiera emplazar a las personas jurídicas, añadiendo que existía, además, una amplia jurisprudencia que precisaba que el emplazamiento de un socio de sociedades de personas resultaba suficiente para entender notificada a la sociedad aun cuando sus estatutos establecieran que la representación de la misma correspondía a dos o tres socios conjuntamente.

Ante una consulta del diputado señor Mönckeberg acerca de si tendría cabida el mandato convencional respecto de las masas patrimoniales, comunidades, patrimonios separados y demás a que se refiere el número 3 del artículo anterior, por cuanto de la lectura del inciso quinto de la norma en análisis, parecía que la representación debería ser siempre legal, ya que se hace referencia a las personas que “según la ley tengan su administración”, sin perjuicio del nombramiento del curador ad litem, no teniendo cabida la convencional, los profesores señores Silva y Tavolari señalaron que tenía cabida tal mandato por cuanto es la misma ley la que dispone que el mandatario representa al mandante, agregando el último que, en todo caso, para evitar confusiones, podría agregarse a continuación de la palabra “ley” los términos “ o la convención”.

El profesor señor Maturana señaló como ejemplo de una masa patrimonial, los contratos de operación petrolera, los que se celebran por empresas que se unen pero que no llegan a formar una persona jurídica distinta. A estas masas las representa quien, de acuerdo a la ley, tenga su representación y, en silencio de esta, dicha representación recaerá en el curador ad litem. En el caso de la protección judicial de intereses colectivos o difusos, esta recaerá en las personas o instituciones facultadas por la ley.

Cerrado finalmente el debate, se presentaron las siguientes indicaciones:

1.- La de la diputada señora Turres para suprimir las expresiones finales del inciso cuarto " "no obstante cualquier limitación establecida en los estatutos o actos constitutivos de la sociedad o corporación.", la que resultó rechazada por mayoría de votos (2 votos a favor, 8 en contra y 1 abstención). Votaron a favor los diputados señores Calderón y Letelier; en contra lo hicieron los diputados señores Araya, Burgos, Cardemil, Ceroni, Eluchans, Cristián Mönckeberg, Rincón y Squella, y se abstuvo el diputado señor Díaz.

2.- La del diputado señor Rincón para intercalar en el inciso quinto, entre la palabra "ley" y la forma verbal "tengan", los términos "o la convención", la que se aprobó por mayoría de votos (7 votos a favor, 1 en contra y 3 abstenciones). Votaron a favor los diputados señores Araya, Calderón, Ceroni, Eluchans, Cristián Mönckeberg, Rincón y Squella; en contra lo hizo el diputado señor Letelier, y se abstuvieron los diputados señores Burgos, Cardemil y Díaz.

3.- A sugerencia del profesor señor Silva, a fin de evitar posibles interpretaciones erróneas, se acordó, con el mismo quórum y participación anterior, intercalar en el inciso cuarto, a continuación de la palabra "sociedad", el término "fundación", precedido de una coma (,).

En consecuencia, se aprobó el artículo con las dos modificaciones acogidas, con el quórum y participación señalados.

Artículo 18.-

Trata de la designación del curador ad litem, señalando que cualquiera que tenga interés legítimo podrá pedir el nombramiento de un curador ad litem para menores de edad, incapaces, ausentes, personas jurídicas o demás casos señalados en el numeral 3° del artículo 16, que sean o hayan de ser parte en el juicio, si carecieren de representante legal, apoderado con facultades para representarla o estos estuvieren ausentes.

Opiniones recibidas.

1.- El profesor señor Romero estimó que este artículo y los dos siguientes, tratan un tema más vinculado a la representación que a la capacidad, por lo que debiera tratárselos separadamente.

Asimismo, pensaba que la iniciativa, al hacer desaparecer el actual artículo 11 del Código constituye un retroceso, por cuanto esta normativa debe ayudar al juez a proteger los derechos del tercero ausente y también los de sus acreedores, precisando el modo en que se debe configurar esta especial forma de representación.

2.- El profesor señor Correa consideró necesario precisar el procedimiento para el nombramiento del curador ad litem.

No se produjo debate, aprobándose el artículo, en iguales términos, por mayoría de votos (9 votos a favor y 1 abstención). Votaron a favor los diputados señores Araya, Burgos, Calderón, Ceroni, Eluchans, Letelier, Cristián Mönckeberg, Rincón y Squella. Se abstuvo el diputado señor Cardemil.

Artículo 19.-

Trata de la justificación de la personería, señalando que el que comparezca en juicio a nombre de otro, en desempeño de un mandato o en ejercicio de un cargo que requiera especial nombramiento, deberá acompañar el título que acredite su representación.

No se produjo debate, aprobándoselo en iguales términos, por mayoría de votos (9 votos a favor y 1 abstención). Votaron a favor los diputados señores Araya, Burgos, Calderón, Ceroni, Eluchans, Letelier, Cristián Mönckeberg, Rincón y Squella. Se abstuvo el diputado señor Cardemil.

Artículo 20.-

Trata de la agencia oficiosa, señalando que se podrá comparecer a nombre de una persona de quien no se tenga representación, siempre que concurran las siguientes condiciones:

a) Que la persona por quien se propone actuar se encuentre impedida de hacerlo o esté ausente del país.

b) Que quien comparezca sea, ascendiente, descendiente, pariente por consanguinidad o afinidad hasta el segundo grado o cónyuge de la persona por quien se comparece. Podrá también comparecer quien tuviere la condición de abogado o una persona capaz que tenga con el ausente algún interés común y coincidente, que justifique su interés en la causa.

c) Que el compareciente preste caución suficiente, tanto para asegurar que su gestión será oportunamente ratificada por el representado, como para responder, si procediere, por los daños y perjuicios que resulten de la falta de dicha ratificación.

Su inciso segundo agrega que si el agente oficioso no fuere abogado, deberá designar mandatario judicial en la forma establecida en el artículo 25.

Su inciso tercero agrega que el tribunal calificará previamente las circunstancias del caso y la garantía ofrecida. Constituida la caución fijará, además, un plazo prudente para la ratificación por el interesado. Si este no ratifica oportunamente lo actuado en su nombre, el tribunal de oficio o a petición de parte, lo declarará ineficaz y el agente oficioso responderá por los perjuicios que su intervención haya ocasionado, presumiéndose negligente su actuación.

No se produjo debate, aprobándose el artículo por mayoría de votos (8 votos a favor y 2 abstenciones), sin otra modificación que la de rectificar la referencia al artículo 25 por otra al artículo 26, ya que esta última norma es la que regla la constitución del mandato judicial. Votaron a favor los diputados señores Araya, Burgos, Calderón, Ceroni, Eluchans, Letelier, Cristián Mönckeberg y Squella. Se abstuvieron los diputados señores Cardemil y Rincón.

Artículo 21.-

Trata de la apreciación de oficio de la falta de capacidad, señalando que la falta de capacidad para ser parte así como de capacidad procesal, podrá ser declarada de oficio por el tribunal hasta la audiencia preliminar.

Opiniones recibidas.

1.- El profesor señor Larroucau señaló que la facultad del tribunal para declarar de oficio la falta de capacidad no especificaba si la correspondiente resolución debería ser fundada o si el juez ejercería una suerte de control de la legitimación activa y también pasiva. Asimismo, creía que la facultad debería comprender también la posibilidad de que el juez se pronunciara sobre el procedimiento aplicable, es decir, ordinario o sumario.

2.- El profesor señor Silva efectuó una distinción entre falta de capacidad y legitimidad, señalando que la primera era un presupuesto de validez del proceso, la segunda, en cambio, era un presupuesto de eficacia. Explicó que con esta disposición se había querido dotar al juez de herramientas efectivas para poder despejar, en una etapa inicial del proceso, los obstáculos que le impiden pronunciarse sobre el fondo del asunto, evitando así que tras un largo juicio, se determine la falta de legitimación.

No se produjo mayor debate, aprobándose el artículo, en iguales términos, por mayoría de votos (9 votos a favor y 1 abstención). Votaron a favor los diputados señores Araya, Burgos, Calderón, Ceroni, Eluchans, Letelier, Cristián Mönckeberg, Rincón y Squella. Se abstuvo el diputado señor Cardemil.

Artículo 22.-

Trata de la sucesión procesal por muerte de las partes, señalando que si durante el juicio fallece alguna de las partes que obre por sí misma o el rebelde, quedará en suspenso por este hecho el procedimiento, y se notificará a los herederos para que comparezcan a hacer uso de su derecho en un plazo igual al de emplazamiento para contestar la demanda. Si el proceso se encuentra en estado de dictarse sentencia, la suspensión se producirá después de pronunciada.

Opiniones recibidas.

El profesor señor Romero formuló diversas observaciones a este artículo, señalando, en primer lugar, que sería deseable se explicitara cuando se puede solicitar el cambio de partes; en segundo lugar, que se precise que no procede la sucesión procesal cuando en el juicio se discuten derechos personalísimos; en tercer lugar, que debería vincularse esta sucesión con las normas del Código Civil que regulan la sucesión por causa de muerte, por cuanto solo en la medida en que los herederos acepten la herencia al efectuarse la delación podrá materializarse la sucesión procesal; en cuarto lugar, señala que el artículo solo regula una hipótesis de sucesión por muerte de la parte, es decir, la que se refiere al litigante que comparece por sí mismo y que es, precisamente , la de menor ocurrencia, dejando fuera de dicha regulación la que dice relación con la parte que ha comparecido por medio de mandatario judicial. Estimó importante esta diferenciación por cuanto sucesión procesal y representación judicial no son lo mismo, ya que el mandato judicial no expira por la muerte del mandante.

No se produjo mayor debate, aprobándose el artículo en los mismos términos por mayoría de votos. (9 votos a favor y 1 abstención). Votaron a favor los diputados señores Araya, Burgos, Calderón, Ceroni, Eluchans, Letelier, Cristián Mönckeberg, Rincón y Squella. Se abstuvo el diputado señor Cardemil.

Artículo 23.-

Trata de la sucesión procesal por acto entre vivos, señalando que si por un acto de esta naturaleza los derechos litigiosos o el objeto del litigio se transfieren a un tercero, podrá este solicitar se le tenga como parte en la misma posición jurídica que ocupaba su cedente o antecesor. El tribunal resolverá la petición previa audiencia de las demás partes y la rechazará si se afectan, derechos, defensas o solo contrapretensiones que solo pudieren hacerse valer en contra de la parte cuya sustitución se pretenda. Si no hubiere oposición se dará lugar a la sucesión procesal.

Su inciso segundo agrega que si el tribunal rechazare la sucesión, el interesado podrá intervenir como tercero coadyuvante en conformidad con las reglas de este Código.

Opiniones recibidas.

1.- El profesor señor Romero insistió en la necesidad de clarificar hasta qué momento se puede solicitar el cambio de partes, ya que se trata de un tema que se ha discutido en la jurisprudencia.

2.- El profesor señor Tapia consideró que esta disposición al permitir al juez rechazar la sucesión por acto entre vivos, en razón de que la cesión de los derechos litigiosos afectan derechos, defensas o contraprestaciones que solo pueden hacerse valer en contra de la parte cuya sustitución se pretenda, olvida la distinción que hace el derecho sustantivo respecto de la cesión de créditos, en que distingue entre excepciones reales, es decir, las inherentes a la deuda; excepciones personales, o sea, las que son propias solo del deudor, y excepciones mixtas, es decir, las que revisten ambos caracteres, distinción que se eliminaría puesto que el juez, en una lógica de todo o nada, puede admitir o no la sucesión procesal.

No se produjo debate, aprobándose el artículo por mayoría de votos. (9 votos a favor y 1 abstención). Votaron a favor los diputados señores Araya, Burgos, Calderón, Ceroni, Eluchans, Letelier, Cristián Mönckeberg, Rincón y Squella. Se abstuvo el diputado señor Cardemil.

Artículo 24.-

Trata de la sucesión procesal por término de la persona jurídica o de la entidad sin personalidad jurídica, señalando que en caso de disolución de una persona jurídica, o de término, por cualquier circunstancia, de una entidad sin personalidad jurídica, el proceso continuará con sus liquidadores o con quienes la sucedan en su patrimonio.

Respecto de esta norma, el diputado señor Burgos quiso saber qué ocurría con las entidades sin personalidad jurídica en lo referente a determinar quien las sucede en su patrimonio, como también si en estas hipótesis se contemplaba la posibilidad de poner término a la personalidad jurídica por medio de una sentencia judicial.

El diputado señor Araya sugirió hacer referencia a la ley N° 20.393, sobre responsabilidad penal de las personas jurídicas, en que se aborda con mayor precisión este tema. A tal efecto, conjuntamente con el diputado señor Rincón, presentó una indicación para sustituir este artículo por el siguiente:

“Sucesión procesal por término de la persona jurídica o de la entidad sin personalidad jurídica. En caso de disolución de una persona jurídica o cancelación de la personalidad jurídica, o de transformación, fusión, absorción, división o término por cualquier circunstancia, de una entidad sin personalidad jurídica, el proceso continuará con sus liquidadores o con quienes la sucedan en su patrimonio.”

La indicación, que contó con el acuerdo de los representantes del Ejecutivo, adecua la redacción de la norma a la técnica utilizada en los artículo 9° y 18 de la ley N° 20.393, sobre Responsabilidad Penal de las Personas Jurídicas, propuesta que fue objetada por el diputado señor Calderón quien señaló que al hacer referencia esta norma a las entidades sin personalidad jurídica, se apartaba de lo aprobado respecto del artículo 16 que, luego de la modificación que se le introdujera, ya no les reconocía capacidad para ser partes, correspondiendo, en consecuencia, adaptar la redacción de esta norma a ese artículo, motivo por el cual propuso la siguiente redacción:

“Sucesión procesal por término de la persona jurídica o de la entidad sin personalidad jurídica. En caso de disolución de una persona jurídica o de término, por cualquier circunstancia, de alguna de las entidades a que se alude en los N°s. 3° y 4° del artículo 16, el proceso continuará con sus liquidadores o con quienes la sucedan en su patrimonio.”

El diputado señor Burgos, refiriéndose a la propuesta de los diputados señores Araya y Rincón, reparó que dicha propuesta considerara las hipótesis de transformación, fusión, absorción, división o término solo respecto de las entidades sin personalidad jurídica, siendo que también pueden darse respecto de las personas jurídicas, opinión con la que coincidió el diputado señor Cristián Mönckeberg haciendo presente que la transformación de una sociedad o la fusión de dos o más o la absorción de una de ellas, siempre dejaba subsistente la personalidad jurídica y en los casos de la fusión o absorción, la entidad resultante sería la continuadora legal de la que termina, luego tiene capacidad procesal.

El profesor señor Tavolari, junto con precisar que la absorción y la fusión son hipótesis de transformación de sociedades, aclaró que la sucesión procesal puede tener lugar por acto entre vivos o por causa de muerte y, en el primer caso, además, puede ser a título universal o singular. La norma en análisis se refería a la hipótesis de sucesión procesal por acto entre vivos a título universal, lo que ocurría, por ejemplo, cuando una sociedad absorbe a otra ya que adquiere la totalidad de su patrimonio. La absorción, entonces, se traduciría en una modificación o transformación de sociedades, al igual que la fusión.

Añadió que, a su parecer, el subtítulo de la disposición inducía a error, porque no era efectivo que la sucesión procesal se produjera hacia el liquidador en los casos de cancelación, disolución o terminación de una persona jurídica o de una entidad que carece de tal personalidad, por cuanto dicho liquidador simplemente asume la representación de la persona disuelta o en liquidación. Por ello, estimaba más propio sustituir el título por uno más genérico como el de “Representación de casos especiales”, estableciendo derechamente que en caso de disolución o liquidación de una persona jurídica o de un ente que carece de tal personalidad, el juicio que se haya iniciado continuará con su liquidador quien la representará. Precisó que procedía hablar de sucesión procesal cuando se reemplaza un litigante por

otro, como sería el caso de un banco que absorbe a otro, lo que significa que los juicios en que era demandante el último, pasan a ser asumidos por el primero. La norma debería referirse a la representación de las personas jurídicas o entidades disueltas, canceladas o terminadas.

El diputado señor Calderón, coincidiendo con lo expuesto por el profesor señor Tavolari señaló que debería eliminarse la palabra “liquidadores”, ya que las personas jurídicas continúan con su sucesor que puede ser la misma persona jurídica en liquidación o, en caso de absorción o fusión, por la sociedad absorbente.

Recogiendo las observaciones parlamentarias y de los especialistas, el Ejecutivo propuso el siguiente texto de reemplazo para este artículo:

“Sucesión procesal por término de la persona jurídica u otras entidades. En caso de disolución o cancelación de una persona jurídica; o bien, en caso de terminación por cualquier causa de las entidades mencionadas en el número 3° del artículo 16, el proceso continuará con quienes las sucedan en su patrimonio.”

El diputado señor Eluchans planteó refundir esta propuesta con la del diputado señor Calderón, argumentando que no siempre quienes suceden en el patrimonio son quienes deben administrarlo, por ello pensaba que el proceso debería seguir con los liquidadores y no necesariamente con quienes sucedan en el patrimonio. Ante la aclaración del profesor señor Tavolari en el sentido de lo que se pretendía con la propuesta del Ejecutivo, era determinar quiénes serían los litigantes en el juicio, toda vez que, una vez disuelta la persona jurídica, el conflicto que subsista lo deben enfrentar quienes sucedan a esa persona en su patrimonio. El liquidador no sería más que un mandatario, el juicio no se lleva con él sino con lo que subsiste de la persona disuelta, es decir, el patrimonio que el liquidador administra o dirige y que, en definitiva, responderá de las resultas del juicio, sostuvo que los patrimonios no tienen una forma jurídica bajo la cual expresarse sino a través de los liquidadores, por lo que creía que debería señalarse que el juicio continuaría con quienes sucedan a la persona en el patrimonio, a través de sus liquidadores.

El diputado señor Burgos, señaló que, de acogerse la sugerencia del diputado señor Eluchans, la referencia a los liquidadores debería ser aleatoria, es decir, en el caso que los hubiera, porque puede ser que estos no existan en una situación determinada, lo que dio lugar a la intervención del profesor señor Silva, quien explicó que la propuesta del Ejecutivo solamente pretendía aclarar quien, en el caso de disolución o cancelación, ocupará el rol de parte en el proceso, en otras palabras, quien ocupará el lugar de la personas jurídica si esta se disuelve o se la cancela. En cuanto a quien representará ese patrimonio, ello dependería de la figura de que se tratare porque, si se trata de una sociedad anónima la representación recaerá en su liquidador; si de una sociedad de personas

podría ser un árbitro; si la herencia yacente, el curador, es decir, las hipótesis de representación variarán en función de la naturaleza jurídica de la entidad que se disuelve.

Cerrado finalmente el debate, la Comisión, por la unanimidad de los diputados presentes, vale decir, los señores Araya, Burgos, Calderón, Eluchans, Cristián Mönckeberg y Rincón hizo suya la propuesta del Ejecutivo y la aprobó en los mismos términos, rechazando las otras dos presentadas.

CAPÍTULO 2°

DE LA CAPACIDAD DE POSTULACIÓN

Artículo 25.-

Trata de la asistencia letrada obligatoria, señalando que salvo los casos exceptuados en la ley, las partes deberán comparecer a todos los actos del procedimiento asistidas o representadas por abogado. El tribunal impedirá a la parte realizar actuaciones sin la asistencia de su abogado y rechazará los escritos que no lleven firma de este.

Su inciso segundo agrega que lo dispuesto en este artículo es sin perjuicio de lo establecido en el artículo 29.

Opiniones recibidas

1.- El profesor señor Domínguez estimó inadecuado el uso de la expresión asistencia porque introduciría una incertidumbre acerca del rol que cumple el abogado que, a la vez, no es mandatario de la parte. Se mostró partidario de mantener la institución del patrocinio por su riqueza doctrinaria y jurisprudencial.

2.- El profesor señor Romero formuló una observación de carácter general, opinando que el proyecto podría incluir algunos preceptos relativos a la figura del abogado, tales como comportamiento de buena fe, pago de costas, declaración de posibles conflictos de interés, en general, elevarse a rango legal los aspectos más esenciales del ejercicio profesional.

Debate

El diputado señor Calderón hizo suyas las observaciones formuladas en el sentido de no parecer adecuado el uso de la expresión asistencia por la incertidumbre que podría introducir en cuanto al rol del abogado que no es mandatario, como también estimó conveniente elevar a rango legal los aspectos más esenciales del ejercicio profesional, vinculados a la ética.

El abogado señor Mery, asesor de la Fundación Jaime Guzmán, observó que, de acuerdo a la redacción de la norma, la asistencia letrada aparecía más como un deber que como un derecho a la asistencia técnica. Recordó que la ley N° 18.120, sobre comparecencia en juicio, admite en determinados casos la intervención directa del interesado sin la del abogado y la misma práctica ha demostrado que no siempre es necesaria su presencia. Creía que esta exigencia podría obstaculizar la posibilidad de acuerdos o transacciones, algo de ordinaria ocurrencia en los accidentes de tránsito.

El Ejecutivo propuso la siguiente redacción de reemplazo para este artículo:

"**Asistencia letrada obligatoria.** Las partes deberán comparecer a todos los actos del procedimiento representadas por abogado o por quien tuviere alguna de las calidades previstas en el artículo 29. Por consiguiente, el tribunal no admitirá escritos sin la firma del respectivo abogado o de quien detentare dichas calidades, ni autorizará a las partes a realizar por sí mismas actuación alguna

Lo dispuesto en el inciso anterior, no regirá en los casos en que la actuación de que se trate requiera de la comparecencia personal de la parte o bien la ley permita la comparecencia sin asistencia letrada."

El profesor señor Silva explicó que lo que se pretendía era requerir la asistencia del abogado en toda actuación procesal, suprimiendo la dicotomía entre patrocinio y poder, estableciéndose una categoría única de abogado, apoderado o mandatario judicial. Las observaciones planteadas por el abogado señor Mery quedarían salvadas en el inciso segundo, sin perjuicio de que una vez aprobado el nuevo Código, tanto la ley N° 18.120 como otras disposiciones legales deberán ser objeto de adecuaciones.

Cerrado el debate, la Comisión hizo suya la propuesta con el acuerdo unánime de los diputados señores Araya, Burgos, Díaz, Eluchans, Cristián Mönckeberg y Rincón.

Artículo 26.-

Trata de la constitución del mandato judicial, señalando que este mandato se podrá constituir por declaración del mandante prestada en audiencia; por escritura pública o por instrumento privado, autorizado ante notario. También por declaración escrita del mandante, autorizada por el ministro de fe del tribunal o en las otras formas establecidas en la ley. Las partes podrán designar el número de apoderados o mandatarios judiciales que estimen conveniente, los cuales deberán intervenir en conformidad a lo dispuesto en el artículo 69 (que pasó a ser artículo 71).

Su inciso segundo agrega que todo mandatario legalmente constituido conservará su calidad mientras en el proceso no haya testimonio de la expiración de su mandato.

Opiniones recibidas.

El profesor señor Romero sostuvo que esta norma no solucionaba el problema del falso procurador, el que podría darse en los casos de una persona que actúa en el proceso sin haber autorizado el mandato judicial o que realiza en el proceso actividades representativas pero sin tener la cualificación legal. Creía necesario explicitar en estos casos la sanción jurídica, nulidad de todo lo obrado o inoponibilidad, especialmente en atención a la falta de un criterio jurisprudencial uniforme.

Debate

El diputado señor Cristián Mönckeberg fue de opinión de sustituir las expresiones " instrumento privado, autorizado por notario" por las siguientes "instrumento privado firmado ante notario", por cuanto con la fórmula que se proponía no se exigiría la presencia física del poderdante, pudiendo, incluso, producirse su suplantación. Creía más acertada su propuesta porque ella obligaría al notario a constatar la identidad de la persona que concurre.

El profesor señor Tavolari explicó que con respecto a la responsabilidad del notario no había diferencia entre exigir que el mandato se firme ante él, o bien, que se proceda con un mandato autorizado por este.

El profesor señor Pinochet recordando lo expuesto en el N° 10 del artículo 401 del Código Orgánico de Tribunales, acerca de las funciones de los notarios, señaló que a estos corresponde autorizar las firmas que se estampen en documentos privados, sea en su presencia o cuya autenticidad les conste. Para constatar la autenticidad de la firma pueden pedir que se firme ante ellos o bien cotejar con la cédula de identidad que se le exhiba. En todo caso, no veía inconveniente en exigir la firma ante notario porque ello daba más certeza jurídica.

El profesor señor Silva señaló que la propuesta se adaptaba a una de las formas de constitución del mandato judicial, prevista en el actual artículo 6° del Código de Procedimiento Civil, que permite que este se constituya mediante una declaración del mandante, autorizada por el secretario del tribunal que este conociendo de la causa. Con la propuesta será posible también constituir el mandato mediante instrumento privado autorizado por un notario.

Agregó que si se consideraba inconveniente está fórmula, deberá también exigirse que el mandato que se constituya ante el secretario del tribunal, sea firmado ante él y no mediante instrumento privado autorizado por dicho secretario.

Los representantes del Ejecutivo recordando la reciente cita que se había hecho al N° 10 del artículo 401 del Código Orgánico de Tribunales, señalaron que dicha norma asimilaba ambas formas, es decir, las firmas en documentos privados estampadas en presencia de un notario o en documentos cuya autenticidad les conste.

El diputado señor Burgos se inclinó por el texto original por cuanto la iniciativa partía de la base de facilitar y simplificar la tramitación, haciéndola menos engorrosa, pero la exigencia de constituir el mandato mediante firma del instrumento ante notario iba en el sentido contrario, idea que reforzó el profesor señor Maturana explicando que tratándose de un proceso oral, la idea era procurar que fuera desformalizado. Hizo presente que esta misma propuesta establecía que el mandato podía otorgarse en audiencia, bastando solo la declaración del mandante en ella, no quedando más respaldo que la constancia en la cinta de grabación. La exigencia de constituir el mandato mediante firma prestada ante notario podía dificultar el trámite como podría ser con una persona enferma que deseara otorgar un mandato judicial. Agregó que la jurisprudencia había ido evolucionando hacia una posición más laxa en esta materia, como lo demostraba el hecho de que para constituir un título ejecutivo ya no se exige la firma ante notario sino solamente que el documento en que consta dicho título sea autorizado por ese ministro de fe.

El profesor señor Silva, a su vez, señaló que el N° 4 del artículo 434 del Código de Procedimiento Civil, reconoce mérito ejecutivo a la letra de cambio, cheque o pagaré respecto del obligado cuya firma aparezca autorizada por un notario o el oficial del Registro Civil, según el caso, de tal manera que una persona puede comprometer todo o una gran parte de su patrimonio mediante una firma autorizada por un notario, no necesariamente estampada ante él. Sin embargo, de acogerse la exigencia que ha dado lugar a este debate, se estaría siendo más riguroso para la constitución de un simple mandato judicial.

Cerrado el debate, se votó en primer lugar la propuesta de los diputados señores Cristián Mönckeberg y Rincón para sustituir en el primer inciso las expresiones “autorizado por notario” y “autorizada por el ministro de fe del tribunal” por “ firmada ante notario” y “firmada ante el ministro de fe del tribunal”, respectivamente, la que se rechazó por mayoría de votos (2 votos a favor, 4 en contra y 1 abstención). Votaron a favor los diputados señores Cristián Mönckeberg y Rincón; en contra lo hicieron los diputados señora Turres y señores Burgos, Díaz y Eluchans; se abstuvo el diputado señor Araya.

Puesto en votación el artículo en los términos propuestos, se aprobó por mayoría de votos (5 votos a favor y 2 en contra). Votaron a favor los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Díaz y Eluchans; en contra lo hicieron los diputados señores Cristián Mönckeberg y Rincón.

Artículo 27.-

Trata de las facultades generales del mandato judicial, señalando que el poder para litigar se entenderá conferido para todo el proceso hasta la ejecución completa de la sentencia definitiva, y aún cuando no se expresen las facultades que se conceden, autorizará al mandatario para tomar parte, del mismo modo que podría hacerlo el mandante, en todas sus etapas, salvo en aquellas actuaciones para las cuales la ley exija comparecencia personal de la parte. Se tendrán por no escritas para todos los efectos legales, las cláusulas que nieguen o limiten tales facultades al mandatario.

Su inciso segundo agrega que tanto el apoderado como el delegado podrán delegar el poder con que actúan, obligando al mandante, a menos que se les haya negado tal facultad.

No se produjo debate aprobándoselo en los mismos términos, por unanimidad, con los votos de los diputados señores Araya, Burgos, Díaz, Eluchans, Cristián Mönckeberg y Rincón.

Artículo 28.-

Trata de las facultades especiales del mandato judicial, señalando que no se entenderán conferidas al mandatario, sin expresa mención, las facultades de desistirse de la pretensión deducida, allanarse a la demanda contraria, formular declaración de parte, renunciar anticipadamente a los recursos o a los términos legales y desistirse de los recursos, transigir, avenir, comprometer, otorgar a los árbitros facultad de arbitradores, aprobar convenios y percibir.

Su inciso segundo agrega que estas facultades no podrán otorgarse por instrumento privado autorizado por notario.

El abogado señor Mery destacó que la propuesta distinguía entre transigir y avenir, aludiendo en el primer caso al contrato de transacción, es decir, aquel en que la iniciativa se encuentra radicada en las partes y, en el segundo, a la invitación que efectúa el tribunal para que los litigantes lleguen a un acuerdo.

El profesor señor Silva precisó que la transacción se verifica fuera del proceso y el avenimiento dentro de él. Este último puede producirse sin asistencia de terceros, generado espontáneamente por las partes o por medio de la conciliación, en que las partes son asistidas.

No se produjo mayor debate, aprobándose el artículo en los mismos términos por mayoría de votos (5 votos a favor y 2 en contra). Votaron a favor los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Díaz y Eluchans; en contra lo hicieron los diputados señores Cristián Mönckeberg y Rincón.

Artículo 29.-

Trata de las personas habilitadas para actuar como apoderados o mandatarios judiciales, señalando que el mandato judicial solo podrá conferirse a: a)- los abogados que no estén suspendidos del ejercicio de la profesión; b).- los procuradores del número, los cuales, no obstante, no podrán representar a las partes en ninguna audiencia, y c).- los egresados de Derecho de alguna universidad reconocida por el Estado, solo para intervenir en los procesos que se les asignen durante la práctica judicial que la ley exija para obtener el título de abogado.

Su inciso segundo agrega que no podrá conferirse a los procuradores del número ni a los egresados las facultades especiales del mandato judicial, quedando condicionada su comparecencia a que la parte que representan haya designado un abogado con poder para litigar.

Opiniones recibidas.

El profesor señor Domínguez fue partidario de suprimir la representación por egresados de las facultades de derecho, toda vez que se proyectaba eliminar la práctica profesional en la Corporación de Asistencia Judicial, lo que significaría que la norma, de aprobarse, caería en la obsolescencia en corto tiempo.

Debate

Los representantes del Ejecutivo señalaron que actualmente gozaban del derecho para actuar en juicio los estudiantes de derecho de tercero a quinto año, los egresados de la carrera hasta tres años contados desde el egreso, los postulantes de la Corporación de Asistencia Judicial, los abogados habilitados para el ejercicio de la profesión y los procuradores del número. El proyecto eliminaba de este derecho a los egresados que no realizan su práctica judicial y a los estudiantes.

El profesor señor Tavolari señaló que sería difícil de entender que la ley facultara para realizar una actividad que requiere cinco años de estudios a personas que se preparan para la obtención de un título profesional. Creía que la realidad del estudiante que puede actuar como procurador presentaba un conjunto de dificultades insubsanables vinculadas con la formación como abogado. Estimaba que el desempeño como procurador afectaba y resentía el estudio, haciendo presente que en las demás profesiones universitarias se exigía dedicación exclusiva, pero en Derecho, en cambio, se consideraba que bastaba con la media jornada.

Citó como precedente de la propuesta contenida en este artículo el Código Procesal Penal, el que no permitía la intervención en juicio de los estudiantes de Derecho, como tampoco en el derecho comparado se concebía su actuación.

El diputado señor Calderón concordó con esta opinión, mostrándose partidario de profesionalizar la asesoría jurídica y si en el ámbito penal solamente pueden intervenir abogados, igual regla debería

aplicarse en materia civil ya que los derechos comprometidos revisten igual importancia, no justificándose la diferencia.

El diputado señor Rincón aceptó que podría haber incompatibilidad entre el trabajo de un estudiante de derecho como procurador en materia penal, ya que en tal caso están en juego derechos fundamentales, pero no en materia civil, puesto que muchos que lo hacen como procuradores han obtenido buenos resultados, razón por la cual le parecía dudosa la verdadera razón para excluirlos de los procesos como también de los anuncios que se han hecho acerca de la eliminación de las prácticas en las Corporaciones de Asistencia Judicial, las que, según se señala, estarán integradas solo por abogados.

El diputado señor Burgos señaló que la norma que se proponía era bastante restrictiva, ya que limitaba el campo de la actuación de los egresados de derecho, únicamente a las cuestiones que se les asignaran durante su práctica, lo que le hacía expresar cierta inquietud porque muchos de los estudiantes que se dedicaban a procurar, lo hacían por razones de índole económica. Creía que esta prohibición podía crear inconvenientes, especialmente si se tiene en cuenta el aumento de las escuelas de Derecho en el país.

El profesor señor Maturana hizo un distingo entre el patrocinio, el que sería la responsabilidad en la técnica de la defensa, y la actividad del procurador, que vendría a ser el técnico en la representación. Explicó que en los procedimientos orales concentrados, la responsabilidad de la defensa radica exclusivamente en los abogados, a quienes corresponde la firma de la demanda y la actuación en las audiencias. En estos procedimientos existe una mayor asociación con la defensa que con la representación en juicio, la que no es tan necesaria, toda vez que los actos más importantes que están a cargo de los procuradores son las notificaciones, las que, de acuerdo al proyecto, se producirán por el solo ministerio de la ley en la misma audiencia en que se dicten.

Los representantes del Ejecutivo, haciéndose cargo de las inquietudes manifestadas por la suerte de los estudiantes de derecho que se desempeñan como procuradores, señalaron que la prohibición que se establecía en este artículo no necesariamente debería traducirse en una pérdida de la fuente de trabajo, por cuanto los estudios jurídicos no solo contaban con procuradores que puedan comparecer en juicio, sino también en otras actividades propias del ámbito corporativo, las que no implican la concurrencia a tribunales. Igualmente, la exigencia de oralidad, implicará contar con habilidades técnicas más específicas que hacen que hoy día los estudiantes no puedan comparecer a las audiencias en materia penal, como tampoco pueden hacerlo ante las Cortes.

Esta misma característica de la oralidad, impedirá a los abogados asumir la cantidad de casos que acostumbran, debiendo contar

con un equipo de apoyo en su trabajo, ya sea buscando jurisprudencia o analizando doctrinas.

El profesor señor Tavolari señaló que la disposición no innovaba en lo que se refiere a los requisitos para optar al título de abogado, de tal manera que los egresados de derecho podrán tramitar ante los tribunales civiles mientras realizan su práctica judidial.

El abogado señor Mery recordó la labor de los consultorios de las distintas escuelas de Derecho, que actualmente pueden ser un aporte, especialmente en los lugares en que la Corporación de Asistencia Judicial no tiene capacidad para atender la gran demanda de asesoría jurídica.

Cerrado el debate, se aprobó el artículo en los mismos términos, por unanimidad, con los votos de los diputados señores Araya, Burgos, Díaz, Eluchans, Cristián Mönckeberg y Rincón.

Artículo 30.-

Se refiere al procurador común, señalando que todos quienes ejerzan las mismas acciones o deduzcan las mismas excepciones, sea por imperio de la ley o en forma facultativa, deberán actuar conjuntamente, representadas por un apoderado común. Si así no ocurriere, el tribunal, de oficio o a petición de parte, ordenará su nombramiento en el plazo de diez días y a falta de tal designación por las partes, lo nombrará de oficio, debiendo recaer el nombramiento en uno cualquiera de los abogados designados por los respectivos litisconsortes.

Su inciso segundo agrega que sin perjuicio de lo anterior, cualquiera de las partes representadas por el procurador común que no se conforme con el procedimiento adoptado por él, podrá separadamente, por medio del abogado que designe, hacer las alegaciones y rendir las pruebas que estime conducentes, pero sin entorpecer la marcha del juicio y dentro de los mismos plazos concedidos al procurador común.

No se produjo debate, aprobándose el artículo en los mismos términos, por unanimidad, con los votos de los diputados señores Araya, Burgos, Díaz, Eluchans, Cristián Mönckeberg y Rincón.

Artículo 31.-

Se refiere a la revocación del mandato, señalando que el mandante podrá revocar el mandato y designar en el acto nuevo apoderado. Si designara un nuevo apoderado sin revocar el mandato anteriormente conferido, se entenderá que este continúa vigente y podrá verificarse válidamente las actuaciones con uno cualquiera de ellos.

Su inciso segundo agrega que el mandatario a quien se le hubiere revocado el mandato podrá proceder al cobro de sus honorarios en el mismo proceso en la forma prevista en el N° 4 del artículo 352 (procedimiento sumario, que pasó a ser artículo 357).

El Ejecutivo propuso la siguiente redacción sustitutiva para este artículo:

“Revocación del mandato. Al revocar el mandato conferido, si no tuviere designados otros apoderados, el mandante deberá designar un nuevo mandatario. Si designara un nuevo apoderado, sin revocar expresamente el mandato anteriormente conferido, se entenderá que este continúa vigente.

El mandatario a quien se le hubiere revocado su mandato podrá proceder al cobro de sus honorarios en el mismo proceso, en el forma prevista en el numeral 4° del artículo 352 (que pasó a ser artículo 357).”.

El diputado señor Rincón observó que conforme lo dispuesto en el inciso primero, cabría la posibilidad de conferir mandatos a personas distintas, quienes podrían obrar en términos contradictorios.

El profesor señor Tavolari explicó que siendo el mandato esencialmente revocable, la propuesta del Ejecutivo se limitaba a evitar una repetición innecesaria. Lo que interesaba era que las personas mantuvieran una representación en el litigio de tal manera de asegurar su adecuada continuidad. Así, si en el caso de que la parte ejerza su derecho a revocar un mandato, se le impone la obligación de designar un nuevo mandatario. Explicó que en materia civil si el mandato recae sobre una materia sobre la que ya existe otro encargo, el anterior se entiende revocado, pero para evitar posibles interpretaciones la norma exigía una revocación expresa, señalando que en caso contrario, el primer mandato continuaría vigente.

En cuanto a la inquietud del diputado señor Rincón, señaló que si son varios los mandatarios, corresponderá al juez determinar la forma en que ejercerán la representación, pero en el caso de actuaciones contradictorias entre ellos la responsabilidad de resolver estas diferencias será resorte del mandante.

El diputado señor Araya fue de opinión que en el caso de actuaciones contradictorias entre los mandatarios, corresponderá al juez, en su rol de director del proceso, efectuar las advertencias que correspondan para aclarar la situación.

El profesor señor Maturana hizo presente que de acuerdo al artículo 69 (que pasó a ser artículo 71) del proyecto, el juez, como director del proceso, podrá limitar razonablemente el tiempo de uso de la palabra por las partes y a quienes debieran intervenir, fijando límites máximos de tiempo iguales para todos o interrumpiendo a quien hiciere uso

abusivo de esta facultad. Dicha norma agrega que si la parte contare con más de un abogado, el juez podrá solicitar se determine cuál de ellos hará uso de la palabra o la forma de alternancia en que lo harán.

Refiriéndose al proceso penal vigente, señaló que los abogados se distribuyen los turnos por etapas, correspondiendo solamente a uno por cada parte, concurrir al interrogatorio de un testigo.

Cerrado el debate, la Comisión hizo suya la propuesta, aprobándola en los mismos términos por unanimidad, con los votos de los diputados señores Araya, Burgos, Díaz, Eluchans, Cristián Mönckeberg y Rincón.

Artículo 32.-

Trata de la renuncia del mandatario, indicando que este estará obligado a poner su renuncia en conocimiento de su mandante, junto con el estado del juicio, entendiéndose vigente el poder hasta que haya transcurrido el término de emplazamiento desde la notificación personal o por cédula de la renuncia.

No se produjo debate, aprobándose el artículo en los mismos términos, por unanimidad, con los votos de los diputados señores Araya, Burgos, Díaz, Eluchans, Cristián Mönckeberg y Rincón.

TÍTULO IV

LITISCONSORCIO

Cabe señalar como una cuestión previa al análisis de las disposiciones que integran este Título, conformado por cuatro artículos, que la Comisión, luego de un largo debate, acordó alterar el orden en que figuran sus disposiciones, empezando con la forma de litisconsorcio más común, como es el litisconsorcio facultativo y agregando dos artículos más, uno nuevo y el otro resultante de la división del artículo 35, razón por la cual siguiendo el orden correlativo originalmente propuesto, se indica en paréntesis la nueva numeración con que figuran en el texto final.

Artículo 33.- (pasó a ser 34).

Trata del litisconsorcio necesario, señalando que cuando por la naturaleza de la relación jurídica sustantiva que sea objeto del proceso, no pudiere pronunciarse sentencia que resuelva eficazmente la cuestión controvertida sin la comparecencia como demandantes o el emplazamiento como demandados de todos los interesados, deberán comparecer todos los primeros y ser emplazados todos los segundos en forma legal. Las resoluciones que se dicten alcanzarán a todos los respectivos litisconsortes.

Su inciso segundo agrega que los actos que impliquen disposición de los derechos en litigio solo tendrán eficacia si emanan de todos los respectivos litisconsortes.

Su inciso tercero añade que los litisconsortes actuarán a través de un procurador común en los términos del artículo 30, salvo que existiere incompatibilidad de intereses, en cuyo caso podrán litigar separadamente.

El profesor señor Silva explicó que el litisconsorcio necesario se refería a aquellas hipótesis en que la relación jurídica sustancial no admite fraccionamiento, ya sea porque la ley o la naturaleza de la relación jurídica exigen que todos demanden simultáneamente. Tal sería el caso de las obligaciones indivisibles. Señaló que cuando no se integra un litisconsorcio, la sentencia que se dicta es inútil, por cuanto si falta uno de los demandantes el fallo no podrá entrar al fondo del asunto, debiendo absolverse al o los demandados. Por ello, para evitar procesos estériles, se convoca a todos los litisconsortes.

El profesor señor Tavolari, a su vez, explicó que se había acordado cambiar el orden del articulado, empezando con la figura más común del litisconsorcio, como era el facultativo, y, en cuanto al que se analizaba, se había acordado que no fuera solo la naturaleza de la relación jurídico sustantiva la que determinara su existencia sino también la disposición de la ley.

En tal sentido, la nueva propuesta del Ejecutivo intercala en el primer inciso del artículo, entre las palabras “Cuando por” y “ la naturaleza de la relación jurídica” los términos “ mandato de la ley o por” y suprime la oración final, la que se aprobó, conjuntamente con el artículo, por mayoría de votos, esto es, 6 votos a favor y 4 abstenciones. Votaron a favor los diputados señores Burgos, Cardemil, Ceroni, Díaz, Cristián Mönckeberg y Squella. Se abstuvieron los diputados señora Turres y señores Araya, Calderón y Rincón.

Artículo 34.- (pasó a ser 37).

Trata de la integración del litisconsorcio necesario pasivo, señalando que la falta o indebida constitución de este tipo de litisconsorcio, deberá ser declarada de oficio por el tribunal desde la presentación de la demanda y hasta la audiencia preliminar, cuando ello apareciere de manifiesto de los antecedentes acompañados por el actor.

Su inciso segundo agrega que en este caso, se le dará un plazo no superior a treinta días para que amplíe la demanda contra las personas individualizadas en la resolución, bajo apercibimiento de tenerla por retirada.

Su inciso tercero dispone que el demandado podrá alegar la falta o indebida constitución de litisconsorcio necesario pasivo en el

escrito de contestación de la demanda. En dicho caso, si el actor está de acuerdo y el tribunal lo considera procedente, el actor podrá presentar un escrito dirigiendo la demanda contra los litisconsortes omitidos y el tribunal ordenará emplazar a los nuevos demandados.

Su inciso cuarto señala que en la nueva demanda, el actor solo podrá añadir a las alegaciones de la demanda inicial, aquellas imprescindibles para justificar las pretensiones contra los nuevos demandados, sin alterar sustancialmente la causa de pedir.

Su inciso quinto expone que si el actor se opusiere a la falta de litisconsorcio alegada por el demandado, el tribunal oirá a las partes y resolverá la cuestión debatida en la audiencia preliminar. Si se estimare procedente el litisconsorcio, concederá al actor un plazo no superior a treinta días para constituirlo. Transcurrido el plazo sin que el actor haya constituido el litisconsorcio dirigiendo su demanda contra los nuevos demandados, se pondrá fin al proceso teniéndose la demanda inicial por retirada.

Ante la consulta del diputado señor Araya acerca de si dolosamente no se entregan todos los antecedentes y, a consecuencia de ello, el juez declara la indebida constitución de un litisconsorcio necesario, el profesor señor Tavolari señaló que la palabra “necesario” explicaba la disposición. Al efecto, puso como ejemplo la nulidad de matrimonio solicitada por un tercero ¿qué sentido podría tener dirigir la demanda contra uno solo de los cónyuges y no contra los dos? En este caso la necesidad del litisconsorcio pasivo resultaba evidente. Sería la misma naturaleza sustancial de la relación jurídica la que permitiría al juez, de inmediato, advertir la existencia de un litisconsorcio necesario. Aún más, si este no aparece de manifiesto desde el inicio del juicio, lo más probable es que esta figura no sea necesaria. Insistió en la finalidad de esta institución de evitar pérdida de tiempo y procurar que la sentencia que se dicte sea útil. Agregó que se trataba de una innovación contenida en el nuevo Código y que en el ámbito pasivo constituía una realidad bastante frecuente, no así en el activo en que era de escasa frecuencia.

Ante una nuevo consulta, esta vez del diputado señor Burgos, acerca de si la procedencia de esta figura, tanto en su aspecto activo como pasivo, era definida únicamente por el juez o podía también generarse a petición de parte, explicó que el Código disponía que fuera el juez quien lo dispusiera de oficio, pero ello no obstaba a que el demandado pudiera hacer presente que se estaba ante un litisconsorcio no integrado para que el juez resolviera.

Al efecto y con el objeto de dar una mayor claridad a la consecuencia de la no integración del litisconsorcio, el Ejecutivo propuso sustituir en los inciso segundo y quinto de este artículo la expresión final “retirada” por “no presentada”, la que resultó aprobada, conjuntamente con el artículo, por mayoría de votos (6 votos a favor y 4 abstenciones). Votaron a favor los diputados señores Burgos, Cardemil, Ceroni, Díaz, Cristián

Mönckeberg y Squella. Se abstuvieron los diputados señora Turres y señores Araya, Calderón y Rincón.

Artículo 35.-

Trata de la integración del litisconsorcio activo señalando que en caso de falta o indebida constitución de litisconsorcio necesario activo, el tribunal, de oficio o a petición del actor en su demanda, comunicará el proceso a los demás litisconsortes activos ausentes, para que, dentro del plazo que les señale, que no podrá ser superior a treinta días, comparezcan a ejercer los derechos que les competen, y no dará curso a la demanda hasta tanto no se cumpla con este trámite.

Su inciso segundo agrega que si los litisconsortes comparecen a ejercer sus derechos, se tendrá por integrado el litisconsorcio y se aplicará lo establecido en el artículo 30. Por el contrario, si manifiestan su voluntad de no integrar el litisconsorcio, el tribunal no dará curso a la tramitación de la demanda.

Su inciso tercero establece que si vencido el plazo los litisconsortes no comparecen, se entenderá que aceptan integrar el litisconsorcio y se tendrán por representados por aquellos que estén presentes, afectándoles la sentencia que se dicte. No obstante, mantendrán su derecho a comparecer en el proceso respetando todo lo obrado, afectándoles la sentencia que se dicte en el proceso.

Su inciso cuarto dispone que si notificada la demanda, el demandado estimare que la pretensión ejercida en el proceso corresponde o puede corresponder a otro u otros sujetos determinados que no han comparecido, solicitará al tribunal, en el escrito de contestación, que se ponga la demanda en conocimiento de los litisconsortes omitidos, quienes deberán expresar si se adhieren a ella o no.

Su inciso quinto indica que en la audiencia preliminar, el tribunal deberá oír a las partes y a los sujetos cuya intervención ha sido requerida, resolviendo la cuestión debatida.

Su inciso sexto expone que si dichos sujetos adhieren a la demanda, conformarán con el o los primitivos actores un litisconsorcio. En caso que, compareciendo, se nieguen a adherir a la demanda, caducará su derecho. Si no comparecen, se tendrán por representados por aquellos que estén presentes, afectándoles el resultado final del juicio, pero mantendrán su derecho a comparecer en el proceso respetando todo lo obrado.

Opiniones recibidas.

1.- El profesor señor Romero fue de parecer de suprimir la parte del inciso segundo que se refiere a la manifestación de los litisconsortes activos de no integrar el proceso, por cuanto, a su parecer, la solución de que el tribunal no dé lugar a la tramitación de la demanda, sería

errónea, porque el hecho de no querer litigar no obsta al derecho de los otros litisconsortes necesarios de obtener el pronunciamiento acerca del objeto del proceso. Sostuvo que en estos procesos con pluralidad de sujetos, existiría una auténtica necesidad jurídica de obtener una resolución sobre un determinado tema. Creía que el hecho de haber sido notificado el tercero preterido, a la vez, un litisconsorte necesario, sería suficiente para que el juez pueda resolver el tema en discusión, dictando una sentencia que afectará a todos los litisconsortes por igual.

2.- El profesor señor Insunza sostuvo que el artículo 1° consagra la tutela jurisdiccional, la que parte del supuesto de la libertad que asiste a la persona para actuar y para demandar. Lo anterior significaría que no se puede obligar al justiciable a demandar junto con otros que es precisamente lo que sucede con el litisconsorcio activo necesario que obliga a comparecer y a demandar.

Debate

El profesor señor Silva explicó que se estudiaba que el inciso cuarto de este artículo, figurara aparte como un artículo distinto, puesto que la cuestión que trataba reproducía lo señalado en el actual artículo 21 del Código de Procedimiento Civil y no correspondía a una hipótesis de litisconsorcio necesario activo, sino que a la situación de un demandado que, atendiendo a su propia conveniencia, invita a otras personas a que lo demanden.

Ante la objeción planteada por los diputados señores Rincón y Araya acerca de que si uno de los litisconsortes no desea integrar el litisconsorcio, ese simple hecho no debiera impedir la continuación del proceso, en otras palabras, tal negativa no debería ser obstáculo para la acción del que pide se le declare su derecho, el profesor señor Maturana explicó que el ejemplo que mejor grafica la situación está en la compra conjunta de un bien porque todos los vendedores o todos los compradores, según el caso, deben actuar de consuno para demandar porque no es posible declarar la nulidad o el incumplimiento respecto de unos y no de otros. Tampoco resultaría posible que el juez los instara a llegar a un consenso si los interesados no lo han alcanzado fuera del proceso. En efecto, si algunos quieren pedir la resolución del contrato y otros el cumplimiento del mismo, el acuerdo debe producirse fuera del proceso porque el juez no puede declarar ambas cosas. Recordó que, precisamente, el n° 5 del artículo 267 (que pasó a ser artículo 269) de este proyecto, consagra como una excepción previa la falta de constitución de un litisconsorcio, sea activo o pasivo; se trataría de un vicio procesal que debe sanearse antes de llegar al juicio, porque la sentencia debe pronunciarse sobre el fondo de lo planteado y, por lo mismo, si el litisconsorcio necesario no se ha integrado adecuadamente el juez no podrá sentenciar porque no han concurrido todas las partes que corresponden.

El profesor señor Botto se mostró partidario de suprimir en el inciso tercero la oración “y se tendrán por representados por aquellos que estén presentes” porque podrían generarse una serie de trastornos o dudas acerca del alcance de tal representación. Asimismo, por razones de orden, creía que debería tratarse primero el litisconsorcio activo y luego el pasivo.

El abogado señor Mery coincidió con la aprensión expresada por el profesor señor Botto acerca de la eliminación de los términos mencionados en el inciso tercero, por las delicadas consecuencias que la representación podía generar, como también por el efecto que se daba a la no comparecencia de los litisconsortes en el sentido de entenderse aceptada la integración por ese solo hecho, circunstancia que llevaba a preguntarse si era más importante el avance del proceso que el ejercicio de la libertad de la parte en orden a resolver si demanda o no.

Ante la prevención formulada por la diputada señora Turres en el sentido de analizar cómo podría protegerse el derecho de los que desean seguir adelante con el juicio, pero se los impide el desinterés de los demás que se oponen a integrar el litisconsorcio, el profesor señor Tavolari insistió en que la decisión de demandar o no en las circunstancias descritas debe adoptarse fuera del juicio. En una situación en que la vinculación jurídica sustantiva es de tal naturaleza que impone demandar conjuntamente, pero no existe acuerdo para ello, no corresponde que tal situación sea resuelta por el juez. La situación creada por uno de los posibles demandantes que accionó sin contar con la anuencia de los demás, no puede ser resuelta por el juez, porque no parece razonable compeler a las personas a participar en un juicio como demandantes contra su voluntad. La discordia debe ser resuelta en otra sede.

En cuanto a la observación del abogado señor Mery acerca de la preeminencia de la libertad para demandar o el avance del proceso, especificó que esa libertad para accionar se mantenía, pero si se había adquirido un bien en comunidad, era necesario resolver primero, en una sede distinta, si se entablaba demanda o no.

Los diputados señora Turres y señores Cristián Mönckeberg y Araya expresaron su aprensión, en el sentido de que lo anterior significaba tener que dar pasos previos como liquidar una sociedad o partir una comunidad, lo que mientras no se hiciera impediría iniciar el juicio, cuestión que adquiría especial gravedad en el caso de la prescripción, ya que impediría interrumpirla e incluso, podría dar lugar a una colusión entre uno de los litisconsortes y el demandado, aprensiones que llevaron al diputado señor Eluchans a sostener que ello no parecía aceptable para una parte de la Comisión, como también que al impedir a una persona ejercer el derecho a entablar una acción judicial, tal como lo había señalado el profesor señor Romero, contradecía lo señalado en el artículo 1° del proyecto.

El profesor señor Tavolari recordó que se trataba de un litisconsorcio necesario, lo que hacía imposible la presentación de una demanda si no concurrían todos los litisconsortes porque desde el primer día del juicio, se sabría que la sentencia sería desestimatoria, lo que no tiene sentido alguno. Recalcó que no se trataba de exigir la presencia de un tercero extraño sino que de una persona vinculada al juicio por una relación anterior, lo que hacía imprescindible su participación. La discrepancia entre los litisconsortes acerca de demandar o no debe ser resuelta antes de concurrir al juicio.

Ante la prevención del diputado señor Eluchans en cuanto a cómo era posible determinar la existencia del litisconsorcio anticipadamente, cuestión que podría efectuarse en la sentencia, se avino a ello en la medida que hubiera incertidumbre acerca de la naturaleza de la situación, pero no en el caso del litisconsorcio necesario en que desde el primer día hay plena certidumbre de que se está ante tal institución. Citó como ejemplo la compra en comunidad de un automóvil en que luego de cerrado el negocio se comprueba que está en mal estado. Si piden la resolución del contrato tendrán que hacerlo todos, porque no puede hacerlo solo uno y si así fuera la sentencia será desestimatoria. Los codueños deben llegar a un acuerdo previo porque carece de sentido iniciar un proceso que, de antemano, se sabe estéril.

El profesor señor Maturana propuso como ejemplo las acciones solidarias activas, señalando que no se puede preferir a un actor respecto de otro en las acciones solidarias porque se estarían alterando las normas sustanciales. En este caso todos los actores deben actuar de consuno. En el ejemplo del profesor señor Tavolari, como los estados jurídicos que emanan de un acto son indivisibles, el contrato debe resolverse para todos o no se resuelve.

Señaló que, en la actualidad, sin las normas que se proponen, los tribunales rechazan la demanda porque no concurrieron todas las personas que debían hacerlo, dando lugar a un desgaste inútil; en cambio, con la propuesta que se efectúa, en la audiencia preliminar se determinará que el juicio no puede seguir adelante, pudiendo el interesado demandar cuando concurran todos los que deben comparecer. En otras palabras, la propuesta concretaría un principio básico de los procedimientos orales, cual es que las excepciones procesales que impiden llegar a una sentencia que resuelva el conflicto, que no pueden sanearse, hacen que este termine en la audiencia preliminar.

Ahondando un poco más en el tema, explicó que deberían distinguirse tres situaciones: 1° si se hace presente el litisconsorcio como cuestión previa y el litisconsorte comparece, caso en el cual no habría problemas y el proceso puede seguir adelante; 2° en el caso de mantenerse en silencio los litisconsortes ausentes, se presume su aquiescencia y el proceso puede seguir, y 3° si el litisconsorte ausente comparece y manifiesta su oposición a la prosecución del juicio, no puede seguirse la demanda

adelante contra su voluntad, porque de acuerdo al derecho sustantivo, que es el que genera el litisconsorcio necesario, no se trata de un asunto que permita la división de sus efectos. Los contratos o son nulos o son válidos, se resuelven o no.

El diputado señor Burgos junto con apoyar la propuesta, sostuvo que siempre las resoluciones que se dicten podrán ser impugnadas mediante los recursos procesales, pareciéndole negativo establecer procesos de duración excesiva con demoras injustificadas. La solución dada al ejemplo que se había planteado le parecía obvia.

El diputado señor Eluchans señaló estar de acuerdo con el propósito agilizador, pero creía que no se podía impedir el derecho de una persona a entablar una acción judicial. Ejemplificó señalando que en una comunidad, uno de los comuneros que tiene el 99% de la propiedad podría ver obstaculizado su derecho a demandar si el que tiene el 1% no se aviene a ello, lo que parece inaceptable.

El profesor señor Tavolari señaló que resultaba igualmente injusto impedir a una persona demandar que obligarla a hacerlo y el mismo ejemplo propuesto por el diputado señor Eluchans, demostraba la necesidad de resolver las discrepancias antes de iniciar el juicio, puesto que no había razón para que los tribunales debieran resolver los conflictos internos de una comunidad. Ante la observación de la diputada señora Turres en el sentido de que la solución propuesta en el proyecto, significaba intentar dos acciones distintas: una para resolver el conflicto al interior de la comunidad y otra para demandar la satisfacción de un derecho, lo que la llevaba a plantear la posibilidad de intentar ambas acciones en una misma sede, indicó que ello significaba que el interesado debería demandar al otro litisconsorte para que lo acompañe en la demanda y e intentar otra acción para exigir el cumplimiento de la prestación, es decir, dos pretensiones absolutamente incompatibles, por ello el conflicto interno solamente puede ser resuelto en otro tribunal.

El diputado señor Calderón estimó que las dos posiciones, es decir, la que permite accionar aunque no todos los litisconsortes se avengan a ello y la que pone fin al proceso si no existe acuerdo entre todos, presentaban riesgos. En efecto, toda persona que desea acceder a la justicia debiera poder hacerlo y el hecho de tramitarse un largo proceso que, finalmente, será inconducente porque no surtirá los efectos buscados, sería una consecuencia necesaria de no denegar justicia a quien la requiere.

Los representantes del Ejecutivo resumieron el problema que daba lugar al debate, señalando que se trataba de resolver si la actuación de uno de los litisconsortes ante los tribunales afectaba o no a quienes habían resuelto no accionar. El derecho de acceso a la justicia sería un derecho fundamental, pero debe conciliarse con la voluntad de aquellos que pudiendo concurrir a los tribunales, resuelven no hacerlo. Así, si dos

personas participan en la propiedad de un bien y una desea resolver el contrato y la otra exigir el cumplimiento forzado del mismo, parece evidente la necesidad de un acuerdo previo para resolver el camino a seguir. Si simplemente se privilegiara el acceso a la justicia, se alcanzaría una decisión inútil por parte de los tribunales, finalidad a todas luces inadecuada.

Sostuvieron la necesidad de distinguir entre la privación del derecho de acceso a la justicia y la exigencia de la toma de una decisión previa a la presentación de la demanda que, en los ejemplos que se habían puesto, podía consistir en la liquidación de una comunidad. Por tanto, si al mismo tiempo se quería garantizar el acceso a la justicia y la posibilidad de acceder a un pronunciamiento útil por parte del tribunal, resultaba necesario establecer que el litisconsorte notificado y que no emite pronunciamiento, debe aceptar la decisión que se adopte.

Ante la insatisfacción expresada por el diputado señor Araya, especialmente por el problema que se presentaba respecto a la prescripción que, en el caso de intentarse la demanda al borde del plazo, en la práctica, haría caducar el derecho si uno de los litisconsortes se niega a demandar, lo que lo llevaba a la necesidad de estudiar una sanción distinta a la que se proponía de no dar lugar a la demanda en tales casos, como también la opinión de la diputada señora Turres en el sentido de considerar excesivo cerrar desde un principio la posibilidad de demandar, sugiriendo dar a la acción interpuesta por uno de los litisconsortes el efecto de interrumpir la prescripción, dejando pendiente la prosecución del proceso mientras se resuelven las discrepancias entre los demandantes, el abogado señor Mery efectuó un parangón entre las posiciones expuestas, señalando que, por un lado, existía el derecho a pedir a los tribunales la resolución de un asunto sometido a su conocimiento, fundado en el derecho constitucional de petición, y, por el otro, la casi absoluta certeza que se alcanzará una sentencia inútil, lo que quitará sentido a la prosecución del juicio. Este último efecto se alejaba tanto del sentido de la justicia como el hecho de impedir a una persona acceder a la justicia. Por ello pensaba que la propuesta en análisis se hacía cargo correctamente del problema y que para salvar la aprensión de la diputada señora Turres y del diputado señor Araya, podría dejarse constancia que la demanda presentada por uno de los litisconsortes sería útil para interrumpir la prescripción, dado que esta última sanciona la inactividad de las partes y, en este caso, sí habría habido un intento de ejercer el derecho, el que no fructificó por la actitud negativa del otro litisconsorte.

Por último, el diputado señor Squella concordó con la propuesta en análisis porque si existía certeza que la posible sentencia que se dictara no resolvería el conflicto y sería inútil, no podría hablarse de denegación de justicia.

Cerrado finalmente el debate, la Comisión acordó reducir este artículo solo a sus tres primeros incisos, proponiendo el Ejecutivo una redacción alternativa del siguiente tenor:

"**Integración de litisconsorcio necesario activo *de oficio o a petición del actor.*** En caso de falta o indebida constitución de litisconsorcio necesario activo, el tribunal, de oficio o a petición del actor en su demanda, comunicará el proceso a los demás litisconsortes ausentes para que, dentro del plazo que les señale, que no podrá ser superior a treinta días, comparezcan a ejercer los derechos que les competen, y no dará curso a la demanda hasta tanto no se cumpla con este trámite.

Si los litisconsortes comparecen a ejercer sus derechos, se tendrá por integrado el litisconsorcio y se aplicará lo establecido en el artículo 30. Por el contrario, si manifiestan su voluntad de no integrar el litisconsorcio, no se dará curso a la demanda.

Si vencido el plazo los litisconsortes no comparecen, se entenderá que aceptan integrar el litisconsorcio, afectándoles la sentencia que se dicte. No obstante, mantendrán su derecho a comparecer en el proceso respetando todo lo obrado."

La propuesta, que recoge las distintas observaciones formuladas, salvo la que dice relación con el efecto de la negativa de integrar el litisconsorcio activo, dio lugar a dejar pendiente para nueva discusión el inciso segundo y a aprobar, por mayoría de votos (6 votos a favor y 4 abstenciones) los incisos primero y tercero. Votaron a favor los diputados señores Burgos, Cardemil, Ceroni, Díaz, Cristián Mönckeberg y Squella. Se abstuvieron los diputados señora Turres y señores Araya, Calderón y Rincón.

Reabierto el debate, se aprobó el inciso segundo en los términos propuestos por el Ejecutivo, por unanimidad con los votos de los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Ceroni, Letelier y Squella.

Artículo 36.- (pasó a ser 33)

Trata del litisconsorcio facultativo, señalando que en un mismo juicio podrán intervenir como demandantes o demandados varias personas siempre que las acciones deducidas provengan de un mismo título o causa de pedir o que se proceda conjuntamente por muchos o contra muchos en los casos que autoriza la ley.

El profesor señor Tavolari justificó el cambio de numeración de este artículo, señalando que no tenía otro objeto que el de comenzar el tratamiento de la materia a que se refiere este Título, con la forma que resulta más común, es decir, el litisconsorcio facultativo. A su vez, el profesor señor Silva señaló que esta era la única forma que recogía el actual Código de Procedimiento Civil, la que se refería a aquellas situaciones en que las acciones deducidas provienen de un mismo título o tienen una misma causa de pedir, como sería el caso de las obligaciones solidarias las que admiten la posibilidad de litigar contra varias personas, como sucede cuando se demanda al deudor principal y al aval.

No se produjo mayor debate, aprobándose el artículo, en iguales términos, por mayoría de votos (6 votos a favor y 4 abstenciones). Votaron a favor los diputados señores Burgos, Cardemil, Ceroni, Díaz,

Cristián Mönckeberg y Squella. Se abstuvieron los diputados señora Turres y señores Araya, Calderón y Rincón.

Artículo nuevo.- (pasó a ser 36)

Esta nueva disposición, surgida de la separación como artículo aparte de los incisos cuarto, quinto y sexto del texto original del artículo 35, trata de la integración del litisconsorcio necesario activo a petición del demandado, señalando que si notificada la demanda, el demandado estimare que se debe integrar el litisconsorcio activo, solicitará al tribunal, en el escrito de contestación, que se ponga la demanda en conocimiento de los litisconsortes omitidos, quienes deberán expresar si se adhieren a ella o no.

Su inciso segundo agrega que en la audiencia preliminar, el tribunal deberá oír a las partes y a los sujetos cuya intervención ha sido requerida, resolviendo la cuestión debatida.

Su inciso tercero añade que si dichos sujetos adhieren a la demanda, conformarán con el o los primitivos actores un litisconsorcio. En caso que compareciendo, se nieguen a adherir a la demanda, no se le dará curso.

Su inciso cuarto previene que si no comparecen, les afectará el resultado final del juicio, pero mantendrán su derecho a comparecer en el proceso respetando todo lo obrado.

Esta nueva disposición, implícita en el debate acerca del artículo 35 original, del que fue desglosada, se aprobó, sin nuevo debate, por mayoría de votos (6 votos a favor y 4 abstenciones). Votaron a favor los diputados señores Burgos, Cardemil, Ceroni, Díaz, Cristián Mönckeberg y Squella. Se abstuvieron los diputados señora Turres y señores Araya, Calderón y Rincón.

Artículo nuevo.- (pasó a ser 38).

Trata de la intervención forzada, señalando que si el demandado estimare que las acciones deducidas pueden corresponder a otros sujetos determinados que no han comparecido, solicitará al tribunal, en la contestación, que se ponga el juicio en su conocimiento, para que dentro del término de emplazamiento presenten su demanda. Si no la presentaren, caducará su derecho.

Ante una consulta acerca de lo similar de esta disposición con la que trata sobre el litisconsorcio necesario activo a petición del demandado, los representantes del Ejecutivo explicaron que se trata de una facultad que corresponde al demandado y que le permite solicitar que se cite a concurrir al juicio a otros sujetos determinados, respecto de los que estima que también les puede corresponder el derecho que han ejercido los primitivos demandantes, para que hagan valer sus derechos. Contrariamente

al litisconsorcio necesario activo a petición del demandado, no se trata de un litisconsorcio por lo que no están obligados a comparecer. No obstante lo anterior, si no comparecen caducará su derecho y no podrán comparecer a este proceso ni a ningún otro para hacerlo valer.

Puso como ejemplo un accidente de tránsito en que a causa de un volcamiento resultan lesionados varios pasajeros. Si estos últimos ocurren ante los tribunales separadamente, puede ocurrir que se dicten sentencias contradictorias, además que el o los demandados deberán rendir sus pruebas en repetidas oportunidades, situación que hoy día se soluciona mediante la acumulación de autos. Asimismo, también es posible que no todos los afectados demanden, lo que traería como consecuencia que el demandado pueda verse afectado a futuro por nuevas acciones en su contra. Por ello, por razones de certeza jurídica y de economía procesal, se faculta al demandado para solicitar se llame a todos quienes pueden demandar para que comparezcan y pueda resolverse todo en un mismo juicio.

No se produjo mayor debate, aprobándose la propuesta por mayoría de votos. (6 votos a favor y 4 abstenciones). Votaron a favor los diputados señores Burgos, Cardemil, Ceroni, Díaz, Cristián Mönckeberg y Squella. Se abstuvieron los diputados señora Turres y señores Araya, Calderón y Rincón.

TÍTULO V

LA INTERVENCIÓN DE TERCEROS

Artículo 37.- (pasó a ser 39).

Trata de los terceros, señalando que podrán intervenir en un proceso, con posterioridad a su iniciación, como terceros, quienes hagan valer en él, pretensiones armónicas, independientes o incompatibles con las deducidas por las partes. En el primer caso, se les denominará terceros coadyuvantes o adhesivos; terceros independientes en el segundo, y terceros excluyentes en el último.

Su inciso segundo agrega que admitida su intervención, las resoluciones que se dicten en el proceso producirán a su respecto los mismos efectos que en relación a las partes principales.

No se produjo debate, aprobándose el artículo en iguales términos, por unanimidad, con los votos de los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Calderón, Harboe, Cristián Mönckeberg y Schilling.

Artículo 38.- (pasó a ser 40).

Trata de la intervención adhesiva señalando que se autorizará la intervención como tercero coadyuvante o adhesivo de una de las partes, a continuación de que justifique tener un interés actual en el resultado del proceso.

Su inciso segundo agrega que 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.

Su inciso tercero señala que la solicitud de intervención adhesiva podrá presentarse en cualquier etapa del procedimiento, se tramitará en forma incidental y en ningún caso suspenderá la tramitación de la causa.

Su inciso cuarto establece que admitida la intervención, el tercero solo podrá acompañar su prueba documental y ofrecer la restante prueba hasta antes de la audiencia preliminar.

Su inciso quinto previene que este tercero deberá respetar lo obrado con anterioridad a su intervención en la causa, a menos que acredite haber existido fraude o colusión.

Opiniones recibidas

El profesor señor Romero señaló que debería precisarse que el coadyuvante admitido a intervenir, debe poder ejercer, según la oportunidad en que se haya admitido su ingreso, alguno de los siguientes derechos: a) hacer las alegaciones que estime conducentes, sin entorpecer la marcha regular del proceso; b) rendir las pruebas que estime conducentes, sin entorpecer el proceso; c) interponer los recursos que correspondan, conforme a las reglas generales, derecho que tendría por haber ingresado como parte, por lo que le alcanzaría el efecto de la cosa juzgada de la sentencia que se dicte.

Igualmente debería precisarse que en el ejercicio de estos derechos el tercero actúa con plena autonomía de la parte a la que coadyuva, sin perjuicio de la coordinación que podría surgir entre ellos; asimismo, debería aclararse que en razón de su naturaleza, no puede realizar los actos procesales que signifiquen una disposición del objeto del proceso, quedando su acción, en este caso, sometida a la parte que coadyuva.

Por último, sostuvo que resultaba necesaria la incorporación de la figura de la intervención adhesiva litisconsorcial, en forma autónoma del coadyuvante, explicando que esta figura se daba cuando el tercero que interviene voluntariamente en el proceso pendiente, acredita ser titular del mismo derecho que es objeto del mismo.

Debate

Ante la observación que efectuara el abogado señor Mery, en el sentido de que la redacción del inciso final sugería que los terceros solamente podían intervenir cuando se acredite haber existido fraude o colusión y la consulta del diputado señor Burgos acerca de cómo el

tercero podría acreditar la existencia del fraude o colusión, el profesor señor Tavolari explicó que el sistema funcionaba sobre la base de que el tercero que se aviene a un juicio, debe respetar lo verificado con anterioridad, salvo que se percate al hacerlo que ha existido fraude o colusión, caso en el cual puede objetar la validez de actuaciones fraudulentas realizadas con anterioridad, para lo cual deberá justificar ante el juez la existencia del fraude y solicitar la nulidad del acto correspondiente.

El diputado señor Araya, refiriéndose al inciso cuarto, señaló que la exigencia de acompañar la prueba y demás probanza hasta antes de la audiencia preliminar, se relacionaba con la exigencia del proyecto de acompañar los medios de prueba conjuntamente con la demanda, cuestión que no todos compartían por cuanto apoyaban la idea de que debía permitirse al actor presentarse su probanza en un acto posterior, lo que lo llevó a pedir se dejara pendiente este inciso, al que, además, la diputada señora Turres formuló reparos de forma.

Cerrado el debate, la Comisión acogió por unanimidad este artículo, con excepción de su inciso cuarto, que se acordó dejar pendiente, con los votos de los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Calderón, Harboe, Cristián Mönckeberg y Schilling.

Posteriormente fue sometido a votación el citado inciso cuarto, resultando aprobado por la unanimidad de los diputados presentes, señora Turres y señores Araya, Burgos, Ceroni, Letelier y Squella.

Artículo 39.- (pasó a ser 41)

Se refiere a la intervención de otros terceros, señalando que la intervención de los terceros independientes y excluyentes deberá formalizarse a través de una demanda deducida en contra del demandante y el demandado de la causa, la que contendrá todos los requisitos del artículo 254, la que solo podrá presentarse hasta antes de la celebración de la audiencia preliminar. Deducida esta, se suspenderá el procedimiento y el tribunal se pronunciará sobre su admisibilidad, declarándola inadmisible si estima que adolece de manifiesta falta de fundamentos o bien que ella pueda sustanciarse separadamente, sin ocasionar grave perjuicio al tercero.

Su inciso segundo agrega que si el tribunal considera que la demanda es admisible, conferirá traslado a los demandados por el término de emplazamiento, convocándose a audiencia preliminar una vez que estos la hayan contestado o en su rebeldía. La demanda de estos terceros se notificará personalmente o por cédula y se tramitará conjuntamente con la demanda primitiva.

Su inciso tercero añade que el tercero cuya intervención haya sido admitida, tendrá los mismos derechos, facultades y deberes que las partes principales del proceso, debiendo respetar todo lo obrado con anterioridad.

Opiniones recibidas

El profesor señor Romero señaló la necesidad de separar la figura del tercero independiente del tercero principal y ello porque por medio de ambas figuras se busca solucionar temas distintos. A su juicio debería explicitarse qué situación es la que justifica la intervención de este tercero, cuya pretensión es totalmente ajena al objeto del proceso, porque busca impugnar un determinado acto procesal cuyos efectos lo afectan directamente, aún cuando no tenga interés alguno en el resultado final del juicio seguido entre las partes. Lo único que interesa a este tercero es obtener una declaración del tribunal que haga cesar los efectos de una resolución judicial que incide en sus derechos. Señaló como ejemplo de lo anterior la intervención de un acreedor hipotecario en el juicio en que se constituye un usufructo. Lo anterior lo lleva a afirmar que su intervención no puede supeditarse a la exigencia de presentar demanda porque ello restringiría su participación solamente a la primera instancia siendo que la jurisprudencia acepta su incorporación por la vía incidental.

Debate

Ante la consulta del diputado señor Araya en el sentido de qué pasaría con los intereses del tercero que toma conocimiento de la existencia del juicio después de celebrada la audiencia preliminar, ya que de acuerdo al texto que se propone, debe hacer valer su pretensión antes de dicha audiencia, el profesor señor Silva explicó que si se autoriza al tercero a comparecer después de la audiencia preliminar se desnaturalizaría el juicio oral, porque dicha audiencia tiene por objeto discernir el material probatorio y fijar los objetivos del proceso. La incorporación del tercero después de la citada audiencia alteraría la estructura del juicio oral; de ahí entonces, que se haya fijado ese momento preclusivo.

El profesor señor Tavolari puso como ejemplo la situación de un acreedor hipotecario que constata que el dominio sobre la propiedad hipotecada a su favor está siendo controvertido como consecuencia de una acción reivindicatoria. Se trataría de un juicio entre extraños cuyos resultados podrían afectarlo a futuro, porque a él le interesa que el dominio se mantenga en manos de su deudor. Por tanto, esta disposición se referiría a la situación de un tercero que no tiene un derecho propio que hacer valer en el juicio, pero tiene interés en el resultado del mismo.

Cerrado el debate, se aprobó la norma en iguales términos, por la unanimidad de los diputados presentes, señora Turres y señores Araya, Burgos, Calderón, Harboe, Monckeberg y Schilling.

Artículo 40.- (pasó a ser 42)

Se refiere a la comunicación de la litis, señalando que por disposición del tribunal, se notificará la pendencia del proceso a las personas que, según los mismos autos, puedan verse afectadas por la

sentencia que en su momento se dictare. Esta comunicación se llevará a cabo, con los mismos requisitos, cuando el tribunal advierta indicios de que las partes están utilizando el proceso con fines fraudulentos.

Su inciso segundo agrega que también se hará notificación a los terceros en los casos en que lo prevea la ley.

Opiniones recibidas.

El profesor señor Romero fue partidario de mejorar la redacción de este artículo referido a la comunicación de la litis, la que definió como un acto de comunicación que busca poner en conocimiento de un tercero la existencia de un juicio pendiente, cuyo resultado le puede acarrear alguna consecuencia desfavorable. Este acto, conocido en la doctrina como denuncia del litigio, permite que el tercero asuma en el proceso una determinada actitud, que dependerá de la situación en que se encuentre respecto del objeto del mismo.

De acuerdo a lo anterior propuso una redacción para facultar al juez para que de oficio o a petición de parte, disponga la comunicación de la existencia del proceso a los terceros que conforme al mérito del proceso, la sentencia que se dicte pueda ocasionarles algún perjuicio, agregando que igual comunicación se podrá hacer a los terceros que tengan una relación jurídico material conexa con, al menos, una de las partes, en los casos que la sentencia que se pronuncie pueda actuar como un hecho jurídico constitutivo, modificatorio o extintivo de su derecho o interés legítimo.

No fue partidario de mantener la parte final del inciso primero por considerar que la comunicación destinada a evitar un fraude implicaría un elemento de carácter subjetivo y, además, un acto de prejuzgamiento que debe evitarse.

Debate

Ante la consulta formulada por el diputado señor Burgos acerca de las afirmaciones del profesor señor Romero, el profesor señor Silva explicó que esta disposición se basaba en el principio de la buena fe procesal y que tenía por objeto evitar el desarrollo de procesos a espaldas o en fraude de terceros, como sería el caso de aquellos que buscan establecer una preferencia legal, tal como sería el caso de una quiebra en que un padre se hace demandar por su hijo, el que ocupaba un cargo gerencial en la empresa y reclama una cuantiosa indemnización, la que de acuerdo a las leyes laborales goza de preferencia.

Sostuvo, a diferencia del profesor señor Romero, que correspondía que esta facultad pudiera ejercerla únicamente el juez de oficio, ya que si las partes desean la intervención de un tercero, pueden hacerlo por la vía de la comparecencia forzada que regulan otras disposiciones. Igualmente, respecto a la comunicación que sugiere a aquellos terceros que

tengan una relación jurídico material con alguna de las partes, señaló que ello estaba previsto en el artículo anterior.

Cerrado el debate, se aprobó el artículo en iguales términos, por unanimidad con los votos de los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Calderón, Harboe, Cristián Mönckeberg y Schilling.

TÍTULO VI

RESPONSABILIDAD DE LAS PARTES Y APODERADOS

Artículo 41.- (pasó a ser 43)

Trata de la condena en costas, señalando que la sentencia definitiva o la interlocutoria deberán imponer de oficio o a petición de parte, el pago íntegro de las costas a la parte que hubiese sido totalmente vencida.

Su inciso segundo agrega que si el vencimiento no hubiere sido total, la sentencia podrá imponer el pago parcial de las costas a la parte cuyas peticiones hubieren sido sustancialmente rechazadas.

Los representantes del Ejecutivo fueron partidarios de modificar la redacción de este artículo, de tal modo que la imposición de costas se refiera a aquellas que prudencialmente se determinen, a fin de morigerar su imposición, de modo de evitar que estas puedan adquirir tal entidad que determinen inhibiendo el acceso a la justicia.

El Ministro de Justicia, señor Teodoro Ribera, sugirió incorporar frase que disponga que se podrá imponer el pago de las costas que “prudencialmente se determinen”, a fin de morigerar la imposición de costas de tal entidad, que terminen inhibiendo el recurrir ante la justicia.

Sometido a votación fue aprobado por la unanimidad de los diputados presentes, señores Araya, Burgos, Ceroni, Letelier y Squella.

Artículo 42.- (pasó a ser 44)

Regla la imposición legal de pago de costas en el juicio ejecutivo, señalando que en los procedimientos ejecutivos, corresponderá el pago de las costas al ejecutado. No obstante, si se hubiere rechazado la ejecución por haberse acogido una de las pretensiones ejercidas por el ejecutado en su demanda de oposición, corresponderá el pago de las costas al ejecutante, Cuando se diere lugar a la demanda de oposición a la ejecución solo parcialmente, cada parte asumirá sus propias costas.

No se produjo debate, aprobándose el artículo en iguales términos, por mayoría de votos (6 votos a favor y 1 abstención). Votaron a favor los diputados señores Araya, Burgos, Cardemil, Harboe, Cristián Mönckeberg y Schilling. Se abstuvo el diputado señor Calderón.

Artículo 43.- (pasó a ser 45)

Trata de la imposición legal de pago de costas en un recurso, señalando que en caso que un recurso sea rechazado en todas sus partes, corresponderá el pago de las costas al recurrente. Sin embargo, cuando el recurso sea conocido por un tribunal colegiado, dicho tribunal podrá eximir expresamente al recurrente del pago de las costas solamente cuando a lo menos un ministro hubiere votado a favor.

Su inciso segundo agrega que en caso que el recurso fuere acogido no procederá condena en costas contra el recurrido.

El diputado señor Calderón quiso conocer las razones que motivaron las modificaciones en la regulación del pago de costas. Haciendo alusión a la regla general contenida en el artículo 41, preguntó cómo operaría en la práctica la imposición del pago parcial de las costas respecto de aquella parte cuyas peticiones hubieren sido sustancialmente rechazadas. A su juicio, la disposición relacionaba hechos que no tenían una conexión lógica, como eran el criterio del tribunal colegiado, el resultado del juicio y la condena en costas. Recordó que también el artículo 41 establecía que si el vencimiento era parcial, la condena en costas podría ser del mismo carácter. El hecho de que una de las partes pudiera tener motivos plausibles para litigar igual podía dar lugar a la condena en costas, toda vez que la norma no consideraba esta posibilidad para eximir de su pago. Creía que la falta de una hipótesis de exención de costas podía terminar por producir el efecto de inhibir el acceso a la justicia.

El profesor señor Tavolari rememoró que actualmente se permitía eximir del pago de costas cuando ha habido motivos plausibles para litigar, siendo el criterio que se empleaba para la determinación de la concurrencia de tales motivos, el que uno de los jueces haya votado a favor de la parte. Al efecto, sugirió sustituir la expresión “ministro” por “juez” para que la norma pueda ser aplicable, dado el carácter supletorio del Código, a los tribunales colegiados de única o primera instancia, cualquiera sea la sede en que se produzca.

El profesor señor Maturana señaló que esta disposición no introducía grandes innovaciones respecto de lo vigente, salvo en lo relativo a la supresión del elemento “fundamentos plausibles para litigar” que, en cierta medida, aparecía recogido en el inciso segundo del artículo 41, el que señalaba que si el vencimiento no hubiere sido total, la sentencia podría imponer el pago de las costas a la parte cuyas peticiones hubieren sido sustancialmente rechazadas.

La norma propuesta mantenía los grandes principios vigentes sobre la materia, recordando que el artículo 144 del actual Código imponía el pago de las costas a la parte que fuera totalmente vencida en un juicio o incidente y el artículo 147 aplicaba las costas a la parte que promoviere un incidente dilatorio que fuere rechazado.

Por último, hizo presente que la resolución que condenaba al pago de las costas era una de las pocas apelables durante el juicio.

Ante la consulta del abogado señor Mery acerca de cuáles serían las razones de política pública que existirían acerca de esta nueva regulación de costas, el profesor señor Silva señaló que las normas que se proponen se relacionan fundamentalmente con el fortalecimiento del principio de probidad como lo demostraban la acción de indemnización de perjuicios que el artículo 50 concede a la parte vencedora para proceder en contra del litigante de mala fe o temerario; el pago de las costas; la exigencia de acompañar las pruebas desde la demanda y otras.

Cerrado el debate, se aprobó el artículo sin otra modificación que sustituir en el inciso primero la expresión “ministro” por “juez”, por mayoría de votos (6 votos a favor y 1 abstención). Votaron a favor los diputados señores Araya, Burgos, Cardemil, Harboe, Cristián Mönckeberg y Schilling. Se abstuvo el diputado señor Calderón.

Artículo 44.- (pasó a ser 46)

Trata de la responsabilidad en el pago de las costas en caso de litisconsorcio, señalando que en el caso de proceder tal pago, el tribunal, atendidas las circunstancias del caso, determinará si la condena es solidaria o la forma en que habrá de dividirse entre los litisconsortes su pago. En caso que la resolución no se pronunciare sobre esta materia, se entenderá que procede el pago en forma solidaria.

Sometido a votación fue aprobado por la unanimidad de los diputados presentes, señores Araya, Burgos, Ceroni, Letelier y Squella.

Artículo 45.- (pasó a ser 47)

Se refiere a la responsabilidad del apoderado, señalando que este no será responsable del pago de las costas. Sin embargo, excepcionalmente, podrá ser condenado en costas, solidariamente con su representado, cuando hubiere incurrido reiteradamente en acciones manifiestamente dilatorias, para lo cual deberá haber sido previamente apercibido por el tribunal de oficio o a petición de parte.

Su inciso segundo agrega que la resolución que se dicte estableciendo la responsabilidad solidaria del apoderado deberá describir circunstanciadamente las acciones ponderadas para establecer dicha condena, y será susceptible de reposición, procediendo también la apelación, pero solo en forma subsidiaria.

Opiniones recibidas.

El profesor señor Vial estimó más conveniente exigir la responsabilidad del abogado patrocinante en la preparación de la demanda, la contestación y todo otro escrito relevante, recordando que una de las

grandes críticas que se formulan a la profesión sería la baja calidad de las presentaciones, lo que revela falta de responsabilidad por parte de los profesionales en la investigación de los fundamentos de hecho que consignan en sus escritos y la adecuada revisión de las normas vigentes. Lo anterior contribuiría a controlar el ejercicio inescrupuloso de la profesión.

Debate.

Ante la consulta del diputado señor Cristián Mönckeberg acerca de la forma en que operaría esta norma y la advertencia que hiciera el abogado señor Mery acerca de las excesivas limitaciones que se imponían para perseguir la responsabilidad de los apoderados, es decir, los calificativos de “excepcionalmente” y “reiteradamente” y la descripción circunstanciada de las acciones ponderadas para establecer la condena, el profesor señor Silva explicó que en una misma audiencia podía un abogado excederse en el número de preguntas que formulara, circunstancia que podría ser considerada impertinente por el juez y tomar ese hecho como base para imponer el pago solidario de las costas, todo lo cual no parecía adecuado, razón por la que se adoptaba el resguardo de la advertencia previa formulada por el tribunal.

El profesor señor Pinochet compartió la idea de disuadir la litigación temeraria o irresponsable, pero creía excesivo perseguir la responsabilidad solidaria del apoderado y, más aún, no compartía el medio que se empleaba para inhibir tal conducta por cuanto la advertencia que haría el magistrado, podría traducirse en una prosecución del juicio por parte de apoderado pero en forma disminuida o atemorizada, aprensión que compartió el diputado señor Calderón señalando que el texto propuesto podía constituirse en una inhibición para acceder a la justicia, pareciéndole más acertado acoger la propuesta del profesor señor Vial, en orden a exigir la responsabilidad personal del abogado patrocinante en la preparación de la demanda, contestación y todo otro escrito relevante, haciendo frente así a una de las principales críticas a la profesión relacionada con el bajo nivel de las presentaciones, lo que revela la irresponsabilidad del abogado al no investigar adecuadamente los fundamentos de la pretensión de su representado.

El profesor señor Silva recordó que el artículo 50 del Código Procesal Penal permite condenar, por resolución fundada, al pago total o parcial de las costas, a los fiscales, abogados y mandatarios de los intervinientes en el proceso, en los casos de notorio desconocimiento del derecho o grave negligencia en el desempeño de sus funciones. La propuesta del proyecto sería más moderada, exigiendo la advertencia de parte del juez al abogado que incurra en acciones dilatorias y la descripción circunstanciada de las acciones ponderadas para establecer la condena. Además de lo anterior, la sanción que se aplique es susceptible de reposición y es una de las pocas resoluciones que puede apelarse ante el tribunal superior.

Sometido a votación fue aprobado por la unanimidad de los diputados presentes, señores Araya, Burgos, Ceroni, Letelier y Squella.

Artículo 46.- (pasó a ser 48).

Se refiere al alcance de las costas, señalando que se considerarán costas, todos los tributos, tasas, derechos, honorarios de abogados, procuradores, peritos, depositarios, tasadores, auxiliares del tribunal y demás gastos que se hayan efectuado con motivo de actuaciones realizadas dentro del proceso.

No se produjo debate, aprobándose la norma en iguales términos, por mayoría de votos (6 votos a favor y 1 abstención). Votaron a favor los diputados señores Araya, Burgos, Cardemil, Harboe, Cristián Mönckeberg y Schilling. Se abstuvo el diputado señor Calderón.

Artículo 47.- (pasó a ser 49).

Se refiere a la oportunidad para el cobro de las costas, señalando que la parte acreedora al pago de las costas, cualquiera sea la oportunidad del proceso en que se hubiesen declarado, deberá presentar una liquidación de lo adeudado ante el tribunal de primer o único grado jurisdiccional, acompañando los antecedentes justificativos, dentro de los seis meses siguientes a la fecha de encontrarse ejecutoriada la sentencia definitiva o la que hubiere puesto término al juicio o hubiere hecho imposible su continuación.

Ante la consulta del abogado señor Mery acerca de si los términos “Parte acreedora al pago de las costas”, se refiere solo a la parte gananciosa o comprende también al profesional que reclama sus honorarios, el profesor señor Silva señaló que esta disposición se relacionaba con el artículo 49 (que pasó a ser artículo 51), el que señala que las costas pertenecen a la parte a cuyo favor se decretó la condena.

Ante la prevención del diputado señor Araya, quien hizo presente que esta norma innovaba en la forma en que se calculan las costas, dado que ahora corresponderá a la parte acreedora de ellas presentar la correspondiente liquidación, circunstancia que lo llevaba a preguntarse por la extensión de este concepto ya que perfectamente el abogado de la parte vencedora podría fijar unos honorarios desmedidos, basándose en que quien pagará será la parte vencida, lo que podría originar situaciones abusivas, el profesor señor Tavolari recordó que la forma antigua discurría sobre la base de la existencia de aranceles que hoy ya no existen, por lo que quienes determinan las costas personales son los jueces, sin sujetarse a parámetro alguno, lo que da lugar a situaciones abusivas en uno y otro sentido. Señaló que se había optado en esta materia por sujetarse a lo que ocurre en los arbitrajes nacionales e internacionales, en que el pago de los abogados contrarios recae en la parte perdedora.

Explicó que sobre esta materia se seguía una antigua práctica procesal, en orden a que el proceso no puede volverse en contra de quien tiene la razón, es decir, si la persona ganó el juicio, no puede resultar con pérdidas al término de este. En todo caso, la liquidación presentada por la parte vencedora puede ser cuestionada, debiendo probar el pago de los honorarios, la vigencia del contrato respectivo y que la cantidad pagada corresponde a lo que es habitual en la plaza. Hizo presente, asimismo, que la norma replicaba las reglas del Código Civil, conforme a las cuales la remuneración del mandatario es aquella que las partes hayan fijado o que determine el juez conforme a la costumbre. En consecuencia, no basta el simple acuerdo con el abogado vencedor, pudiendo darse lugar a una controversia que deberá resolver el juez.

Ante la sugerencia del profesor señor Pinochet en cuanto a que al momento de determinarse las costas se haga una remisión a un arancel de un Colegio de Abogados, porque bien podría suceder que una parte se sienta intimidada si sabe que su contraparte es una de las oficinas de abogados más caras del país, o bien, que se acuerde que la boleta correspondiente se emita una vez terminado el juicio, fijando un sobreprecio que deberá afrontar la parte perdedora, prevención que apoyó el diputado señor Calderón, manifestándose a favor de una forma más precisa de determinar las costas, los representantes del Ejecutivo hicieron presente que esa remisión sería inconstitucional, por lo que creían más lógico que la fijación de costas se determinaran prudencialmente por el tribunal.

El profesor señor Pinochet reiteró que la forma en que se regulan las costas dificultará el acceso a la justicia, dado que bastará que el abogado de la parte vencedora presente su boleta de honorarios, los que podrían aumentarse artificialmente.

El profesor señor Silva recalcó que será el juez quien ponderará las costas, debiendo considerar los valores de mercado. Eventualmente podrían fijarse baremos en el futuro, tal como lo ha hecho la Corte Suprema en materia de perjuicios.

Sometido a votación el artículo fue aprobado por cuatro votos a favor y una abstención. Votaron a favor los diputados señores Burgos, Ceroni, Letelier y Squella. Se abstuvo el diputado señor Araya.

Artículo 48.- (pasó a ser 50).

Trata del procedimiento para el cobro de las costas, señalando que presentada oportunamente la liquidación de lo adeudado por las costas, el tribunal conferirá traslado por diez días a la parte condenada al pago, resolución que será notificada por cédula. Vencido este plazo, con la contestación o sin ella, el tribunal resolverá la cuestión si considera que no hay necesidad de prueba. En caso contrario, citará a una audiencia de prueba. Contra la resolución del tribunal procederá la apelación solo en

forma subsidiaria a la reposición, si el monto de las costas superare la suma equivalente a cien unidades tributarias mensuales.

El diputado señor Letelier estimó excesivo el plazo del traslado concedido a la parte condenada al pago. Propuso reducirlo a cinco días. El señor Silva expresó que no existe inconveniente alguno en disminuir el plazo de diez a cinco días. Sometido a votación fue aprobado por la unanimidad de los diputados presentes, señores Araya, Burgos, Ceroni, Letelier y Squella. Con la misma votación se acordó reemplazar el guarismo “diez” por “cinco”.

Artículo 49.- (pasó a ser 51).

Se refiere al beneficiario de las costas, señalando que ellas pertenecerán a la parte a cuyo favor se decretó la condena. Si el abogado las percibiere por cualquier motivo, deberá dar cuenta a su mandante.

No se produjo debate, aprobándoselo en iguales términos, por mayoría de votos (6 votos a favor y 1 abstención). Votaron a favor los diputados señores Araya, Burgos, Cardemil, Harboe, Cristián Mönckeberg y Schilling. Se abstuvo el diputado señor Calderón.

Artículo 50.- (pasó a ser 52).

Se refiere a los daños y perjuicios, señalando que dentro de los seis meses siguientes a la fecha de quedar ejecutoriada la sentencia definitiva o la que hubiere puesto término al juicio o hubiere hecho imposible su continuación, la parte vencedora podrá demandar ante el mismo tribunal que conoció del asunto en primer o único grado jurisdiccional, la indemnización por los daños y perjuicios que el proceder de mala fe o temerario de su contraparte en el juicio le hubiere ocasionado.

La demanda se tramitará conforme al procedimiento sumario y la resolución que en ella recaiga deberá notificarse personalmente a los demandados.

Opiniones recibidas.

1.- El profesor señor Romero fue partidario de suprimir este artículo por considerar que daría lugar a una proliferación innecesaria de juicios, fundando su opinión en que cada vez que una persona pierda un juicio y sea condenado en costas, será demandada conforme a esta norma como una forma de mejorar el magro resultado que muchas veces las costas significan al vencedor. Creía, asimismo, que lo excesivo de la norma constituiría un peligro para el ejercicio de la profesión. Pensaba, incluso, que la disposición podía llevar a que los jueces no condenaran en costas como una forma de evitar la prosecución del juicio destinado ahora a la determinación de los perjuicios por la acción temeraria o de mala fe del vencido. A su juicio, debería perfeccionarse el pago de las costas.

2.- El profesor señor Tapia junto con efectuar observaciones de carácter general relacionados con el estándar de responsabilidad que se consagra, a su parecer, inferior al exigido en la legislación, considera dudosa la relación de la regla de responsabilidad que establece – seis meses para demandar luego de ejecutoriada la sentencia – con las reglas generales sobre la materia, señalando que no queda claro si el señalado plazo es una disposición especial de prescripción, una regla de caducidad o solamente un término dispuesto por el legislador para efectos de determinar la aplicación de un procedimiento concentrado como es el juicio sumario, ante el tribunal que dictó la sentencia.

3.- El profesor señor Domínguez estima que las causales de proceder de mala fe o con temeridad que fundamentan la acción de perjuicios que se establece, deberían incluir el proceder con abuso de derecho.

Debate

Ante la consulta del diputado señor Burgos acerca de la posibilidad de que esta norma constituyera una fuente de nuevos juicios como también si el plazo de seis meses era un término de caducidad, prescripción o el punto de partida para la aplicación del procedimiento sumario, opinión que compartió el diputado señor Calderón señalando que la norma no exigía un pronunciamiento previo que determinara la existencia de mala fe, por lo que la pertinencia de la acción indemnizatoria quedaba entregada al solo arbitrio de la parte que se sintió afectada, el profesor señor Tavolari explicó que la norma no hacía otra cosa más que especificar en este Código la regla contenida en el Código Civil, es decir, que cualquiera que le haya inferido daño a otro, dolosa o culposamente, debe indemnizar, cualquiera haya sido la sede, oportunidad o razón que motivo el perjuicio, pudiendo el afectado pedir la correspondiente indemnización. En este caso se establecía que se puede dañar a otro por medio de un proceso, algo que ya está previsto en el proceso penal que admite la posibilidad de que a través de un juicio se pueda cometer un delito. Según explicó, la peculiaridad de esta norma residía en el límite de seis meses para intentar la acción a contar de la fecha en que la sentencia quedara ejecutoriada, ya fuera esta definitiva o de aquellas que hace imposible la continuación del juicio, y en la regla de competencia, ya que la acción puede intentarse ante el mismo tribunal que conoció del asunto en primer o único grado jurisdiccional.

En cuanto a la naturaleza del plazo, señaló que sería de caducidad puesto que el perjudicado tiene todo el material a la mano y el perjuicio que generó el proceso estaría aún subsistente, respuesta que llevo al diputado señor Burgos, tomando como base el artículo 177 del proyecto, a presentar una indicación para agregar el siguiente inciso final en este artículo:

“Se entenderá caducado el derecho a demandar la indemnización por daños y perjuicios si no se interpone la demanda en el plazo indicado en el inciso primero.”

Ante una nueva consulta, esta vez del diputado señor Cristián Mönckeberg, acerca de si la acción indemnizatoria era independiente o solamente procedía cuando se condenaba en costas, como también si la disposición buscaba desalentar la presentación de demandas sin fundamento, el mismo señor Tavolari precisó que las costas no tenían una finalidad resarcitoria, luego era posible intentar la demanda aun cuando no la precediera una condena en costas y que lo que fundamentaba esta norma era el principio de la buena fe, por lo que buscaba era castigar la mala fe, la temeridad.

El profesor señor Maturana, refiriéndose a la afirmación que se hiciera acerca de que esta norma sería causa de una proliferación de juicios, señaló que lo que realmente se pretendía era establecer parámetros más exigentes para litigar. Recordó que en materia procesal penal existía la llamada “estafa procesal”, la que no solo tenía una dimensión penal sino también civil. Esta disposición exigía para que se diera la responsabilidad que establece, dos parámetros: la existencia de mala fe, es decir, dolo, o bien, que se actúe en forma temeraria, es decir, que la acción no tenga sustento alguno en los hechos que se alegan. Hizo presente que era posible detectar desde un principio el proceder incorrecto, porque junto con la demanda debían acompañarse los medios de prueba disponibles.

El profesor señor Pinochet fue partidario de eliminar la disposición por estimar que se podría prestar a abusos e, incluso, inhibir el acceso a la justicia, inclinándose el asesor señor Aldunate por sancionar únicamente la mala fe, dejando fuera de esta acción la litigación temeraria.

Los representantes del Ejecutivo hicieron presente que el proceso no lo dirige la parte, sino su apoderado, razón por la cual no entendían por qué no se atribuía responsabilidad a este, echando de menos una mayor correspondencia entre esta norma y el artículo 45 (pasó a ser 47) que establece los casos de responsabilidad del apoderado.

El profesor señor Tavolari insistió en que la norma no era más que una aplicación de las reglas generales en materia de indemnización de perjuicios, siendo perfectamente factible intentar una demanda de esta naturaleza sin necesidad de que lo establezca este artículo.

El abogado señor Mery preguntó qué sentido tiene establecer un régimen especial de responsabilidad extracontractual, dado que el perjudicado por el proceder de mala fe o temerario puede recurrir a las reglas generales que sobre la materia establece el Código Civil.

El diputado señor Araya indicó que el límite temporal que establece el artículo se refiere a la posibilidad de entablar la demanda ante el mismo tribunal que conoció el asunto en primera o única instancia. Con todo,

la indicación del diputado Burgos viene a disminuir los plazos de prescripción de cuatro años a seis meses.

El profesor señor Botto hizo presente que el proceder de mala fe o temerario de la contraparte deberá ser determinado en un procedimiento posterior. Advirtió que el término del juicio original pudo haberse producido incluso por un abandono del procedimiento.

El profesor señor Tavolari sostuvo que la norma tiene por objeto destacar que es posible perseguir la responsabilidad por el proceder de mala fe o temerario en un juicio. Recordó que se ha discutido largamente sobre el sentido de las costas. Hay quienes sostienen que estas tienen un carácter indemnizatorio, lo que resulta discutible. Nuestro sistema jurídico en general no ha recogido la idea de indemnizar los perjuicios causados con motivo de la tramitación de un juicio. Apelando a las disposiciones generales contenidas en los artículos 2314 y siguientes del Código Civil podría concluirse que dado los términos amplios en que han sido concebidas, podría recurrirse a ellas para perseguir la responsabilidad por los perjuicios causados en un juicio. Sin embargo, existe al menos una norma en nuestro ordenamiento jurídico vigente que permite razonar en un sentido contrario, cual es, el artículo 563 del Código de Procedimiento Civil, que a propósito de los interdictos posesorios, dispone que *"cualquiera que sea la sentencia, queda siempre a salvo a los que resulten condenados el ejercicio de la acción ordinaria que corresponda con arreglo a derecho, pudiendo comprenderse en dicha acción el resarcimiento de las costas y perjuicios que hayan pagado o que se les hayan causado con la querella*."

La norma citada ha permitido que se sostenga que la circunstancia que a propósito de un tema tan singular, como los interdictos posesorios, se haya reconocido expresamente la posibilidad de demandar en un juicio posterior los perjuicios que la querella haya ocasionado, significa que ello es la excepción y no la regla general, que apuntaría a que los perjuicios ocasionados por un juicio quedarían cubiertos por las costas. Por ello, a través del artículo que se propone quedará absolutamente claro que el proceder de mala fe o en forma temeraria en un juicio puede dar lugar a una indemnización de perjuicios. Se le otorga competencia para conocer de la acción al mismo juez que conoció del asunto en primera o única instancia, porque él será quien se encuentra en mejores condiciones para determinar si existió un proceder de mala fe y si se produjeron o no los perjuicios.

El profesor señor Maturana hizo presente que nuestros Códigos Procesales suelen establecer instituciones que producen caducidades civiles e incluso penales. En materia de acción penal privada, si se deduce en primer lugar la demanda civil caduca la acción penal. Recordó que esta norma resulta complementaria a la que se estableció a propósito de las medidas cautelares. De no aprobarse, solo se respondería de las acciones dolosas cometidas en el proceso cuando se piden medidas cautelares injustificadas y no cuando se realizan conductas dilatorias o se rinden pruebas falsas.

El profesor señor Silva destacó que este artículo es coherente con el principio de la buena fe, consagrado en el artículo 5° del proyecto, que inspira a todo el Código. Lo único que realiza la norma es tipificar una hipótesis de antijuricidad, la que de no existir podría dar lugar a que se discuta si la conducta de mala fe al interior del proceso puede dar lugar a responsabilidad.

El diputado señor Burgos reiteró que su indicación recoge un planteamiento efectuado por el profesor Tapia, quien sostuvo que de la lectura del artículo no queda claro si el plazo de seis meses es una regla especial de prescripción, si es una regla de caducidad, o si se trata solamente de un término dispuesto por el legislador para efectos de determinar la aplicación de un procedimiento concentrado, como es el juicio sumario, ante el tribunal que dictó la sentencia. A diferencia de lo que ocurre con esta disposición, el artículo 177 del proyecto sí contiene una regla que evita este problema interpretativo, dado que expresamente declara que la no interposición de la demanda en el plazo de dos meses producirá la caducidad del derecho a exigir una indemnización de perjuicios.

Sometido a votación el artículo conjuntamente con la indicación fueron aprobados por la unanimidad de los diputados presentes, señores Araya, Burgos, Ceroni, Letelier y Squella.

TÍTULO VII

DE LA PLURALIDAD DE ACCIONES

Artículo 51.- (pasó a ser 53).

Trata de la pluralidad inicial objetiva de acciones, señalando que el actor podrá ejercer conjuntamente en una misma demanda varias acciones o pretensiones contra un mismo demandado, aunque provengan de diferentes títulos, con tal que no sean incompatibles entre sí.

Su inciso segundo agrega que sin embargo, podrán proponerse en una misma demanda dos o más acciones incompatibles para que sean resueltas una como subsidiaria de la otra.

Su inciso tercero dispone que se tramitarán conjuntamente en una misma demanda distintas acciones cuando así lo dispongan las leyes.

Opiniones recibidas.

1.- El profesor señor Larroucau señaló que esta norma, que reitera lo dispuesto en el actual artículo 17 del Código de Procedimiento Civil, constituía un problema desde el punto de vista del Derecho Civil, ya que los abogados pueden dar distintas respuestas a sus clientes y especular con la respuesta correcta del caso de que se trate, sobrecargando de trabajo

al tribunal. Creía que la presentación de pretensiones incompatibles, que implica contravenir los actos propios, debería impedirse en una justicia civil moderna e imponer al abogado que opte por una determinada estrategia, presentando una única alternativa.

2.- El profesor señor Tavolari no compartió tal apreciación por cuanto a las personas interesa obtener una decisión justa y no una que se refiera a aspectos formales. Por ello resultaba plausible que el abogado presentara todas las alternativas de solución del caso que estimara procedentes y que el tribunal resuelva. No le parecía que en este tipo de presentaciones hubiera una contravención de actos propios, figura que se daría si el demandante se reserva una alternativa y la alega con posterioridad.

3.- El profesor señor Silva señaló que la legislación española contenía una norma que trataba del objeto virtual del proceso, el que exige que la parte que intenta una acción, ejerza todas otras aquellas pretensiones que pueda imaginar, pues de lo contrario precluye su oportunidad para siempre. Agregó que no se incorporó una disposición similar en este proyecto por estimarla excesiva, pero que por la vía de permitir la interposición de pretensiones incompatibles, se ampliaba la posibilidad de resolver la controversia.

4.- El profesor señor Maturana sostuvo que impedir la presentación de pretensiones subsidiarias suponía limitar el proceso y evitar la solución total del conflicto, lo cual no solo afectaría la eficacia sino que llevaría a repeticiones posteriores del proceso.

Debate

No se produjo mayor debate, sin perjuicio de acoger la Comisión una sugerencia de los representantes del Ejecutivo para suprimir en el subtítulo de este artículo las palabras “De la” con que empieza, a fin de guardar uniformidad con la forma adoptada respecto de la norma siguiente.

Se aprobó por unanimidad, sin más cambios que el señalado, con los votos de los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Eluchans, Cristián Mönckeberg, Rincón y Schilling.

Artículo 52.- (pasó a ser 54)

Trata de la pluralidad inicial subjetiva de acciones, señalando que podrán ejercitarse simultáneamente las acciones que uno tenga contra varios sujetos o varios contra uno, siempre que entre esas acciones exista un nexo por razón del título o causa de pedir.

Su inciso segundo agrega que concurre el referido nexo cuando las acciones se funden en los mismos hechos.

Su inciso tercero añade que si no mediare el nexo por razón del título o causa de pedir, el tribunal, de plano, declarará inadmisible la demanda.

El abogado señor Mery estimó preferible, tal como lo establece el artículo siguiente, conceder un plazo al actor para que subsane el error en que hubiere incurrido al no mediar un nexo por razón del título o de la causa de pedir, entre las acciones que ejerza simultáneamente. Estimó injusto el rechazo de plano de la demanda por cuanto podría tratarse de errores susceptibles de sanearse. Citó como ejemplo una demanda contra el Estado, basada, conforme a la relación de los hechos, en la Ley de Bases Generales de la Administración del Estado pero que en la fundamentación o causa de pedir invoque las normas del Código Civil sobre responsabilidad extracontractual. Hizo presente que en el ejercicio profesional se conocían demandas que contienen fundamentos de hecho y de derecho que van en distintas direcciones, por lo que no parecía justo que un error no imputable al patrocinado, terminara en una declaración de inadmisibilidad de la demanda, cuando por la vía de alegar fundamentos coherentes podría enmendarse el error y evitar una denegación de justicia en perjuicio del actor.

El profesor señor Silva hizo presente que las hipótesis sustentadas en este artículo y el siguiente eran diferentes, por cuanto en este último se abordaban problemas de competencia del tribunal o del tipo de procedimiento aplicable, todos los que son susceptibles de corregirse dentro de cierto plazo; en cambio, en este artículo la ausencia de nexo o de causa de pedir entre las acciones entabladas no lo era porque, simplemente, el nexo existía o no existía. La declaración de inadmisibilidad por parte del juez al inicio del proceso, se fundaba en la idea de entregar al magistrado un fuerte control en la etapa inicial, permitiéndole en dicha etapa resolver problemas de legitimidad con el propósito de evitar procesos inútiles. En todo caso, nada impedía al actor pedir reposición de la decisión del tribunal, o bien, modificar el libelo antes de la contestación por parte del demandado.

Ante una última objeción del profesor señor Botto quien pidió se aclarara si también el demandado podría pedir la declaración de inadmisibilidad, como también que le parecía necesario se especificara que la declaración de inadmisibilidad solamente podría hacerse cuando fuera manifiesta la falta del nexo causal, señaló que la petición mencionada parecía innecesaria establecerla expresamente toda vez que el demandado podría hacerla valer como excepción previa.

Por último, el diputado señor Burgos estimó innecesaria la concesión de un plazo al actor para corregir su demanda, toda vez que podría recurrir de reposición, sin perjuicio, además, que debía tenerse presente que la reforma buscaba impartir justicia en una forma más rápida e igualitaria.

Finalmente, se sometió a votación la sugerencia del profesor señor Silva para eliminar el inciso tercero por innecesario, la que

resultó rechazada por mayoría de votos (3 votos a favor y 4 en contra).Votaron a favor los diputados señora Turres y señores Araya y Rincón.; en contra lo hicieron los diputados señores Burgos, Eluchans, Cristián Mönckeberg y Schilling.

Cerrado el debate, se aprobó el artículo en iguales términos por unanimidad, con los votos de los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Eluchans, Cristián Mönckeberg, Rincón y Schilling.

Artículo 53.- (pasó a ser 55)

Trata de los requisitos para el ejercicio conjunto de acciones, señalando que para que ello sea admisible, será necesario:

a) Que el tribunal sea competente para conocer todas las acciones deducidas conjuntamente;

b) Que las acciones deducidas conjuntamente deban, por razones de su materia, tramitarse bajo un mismo procedimiento, y

c) Que la ley no prohíba el ejercicio conjunto de acciones.

Su inciso segundo agrega que si se hubieren ejercido conjuntamente varias acciones en infracción de los requisitos ya mencionados, se requerirá al actor, antes de proceder a admitir la demanda, para que subsane el defecto en el plazo de diez días, bajo apercibimiento de tener por no presentada la demanda, sin más trámites.

No se produjo mayor debate, aprobándose la disposición sin más cambios que el sugerido por el diputado señor Burgos para sustituir en el subtítulo la palabra “conjunto” por “plural” a fin de guardar concordancia con los dos artículos anteriores.

Se aprobó por unanimidad con los votos de los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Eluchans, Cristián Mönckeberg, Rincón y Schilling.

TÍTULO VIII

DE LA ACUMULACIÓN DE PROCESOS

Artículo 54.- (pasó a ser 56)

Trata de la finalidad del incidente de acumulación de procesos, señalando que ella consistirá en mantener la continencia o unidad de la causa y evitar la dictación de sentencias contradictorias, mediante su tramitación en un solo procedimiento.

No se produjo debate, aprobándoselo en iguales términos, por unanimidad, con los votos de los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Eluchans, Cristián Mönckeberg y Rincón.

Artículo 55.- (pasó a ser 57)

Trata de la legitimación y oportunidad para efectuar la acumulación de procesos, señalando que podrá decretarse en único o primer grado jurisdiccional a solicitud de quien sea parte en cualquiera de los procesos cuya acumulación se pretende. El respectivo incidente podrá ser promovido por escrito antes de la realización de la audiencia preliminar, o de la audiencia sumaria, según corresponda.

Su inciso segundo indica que en la misma oportunidad, el tribunal de oficio podrá decretar la acumulación de los procesos que ante él se tramiten, debiendo oír previamente a las partes.

El profesor señor Silva precisó que el incidente de acumulación puede, igualmente, ser promovido en forma verbal en la audiencia preliminar o en la sumaria, según el caso.

No se produjo mayor debate, aprobándose el artículo en iguales términos, por unanimidad con los votos de los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Eluchans, Cristián Mönckeberg y Rincón.

Artículo 56.- (pasó a ser 58)

Trata de las causales de procedencia de la acumulación de procesos, señalando que dicha acumulación procede sea que estos se estén sustanciando ante el mismo o ante diferentes tribunales, en los siguientes casos:

a) cuando entre los objetos de los procesos cuya acumulación se pide, exista tal conexión que, de seguirse por separado, pudieren dictarse sentencias con pronunciamientos o fundamentos contradictorios, incompatibles o mutuamente excluyentes.

b) cuando la sentencia que haya de pronunciarse en un procedimiento pueda producir efecto de cosa juzgada en otro u otros procesos.

Su inciso segundo agrega que no procederá la acumulación de procesos cuando el riesgo previsto en la letra b) precedente pueda evitarse mediante la excepción de litispendencia.

Su inciso tercero añade que tampoco procederá la acumulación a requerimiento del actor cuando, habiendo sido procedente el ejercicio conjunto de acciones, no justifique la imposibilidad de haber promovido conjuntamente con la respectiva demanda, su ampliación o reconvención.

No se produjo debate, aprobándose el artículo en iguales términos, por unanimidad, con los votos de los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Eluchans, Cristián Mönckeberg y Rincón.

Artículo 57.-(pasó a ser 59)

Se refiere a los procesos que son acumulables, señalando que sin perjuicio de los casos especiales contemplados por la ley, la acumulación solo procederá tratándose de procesos declarativos que se sustancien con arreglo a un mismo procedimiento y siempre que el tribunal que deba resolver los procesos acumulados tenga competencia absoluta para conocer de cada uno de ellos.

El abogado señor Mery planteó exigir adicionalmente, para los efectos de la procedencia de la acumulación, que los procesos se encuentren en el mismo estado de tramitación a fin de evitar dilaciones o retrasos indebidos en un proceso que se encuentre en avanzado estado y cuya tramitación deba paralizarse para acumularse a otro que ha tenido un tratamiento más lento.

El diputado señor Cristián Mönckeberg estimó impracticable tal exigencia ya que dada su difícil ocurrencia, impediría casi siempre la acumulación, opinión que reforzó el profesor señor Maturana recordando que la finalidad de la acumulación se orientaba fundamentalmente a evitar la dictación de sentencias contradictorias, más que al estado de tramitación de los procesos, de tal manera que exigir además que coincidan en el estado de tramitación, haría, en la práctica, inaplicable la acumulación, sobre todo tratándose de procedimientos concentrados.

Cerrado el debate, se aprobó el artículo en los mismos términos, por unanimidad, con los votos de los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Eluchans, Cristián Mönckeberg y Rincón.

Artículo 58.- (pasó a ser 60)

Se refiere al proceso en que debe solicitarse la acumulación, señalando que esta deberá hacerse siempre ante el tribunal que conozca del proceso más antiguo, al que se acumularán los más nuevos.

Su inciso segundo agrega que la antigüedad se determinará por la fecha y hora de la presentación de la demanda o de las medidas prejudiciales, en su caso.

El diputado señor Rincón fue partidario de determinar la antigüedad de presentación de los procesos, atendiendo a la fecha de la notificación de la demanda o de las medidas prejudiciales, por cuanto sin la realización de ese trámite, no habría aún proceso ni se habría trabado la litis.

El profesor señor Maturana señaló que una de las prácticas nocivas que se apreciaban en los tribunales, era el retiro de las demandas por parte de los abogados, inspirados en el afán de elegir el tribunal más afín a sus intereses. La posibilidad de retiro no había sido

contemplada en el proyecto estableciéndose que la sola presentación de la demanda radicaba la competencia. En consecuencia, el énfasis estaba en la presentación de la demanda antes que en la notificación, atendiendo, además, a que en los procedimientos orales la carga de las notificaciones recaía en el tribunal y no en las partes como sucede en la actualidad.

El diputado señor Rincón insistió en su discrepancia por cuanto la solución planteada significaría que la sola presentación de la demanda determinaría la existencia del proceso y bastaría para entender trabada la litis. Pensaba que la solución que se planteaba podría incluso afectar la economía procesal, por cuanto siendo la notificación una actuación impugnable parecería lógico evitar la acumulación en caso de invalidársela, opinión que compartió el diputado señor Araya señalando que, de acuerdo al proyecto, la sola presentación de la demanda daría competencia al tribunal, la que debe presumirse correcta, permitiendo la acumulación aún a falta de la notificación, solución con la que no estaba de acuerdo dado que era necesario conocer el momento en que se podría impugnar la competencia del tribunal.

El diputado señor Burgos apoyó la propuesta por cuanto la presentación de la demanda no trababa la litis sino que únicamente hacía procedente la acumulación en caso de cumplirse los requisitos para ello. A su juicio, correspondía se determinara la antigüedad atendiendo a la presentación de la demanda en atención al efecto procesal que conllevaba, como era el de la radicación de la competencia y la imposibilidad de retiro del libelo. Además de lo anterior, el hecho de corresponder el peso de la notificación a los tribunales cambiaba sustancialmente la actual situación.

El profesor señor Silva recordó que actualmente las demandas se presentan ante la Corte de Apelaciones respectiva para su distribución, pero si caen en un tribunal que no es del gusto del actor, este procede a retirarla, práctica que el proyecto busca evitar estableciendo la radicación en el tribunal a que le fue asignada, sin perjuicio de que pueda alegarse la incompetencia.

Explicó que en los procedimientos orales, la acumulación, contrariamente a lo que sucede en los escritos, no requiere de mayores trámites y debe producirse lo más tempranamente posible, siendo lo ideal que, una vez acumulados los procesos, la discusión y la audiencia preliminar se efectúen conjuntamente. Por ello creía razonable que ante varias demandas se solicitara la acumulación puesto que la notificación corresponderá al tribunal y, una vez resuelto el correspondiente incidente, este ordene la notificación de todas las demandas conjuntamente. Lo anterior no solo evitaba el desgaste de los tribunales sino que era un factor de mejores resultados tanto para el Estado como para los litigantes, opiniones todas estas que compartió el profesor señor Maturana, señalando que además de evitar sentencias contradictorias, la acumulación perseguía otra finalidad que estimaba más importante como era el evitar gastos innecesarios. Así en el caso de varias personas afectadas por un accidente,

en lugar de que todas ellas deban intentar demandas separadas y el juez disponer tantas notificaciones como requirentes haya, para luego decretar la acumulación, resulta más económico y ahorra tiempo, que se decrete primero la acumulación y luego se practique una sola notificación.

Ante la opinión del diputado señor Eluchans en el sentido de que se estaba dando a esta disposición una trascendencia mayor a la que tenía, por cuanto la norma se limitaba a señalar la forma en que se determinaría la antigüedad para los efectos de disponer la acumulación, sin afectar para nada la forma en que se entendería trabada la litis, el mismo profesor señor Maturana, junto con coincidir plenamente con esa opinión, sostuvo carecer de sentido el debate acerca de si se puede o no dar traslado del incidente de acumulación a quien no es parte, toda vez que existe una serie de situaciones que permiten a los futuros demandados intervenir en instancias previas a la constitución del juicio propiamente tal, como sucede en materia de medidas prejudiciales preparatorias y probatorias. En consecuencia, si bien la regla general es que los incidentes nazcan una vez trabada la litis, existen excepciones como la señalada en este artículo que tienen por objeto efectuar gestiones procesales con anterioridad a la iniciación del juicio mismo, destinadas a preparar la litis o a evitar costos.

El profesor señor Pinochet planteó dudas acerca de la forma de determinar cuál será el proceso más antiguo, porque si el primer proceso, es decir, aquel al que deben acumularse las demás causas, no hubiese sido notificada la demanda, no parecía posible que quienes fueran parte en las otras causas, supieran de su existencia.

Cerrado el debate, los diputados señores Burgos y Rincón presentaron una indicación para sustituir en el inciso segundo la palabra “ presentación” por “notificación”, la que se aprobó conjuntamente con el artículo, por unanimidad, con los votos de los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Eluchans, Cristián Mönckeberg y Rincón.

Artículo 59.- (pasó a ser 61)

Trata del contenido de la solicitud de acumulación, señalando que el peticionario deberá señalar en ella los procesos cuya acumulación pide, el estadio procesal en que se encuentran y los hechos que configuran la causal de acumulación invocada, acompañando antecedentes suficientes. Cuando se trate de la acumulación de procesos pendientes ante distintos tribunales, en la solicitud se deberá indicar el tribunal ante el que penden los demás procesos cuya acumulación se pide.

No se produjo debate, aprobándose el artículo solamente con adecuaciones de forma, por unanimidad con los votos de los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Eluchans, Cristián Mönckeberg y Rincón.

Artículo 60.- (pasó a ser 62)

Se refiere a la sustanciación y decisión del incidente, señalando que si el tribunal admite a tramitación la solicitud de acumulación, suspenderá la audiencia preliminar o sumaria, en su caso, y conferirá traslado a todas las partes de los procesos cuya acumulación se trata, para que en el término de diez días formulen ante él sus observaciones.

Su inciso segundo agrega que cuando se trate de la acumulación de procesos pendientes ante distintos tribunales, la resolución que confiere traslado se comunicará al tribunal que la dictó a los tribunales ante los cuales se tramitan los demás procesos cuya acumulación se pretende, para que procedan a notificarla a las partes que ante ellos litigan.

Su inciso tercero previene que si el tribunal ejerciere de oficio su facultad para decretar la acumulación de procesos, se aplicarán las disposiciones previstas en los incisos anteriores en cuanto fueren aplicables.

Su inciso cuarto establece que con o sin observaciones de las partes, vencido el plazo indicado en el inciso primero, el tribunal resolverá la solicitud en la audiencia respectiva.

Su inciso final dispone que la resolución que se pronuncie acerca de la acumulación de procesos sea inapelable.

Ante la sugerencia del diputado señor Burgos de sustituir en el inciso tercero la frase “ en cuanto fueren aplicables” por “ en cuanto corresponda”, a fin de evitar la repetición de las formas del verbo aplicar, el diputado señor Rincón expresó dudas acercas del significado de dicha frase, toda vez que podría entenderse que tratándose del ejercicio de esta facultad de oficio por el juez, habría aspectos regulados en los dos primeros incisos que no serían aplicables, que, como no se los precisa, podría incluso entenderse que no sería necesario el traslado.

El diputado señor Eluchans hizo presente que los incisos primero y segundo trataban cuestiones distintas, ya que el primero se ocupaba de la acumulación de procesos pendientes ante el mismo tribunal y, el segundo, ante tribunales diversos, razón por la que creía que la frase en discusión tenía su razón de ser por cuanto si la acumulación se decretaba de oficio los efectos serían distintos; en efecto, en la primera hipótesis no sería necesaria la comunicación a los otros tribunales de la resolución que confiere el traslado, para que estos, a su vez, la notifiquen a las partes.

Ante una nueva inquietud del diputado señor Rincón en cuando a si el traslado de la resolución podría considerarse como equivalente de la notificación de la demanda, ya que al hablar de traslado a las partes sin que preceda notificación, se está dando el trato de parte a quien no ha sido notificado ni tiene, tampoco, conocimiento de la demanda,

el profesor señor Silva precisó que el traslado se refería a la solicitud de acumulación y no a la demanda misma, pues tenía por objeto resolver el incidente planteado. Una vez resuelto este incidente, todos los procesos deben alcanzar el estado del más antiguo, por lo que si en este se ha contestado la demanda, todos los demás deben llegar a ese estado, suspendiéndose, entre tanto, la tramitación del primero, a fin de que todos puedan seguir adelante conjuntamente.

Finalmente, a sugerencia de los representantes del Ejecutivo, se acordó: sustituir en el inciso segundo las palabras " se comunicará **al** tribunal que la dictó" por " se comunicará **por el** tribunal que la dicto", a fin de dar coherencia a la disposición; suprimir, a sugerencia del diputado señor Cristián Mönckeberg la palabra "recurso" que figura en el subtítulo por no corresponder, y acoger la propuesta del diputado señor Burgos para el inciso tercero, modificaciones todas que se aprobaron conjuntamente con el artículo por unanimidad, con los votos de los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Eluchans, Cristián Mönckeberg y Rincón.

Artículo 61.- (pasó a ser 63)

Trata de los efectos de la resolución que otorga la acumulación, señalando que una vez acogida la solicitud, el tribunal ordenará que los procesos más nuevos se acumulen al más antiguo, para que continúen sustanciándose en el mismo procedimiento y se decidan en una misma sentencia.

Su inciso segundo agrega que el curso de los procesos que estén más avanzados se suspenderá hasta que todos lleguen al mismo estado.

El abogado señor Mery, haciendo referencia al artículo 97 del Código de Procedimiento Civil, señaló que la disposición allí contenida, es decir, que en el caso de acumulación el curso de los procesos que estén más avanzados se suspenderá hasta que todos lleguen a un mismo estado, tenía por finalidad asegurar la efectiva vigencia de la inmediación, finalidad que no se conseguiría si la prueba se rinde ante distintos tribunales y la sentencia debe dictarla quien no la conoció directamente. Por ello creía debía considerarse la posibilidad de la suspensión de los procesos, de modo que la prueba sea conocida y evaluada por el mismo tribunal que en definitiva deberá conocer de todas las causas acumuladas.

El profesor señor Maturana señaló que la objeción del abogado señor Mery estaba resuelta en el inciso final de este artículo, texto que ponía de relieve, además, que los procesos podían no encontrarse en el mismo estado de tramitación, pero sí en la misma instancia o grado jurisdiccional, lo que justificaría el efecto de la suspensión. Agregó que la finalidad de la acumulación privilegiaba que las sentencias no fueran

contradictorias y la racionalidad en la solución de los conflictos por sobre la inmediación.

Los representantes del Ejecutivo hicieron presente que conforme lo establecía el artículo 55 (57), el incidente de acumulación podía promoverse únicamente antes de la realización de la audiencia preliminar o de la audiencia sumaria, según el caso, por lo que como no se ha celebrado aún la audiencia de juicio, no se habrá rendido aún prueba alguna.

Cerrado el debate, se aprobó el artículo en los mismos términos, por unanimidad, con los votos de los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Eluchans, Cristián Mönckeberg y Rincón.

TÍTULO IX

DISPOSICIONES GENERALES DE LOS ACTOS PROCESALES

CAPÍTULO 1°

DE LA ACTIVIDAD PROCESAL

Artículo 62.- (pasó a ser 64)

Se refieren a los requisitos de los actos procesales, señalando que los actos jurídicos procesales deberán cumplir con los requisitos que en cada caso se establezcan en este Código, y además ser lícitos, pertinentes y útiles. Deberán, asimismo, ser realizados por persona legitimada.

No se produjo debate, aprobándose el artículo en los mismos términos, por unanimidad, con los votos de los diputados señores Araya, Burgos, Ceroni, Díaz, Eluchans, Cristián Mönckeberg, Rincón y Squella.

Artículo 63.- (pasó a ser 65)

Trata de la forma de los actos procesales, indicando que cuando dicha forma no esté expresamente señalada por la ley, el tribunal determinará el modo de su realización, conforme a los principios generales de este Código.

Ante la afirmación del abogado señor Mery acerca de lo riesgoso que era otorgar al juez la facultad de determinar la forma de los actos procesales, por lo que le parecía necesario aclarar que esa facultad debía ejercerse conforme a los principios generales del Código, el profesor señor Pinochet quiso saber si la iniciativa contaba con alguna norma que consignara que las actuaciones procesales deben practicarse en el lugar físico en que funciona el tribunal.

El profesor señor Tavolari precisó que los términos “actos procesales” eran de gran amplitud, de tal manera que no se agotaban solo en las actuaciones que constan en el expediente escrito, pudiendo la actividad que constituye el acto procesal expresarse por una conducta material que tenga lugar fuera de la sede del tribunal, como era el caso de las notificaciones, de las reconstituciones de escena o de una inspección personal del tribunal. Luego, existiría una seria de actuaciones que no necesariamente se efectuarían en la sede física del tribunal.

El profesor señor Maturana recordó que tanto el artículo 7° como el 69 (71) de este proyecto, partían de la base que las actuaciones procesales que formaran parte de una audiencia, se realizarían siempre en presencia de un tribunal; luego aquellas actuaciones que no formen parte de una audiencia, podrán realizarse fuera del lugar físico del tribunal y en ausencia de este.

El profesor señor Silva recordó que el principio de sedentariedad estaba reglado en el Código Orgánico de Tribunales, pero ello no obstaba a que los actos jurídicos procesales se practicaran dentro o fuera del tribunal. Puso como ejemplo la posibilidad de rendir prueba testimonial a través de medios telemáticos, desechando la forma actual por medio de exhortos.

Cerrado el debate, se aprobó el artículo en iguales términos, por unanimidad, con los votos de los diputados señores Araya, Burgos, Ceroni, Díaz, Eluchans, Cristián Mönckeberg, Rincón y Squella.

Artículo 64.- (pasó a ser 66)

Se refiere al idioma, señalando que en todos los actos procesales se utilizará el idioma castellano. Cuando deba ser oído quien no lo conozca el tribunal nombrará un intérprete.

Su inciso segundo agrega que el intérprete estará sujeto a las normas de los peritos y serán de cargo del interesado los gastos que genere su intervención, sin perjuicio de lo que se resuelva sobre costas.

Los representantes del Ejecutivo sostuvieron que debería precisarse que se nombraría un intérprete cuando se tratara de un extranjero que no conociera el idioma del tribunal.

La representante de la Biblioteca del Congreso hizo presente que debiera considerarse en esta norma el caso de los indígenas y de quienes no pueden expresarse por la vía oral. Recordó que la ley indígena establecía que en aquellas causas en que aparecieran involucradas personas de una determinada etnia, correspondería aceptar el uso de la lengua materna y recibir la asesoría de un profesional idóneo. Este mismo proyecto otorgaba un tratamiento especial a estas personas en el párrafo que trata de la prueba testimonial, artículos 319 (que pasó a ser artículo 322) y 321 (que pasó a ser artículo 324), disposiciones que creía correspondería

trasladar a las normas generales de los actos procesales, aplicables a cualquier interviniente.

El diputado señor Burgos hizo presente que esta norma se refería al idioma en general, por lo que no correspondía trasladar las normas referidas a los testigos a esta parte del Código.

El diputado señor Ceroni estimó clara la disposición y que no requiere enmiendas, agregando el diputado señor Eluchans que este artículo únicamente pretendía regular el idioma en que deben expresarse los actos procesales, no obstante lo cual lo estimaba un tanto restrictivo ya que se refería solamente a la persona que no conoce el idioma; al respecto creía que debería establecerse que se podrá recurrir a un intérprete “cuando las circunstancias del proceso lo requieran”.

Ante una pregunta del diputado señor Cristián Mönckeberg, se precisó que la alusión al intérprete también correspondía a quien maneja el lenguaje de señas.

El profesor señor Silva hizo presente que esta parte del Código reglamenta los actos jurídicos procesales, los que comprenden desde la presentación de la demanda hasta la declaración de testigos. El problema solamente podría presentarse con las declaraciones de las partes o de los testigos, porque no podría pretenderse que en los actos escritos se utilizara otro idioma que el castellano. No obstante las hipótesis sobre declaraciones verbales el Código las resolvía en otro capítulo.

El profesor señor Maturana explicó que respecto de los actos procesales que tienen su origen fuera del proceso, la carga de asesorarse por parte de quienes no conocen el idioma, es de su cargo, no pudiendo considerarse como un requisito de validez de la audiencia el que el tribunal proporcione un intérprete a esa persona.

Cerrado finalmente el debate, los diputados señores Eluchans, Cristián Mönckeberg y Squella presentaron una indicación para sustituir en el inciso primero las expresiones “Cuando deba ser oído quien no lo conozca” por las siguientes “Cuando las circunstancias del proceso lo requieran”, la que se aprobó, conjuntamente con el artículo, por unanimidad, con los votos de los diputados señores Araya, Burgos, Ceroni, Díaz, Eluchans, Cristián Mönckeberg, Rincón y Squella.

CAPÍTULO 2°

DE LAS AUDIENCIAS

Artículo 65.- (pasó a ser 67).

Trata del desarrollo de las audiencias, señalando que las audiencias se desarrollarán oralmente, sin que se admita en ellas la presentación de escritos. Las resoluciones serán asimismo dictadas y

fundamentadas oralmente y se entenderán notificadas a las partes asistentes desde el momento de su pronunciamiento.

Su inciso segundo agrega que se registrará todo lo obrado en las audiencias desde su inicio hasta su conclusión, en la forma prevista en el artículo 82.

Su inciso tercero añade que el funcionario certificará a petición de parte si se hubieran deducido recursos en contra de las resoluciones dictadas en audiencia.

Opiniones recibidas

El profesor señor Correa hizo presente la necesidad de precisar a qué funcionario se aludía en el inciso final, dado que debe tener la calidad de ministro de fe si se pretende que certifique hechos.

Debate

Ante la pregunta del diputado señor Burgos acerca de la pertinencia de la observación formulada por el profesor señor Correa, el abogado señor Mery sostuvo que esa materia la resolvía el Código Orgánico de Tribunales, el que indicaba quienes eran ministros de fe en los tribunales, opinión que precisó el profesor señor Silva, señalando que esa era una materia que tendría una respuesta definitiva una vez que se tomaran las decisiones pertinentes en materia orgánica.

El profesor señor Tavolari hizo presente que aunque la redacción del inciso segundo era clara, solía darse una situación que esta norma no preveía, como era el hecho que los jueces incurrieran en la práctica de suspender el audio. Por ello, a fin de enfatizar la propuesta contenida en dicho inciso, sugirió establecer que se registraría ininterrumpidamente todo lo obrado en la audiencia.

El diputado señor Ceroni fue partidario de prohibir derechamente a los jueces disponer la interrupción del registro, toda vez que la interrupción pura y simple podría producirse a consecuencias de desperfecto o alguna causa de fuerza mayor.

1.- El diputado señor Burgos haciéndose eco de estas observaciones, presentó una indicación para intercalar en el inciso segundo, a continuación de las palabras “Se registrará” la expresión “ininterrumpidamente”, la que resultó rechazada por mayoría de votos (3 votos a favor y 5 en contra). Votaron a favor los diputados señora Turres y señores Burgos y Eluchans; en contra lo hicieron los diputados señores Araya, Ceroni, Cristián Mönckeberg, Rincón y Squella.

2.- Los diputados señores Araya, Ceroni y Rincón presentaron una segunda indicación al mismo inciso, para agregar a continuación del guarismo “82”, los términos “no pudiendo el juez bajo circunstancia alguna ordenar la suspensión del registro de imagen y sonido.”,

la que se aprobó conjuntamente con el artículo, por unanimidad con los votos de los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Ceroni, Eluchans, Cristián Mönckeberg, Rincón y Squella.

3.- El diputado señor Rincón, acogiendo la observación del profesor señor Correa, presentó una tercera indicación para intercalar en el inciso tercero, a continuación de las palabras “El funcionario”, el término “competente”, la que se aprobó, conjuntamente con el artículo, por unanimidad, con los votos de los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Ceroni, Eluchans, Cristián Mönckeberg, Rincón y Squella.

Artículo 66.- (pasó a ser 68)

Se refiere a la continuidad de las audiencias, señalando que estas se desarrollarán en forma continua, solo en casos en que no fuere posible concluirlas en el día de su inicio el juez deberá declarar su interrupción para continuar en sesiones sucesivas. Constituirán para estos efectos sesiones sucesivas aquellas que tuvieren lugar en el día siguiente o subsiguiente del funcionamiento del tribunal.

Su inciso segundo señala que se deberá fijar para las audiencias fechas cercanas, a efectos de procurar la continuidad del proceso y del juez que conoce el asunto.

Ante la observación formulada por el diputado señor Araya, en cuanto a que habría una contradicción entre ambos incisos, por cuanto el primero entiende por sesiones sucesivas aquellas que tienen lugar en el día siguiente o subsiguiente del funcionamiento del tribunal, el segundo señala que estas audiencias se deberán fijar **en fechas cercanas** a fin de permitir la continuidad del proceso y del juez, término que no necesariamente corresponderá al día hábil siguiente o subsiguiente, el profesor señor Silva coincidió con dicha observación y sugirió suprimir el inciso segundo por ser innecesario.

Sometido a votación el artículo, eliminando el inciso segundo por acuerdo de la Comisión, resultó aprobado por unanimidad, con los votos de los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Ceroni, Eluchans, Cristián Mönckeberg, Rincón y Squella.

Artículo 67.- (pasó a ser 69)

Trata de la suspensión de las audiencias, señalando que el tribunal podrá de oficio o a petición de parte, suspender una audiencia por motivos graves y calificados durante su desarrollo, hasta por dos veces solamente y por el tiempo mínimo necesario, de acuerdo con la naturaleza de las razones invocadas.

Su inciso segundo agrega que el tribunal deberá dejar constancia de las razones que justifican su decisión en la resolución respectiva.

Su inciso tercero indica que la resolución que suspenda una audiencia fijará la fecha y hora de su continuación. Dicha resolución se entenderá notificada a las partes desde su dictación en la misma audiencia.

Su inciso cuarto establece que la suspensión de la audiencia por un período que excediere de diez días impedirá su continuación. En tal caso, el tribunal deberá decretar la nulidad de lo obrado en ella y ordenará su reinicio en la fecha más inmediata posible.

Ante la consulta del diputado señor Burgos acerca de si la suspensión de que trata este artículo, comprendía aquellas que significan postergar la audiencia para días diversos o si alcanzaba también a las suspensiones breves que pueden darse durante su curso, el diputado señor Rincón estimó que ambas cosas eran distintas puesto que, de acuerdo a la redacción de la norma, la suspensión significaba fijar nueva fecha y hora para su continuación, lo que no se avenía con una interrupción breve durante su desarrollo.

El diputado señor Araya estimó muy drástica la consecuencia de declarar nulo todo lo obrado si la suspensión se prolonga por más de diez días, porque, por ejemplo, si se produjera un terremoto, podría ser necesario prolongar la suspensión por más tiempo, o, en el caso de una probanza rendida por una persona solo de paso en el país, la suspensión por más tiempo no imputable a la parte haría perder toda la prueba rendida, opinión que compartió el abogado señor Mery quien pensaba que tal sanción podría incentivar la litigación mal intencionada, debiendo, a su juicio, aplicarse la nulidad como una sanción más y no única.

El profesor señor Maturana señaló que debía distinguirse entre suspensión e interrupción de la audiencia, entendiendo que la interrupción estaba reglada en el artículo 69 (que pasó a ser artículo 71), que trata de la dirección de la audiencia y que encomienda al tribunal velar por su desarrollo y moderar la discusión, expresiones estas últimas que comprenderían la interrupción de la misma. En cuanto a la sanción por la suspensión de más diez días, ello obedecía a la necesidad de adoptar una posición en relación al principio de inmediación, pero era atendible la objeción de fuerza mayor para impedir la continuación de la audiencia por más de diez días, como podría suceder en caso de enfermedad del juez.

El profesor señor Tavolari explicó que la nulidad no estaba concebida como una forma de sanción a las partes sino para preservar un valor primordial, como era el principio de la inmediación; de ahí entonces que la causa de la suspensión sea, en ocasiones, irrelevante, porque lo que se busca es constatar la imposibilidad de que el juez recuerde lo que sucedió en una audiencia que dirigió más de diez días atrás. Creía

podía buscarse una solución a la redacción de esta norma, similar a la contemplada para el abandono del procedimiento que, si bien significa la pérdida del proceso, deja subsistente los actos de que resulten derechos válidamente constituidos.

Ante la afirmación del profesor señor Silva en cuanto a que la suspensión de que trata esta norma, no comprende las interrupciones y suspensiones que tengan lugar durante la audiencia misma, sino que en esta caso alude a postergaciones dentro del procedimiento que no podrían exceder de diez días porque afectarían el principio de la inmediación, el diputado señor Cristián Mönckeberg estimó equívoca la redacción de la norma porque en su inciso primero señala que la audiencia se podrá suspender por motivos graves y calificados “durante su desarrollo” y, en seguida, indica que esta suspensión será por “el tiempo mínimo necesario, de acuerdo con la naturaleza de las razones invocadas”, lo que podría entenderse como suspensiones momentáneas.

El diputado señor Eluchans presentó una indicación para reemplazar el inciso final por el siguiente:

“Solo circunstancias extremas permitirán la suspensión de la audiencia por un período que excediere de diez días. Sin la concurrencia de ellas no podrá continuar la audiencia, debiendo el tribunal decretar la nulidad de lo obrado y ordenará su reinicio en la forma más inmediata posible.”

A sugerencia de los representantes del Ejecutivo, los diputados señores Araya, Burgos, Calderón, Eluchans y Cristián Mönckeberg presentaron una indicación para sustituir este artículo por el siguiente:

“Suspensión de la audiencia. El tribunal de oficio o a petición de parte, podrá suspender una audiencia hasta por dos veces en el primer o único grado jurisdiccional solo por motivos graves y calificados. Respecto de la suspensión de la audiencia de vista de un recurso, se estará a lo previsto en el artículo 367. Lo anterior se entenderá sin perjuicio de los recesos que decrete el tribunal y que sean estrictamente necesarios para cautelar el buen desarrollo de la audiencia.

La resolución que decrete la suspensión de la audiencia deberá explicitar los motivos graves y calificados en que se fundamenta, y fijará la fecha y hora de su continuación.

La suspensión de la audiencia por un período que excediere de diez días impedirá su continuación. Dicho plazo podrá extenderse hasta por un máximo de quince días adicionales por causas constitutivas de caso fortuito o fuerza mayor, siempre que estas fueren atinentes al funcionamiento del tribunal. Si la continuación de la audiencia no se llevare a efecto dentro de los plazos previstos, el tribunal deberá decretar la nulidad de lo obrado en ella y ordenará su nueva celebración en la fecha

más inmediata posible. Con todo, subsistirán los actos y contratos de que hayan resultado derechos definitivamente constituidos.”

El diputado señor Araya explicó que la nueva propuesta extendía el plazo por el cual puede suspenderse la audiencia por razones de caso fortuito o fuerza mayor que tengan que ver con el funcionamiento del tribunal y mantiene la validez de los actos que se hayan alcanzado a celebrar en la audiencia, con lo cual pueden ser utilizados nuevamente, agregando el diputado señor Cristián Mönckeberg que, además, distinguía entre la suspensión de la audiencia por un plazo determinado y los recesos, es decir, las interrupciones momentáneas, todo lo cual satisfacía las objeciones planteadas.

Cerrado el debate, se aprobó la indicación por unanimidad, con los votos de los diputados señores Araya, Burgos, Calderón, Eluchans y Cristián Mönckeberg, entendiéndose retirada la indicación del diputado señor Eluchans.

Artículo 68.- (pasó a ser 70)

Trata de la reprogramación de la audiencia, señalando que el tribunal solo podrá reprogramar una audiencia a petición de parte o de oficio por motivos graves y calificados y hasta por dos veces durante el juicio. La nueva audiencia deberá celebrarse dentro de los sesenta días siguientes a la fecha fijada con anterioridad.

Su inciso segundo agrega que la resolución que fije la nueva audiencia se notificará por cédula, con a lo menos tres días hábiles de anticipación a la fecha fijada para su realización.

Opiniones recibidas

La profesora señora Coddou estimó que el plazo establecido para efectuar la notificación resultaba demasiado breve, lo que haría imposible que los abogados pudieran programarse debidamente para concurrir a atender sus causas. Lo anterior llevaría a alegar entorpecimientos que entrabarían el proceso.

Debate

Ante la consulta efectuada por el diputado señor Burgos acerca de las aseveraciones formuladas por la profesora señora Coddou, el profesor señor Silva coincidió en que el plazo de tres días parecía breve, pero recordó que se trataba de audiencias que ya habían sido debidamente notificadas a las partes.

Cerrado el debate, se aprobó el artículo en iguales términos, por unanimidad con los votos de los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Ceroni, Eluchans, Cristián Mönckeberg, Rincón y Squella.

Artículo 69.- (pasó a ser 71)

Trata de la dirección de la audiencia, señalando que el tribunal dirigirá el debate, dispondrá la práctica de actuaciones judiciales, exigirá el cumplimiento de los actos procesales que correspondieren, velará por el normal desarrollo de la audiencia y moderará su discusión, según la naturaleza de la audiencia respectiva. Podrá impedir que las alegaciones se desvíen hacia aspectos no pertinentes o inadmisibles, pero sin coartar el ejercicio del derecho de defensa y velando por la igualdad de oportunidades.

Su inciso segundo agrega que también podrá limitar razonablemente el tiempo de uso de la palabra a las partes y a quienes debieren intervenir, fijando límites máximos iguales para todos ellos o interrumpiendo a quien hiciere un uso manifiestamente abusivo o impropio de su facultad. En caso que una parte contara con más de un abogado, el tribunal podrá solicitarles determinar cuál de ellos hará uso de la palabra o la forma en que se alternarán.

No se produjo mayor debate, aprobándose el artículo en iguales términos, por unanimidad, con los votos de los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Ceroni, Eluchans, Cristián Mönckeberg, Rincón y Squella.

Artículo 70.- (pasó a ser 72)

Trata del deber de los asistentes a la audiencia, señalando que quienes asistan a ellas deberán guardar respeto y silencio mientras no estén autorizados para exponer o deban responder a las preguntas que se les formulen. No podrán utilizar ningún elemento que pueda perturbar el orden de la audiencia, ni podrán adoptar un comportamiento intimidatorio, provocativo o contrario al decoro, ni en general incurrir en conductas contrarias a la disciplina judicial.

Respecto de esta norma, el profesor señor Tavolari hizo presente la existencia de una realidad que podría ser excepcional y es que, como podría constatarse en los juicios penales, de familia y del trabajo, el trato que en ocasiones se dispensa por los jueces a los abogados suele ser vejatorio e irrespetuoso, no estando a la altura del trato que, a la inversa, se exige a los abogados para con los jueces. Creía necesario hacer una referencia a la exigencia de respeto recíproco en esta norma, propuesta que apoyó el diputado señor Burgos sugiriendo extender el alcance de esa observación a todos los intervinientes en la audiencia.

A sugerencia de los representantes del Ejecutivo, los diputados señores Araya, Burgos, Calderón, Eluchans y Cristián Mönckeberg, presentaron una indicación para sustituir este artículo por el siguiente:

“Conducta en la audiencia. Quienes asistan a la audiencia deberán guardar respeto y silencio mientras no estén autorizados

para exponer o deban responder a las preguntas que se les formulen. No podrán utilizar ningún elemento que pueda perturbar el orden de la audiencia, ni podrán adoptar un comportamiento intimidatorio, provocativo o contrario al decoro, ni en general incurrir en conductas contrarias a la disciplina judicial.

En el ejercicio de las facultades que la ley le asigna, el juez deberá dispensar a los abogados, permanentemente, un trato respetuoso y considerado.”

Se aprobó la indicación por unanimidad, con los votos de los diputados señores Araya, Burgos, Calderón, Eluchans y Cristián Mönckeberg.

Artículo 71.- (pasó a ser 73)

Trata de las facultades disciplinarias, señalando que el juez ejercerá estas facultades destinadas a castigar las faltas o abusos que se cometieren durante la audiencia, y en general adoptará las medidas necesarias para garantizar su correcto desarrollo.

Su inciso segundo agrega que los asistentes que infringieren sus deberes de comportamiento durante la audiencia, podrán ser sancionados conforme a lo previsto en el Código Orgánico de Tribunales. El juez, además de sancionar al infractor, podrá expulsarlo de la sala, salvo en el caso del abogado, quien podrá ser sancionado al finalizar la audiencia, pudiendo decretarse la suspensión de la audiencia si fuere necesario.

Ante la observación del diputado señor Burgos quien hizo ver una contradicción en el inciso segundo, toda vez que si el abogado puede ser sancionado al final de la audiencia, no podría esta suspenderse para ello, el profesor señor Silva hizo presente que la facultad para suspender la audiencia el juez ya la tenía en conformidad al artículo 67 (69), por lo que sugirió eliminar la oración pertinente.

Cerrado el debate, la Comisión acordó aprobar el artículo suprimiendo la oración final que señala “pudiendo decretarse la suspensión de la audiencia si fuere necesario” e incorporando antes de los términos “Código Orgánico de Tribunales” las expresiones “Título XVI del”, mediante acuerdo unánime adoptado por los diputados señora Turres y señores Araya, Ceroni, Eluchans, Cristián Mönckeberg, Rincón y Squella.

Artículo 72.- (pasó a ser 74)

Se refiere a la publicidad de las audiencias, señalando que estas serán públicas, Cualquier persona podrá asistir a ellas y los medios de comunicación social podrán fotografiar, firmar o transmitir la totalidad o partes de las mismas.

Su inciso segundo agrega que el tribunal, de oficio o a petición de parte y en casos graves y calificados, podrá limitar total o

parcialmente el acceso de público o impedir el acceso u ordenar la salida de personas, en resguardo del normal desarrollo de la audiencia.

El diputado señor Rincón expresó dudas acerca de la justificación de la facultad que se concede al juez para limitar de oficio el acceso de público, cuestión que no contemplaba el proceso penal. Igualmente, quiso saber si podrían invocarse motivos distintos a los que señala la norma para disponer dicha limitación, tales como el resguardo del honor e intimidad de las partes, opinando el diputado señor Cristián Mönckeberg que debería emplearse una redacción que impidiera un uso abusivo de esta facultad por parte del juez..

Ante la aseveración del abogado señor Mery en el sentido que la limitación del acceso no puede afectar la garantía constitucional del derecho a la información, el profesor señor Pinochet estimó inconveniente la facultad que se concedía al juez para que de oficio pudiera suprimir la publicidad de la audiencia. A su parecer, siempre debería consultar a las partes acerca de si compartían tal decisión. Asimismo, en cuanto a los hechos que podrían ser considerados como motivos graves y calificados para restringir la publicidad, debería considerarse el derecho a la vida privada y las afectaciones a cualquier otra garantía constitucional.

El diputado señor Burgos sugirió que, por la vía de la indicación, el Ejecutivo propusiera un texto similar al contenido en el artículo 289 del Código Procesal Penal, norma que dispone que la audiencia del juicio oral será pública pero autoriza al tribunal para que disponga a petición de parte y por resolución fundada, una o más de las siguientes medidas cuando estime que ellas son necesarias para proteger la intimidad, el honor o la seguridad de cualquier persona que debiere intervenir en el juicio o para evitar la divulgación de un secreto protegido por la ley. Las medidas señaladas serían a) impedir el acceso u ordenar la salida de personas determinadas de la sala donde se efectuare la audiencia; b) impedir el acceso del público en general u ordenar su salida para la práctica de pruebas específicas, y c) prohibir al fiscal, demás intervinientes y sus abogados entregar informaciones o emitir declaraciones a los medios de comunicación social durante el desarrollo del juicio. De acuerdo a esta disposición los medios de comunicación podrán fotografiar, filmar o transmitir la parte de la audiencia que el tribunal determine, salvo oposición de las partes.

El diputado señor Rincón fue partidario de prohibir la información a través de los medios de comunicación que diga relación con antecedentes familiares, respecto de los cuales no exista necesidad de ventilarlos públicamente, agregando la diputada señora Turres que no solo la divulgación de información que pudiere afectar la honra de una persona debiera ser restringida, siendo partidaria de dejar la decisión a criterio del juez.

Ante la pregunta de la misma señora Diputada acerca de cómo compatibilizar la debida publicidad del proceso civil con la garantía

constitucional que resguarda el derecho a la vida privada, el profesor señor Maturana precisó que la norma no impedía informar sobre la causa de que se tratare, únicamente facultaba para limitar el acceso del público o impedirlo en casos graves y calificados. Podría, por tanto, limitarse el acceso del público, pero permitirse ese acceso a los registros que se adopten.

El profesor Tavolari recordó que ya el artículo 9° del proyecto disponía que todas las diligencias y actuaciones de los procesos regulados por el Código serían públicos, salvo que la ley disponga lo contrario o habilite al tribunal para restringir la publicidad, agregando que, además, el artículo 83 (85) disponía que salvo excepciones, las partes siempre tendrán acceso a los registros, los que también podrán ser consultados por terceros, a menos que el tribunal restrinja ese acceso por dar cuenta de actuaciones que no fueren públicas en los casos expresamente previstos en la ley. La misma norma agregaba que los registros desmaterializados, así como las bases de datos en que constan los registros de audio y video de las audiencias, estarán a disposición de las partes, los terceros y todos los que tuvieren interés en la exhibición.

Hizo presente que la publicidad del proceso no se establecía en consideración a las partes sino que para permitir el control social respecto del actuar de los tribunales, lo que se había consagrado como un valor colectivo. Lo anterior significaba que solo excepcionalmente podían permitirse limitaciones, agregando que la norma en análisis se refería a una audiencia específica y no al proceso completo, opinión que compartió el profesor señor Silva.

El diputado señor Burgos señaló que si bien el inciso primero de esta norma consagraba la publicidad de la audiencia como regla general, el inciso segundo permitía establecer importantes restricciones. Estimaba que era la ley quien debía señalar los casos en que se permitiera restringir el acceso a las audiencias y no entregar al juez la facultad de determinar cuando concurren los casos graves y calificados que le permiten imponer restricciones. En razón de lo señalado fue partidario de eliminar la facultad que se concede al juez para determinar de oficio la limitación de acceso al público.

Finalmente, el profesor señor Maturana sugirió incluir al final del inciso segundo la frase “sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 9° y 83 inciso segundo”.

Cerrado el debate, se aprobó el artículo suprimiendo en el inciso segundo las expresiones “ de oficio o” y la coma que las precede y agregando al final del mismo, sustituyendo el punto aparte por una coma, los términos “sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 9° y 83 inciso segundo” (que pasó a ser artículo 85).

Se aprobó por unanimidad, con los votos de los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Ceroni, Eluchans, Cristián Mönckeberg, Rincón y Squella.

CAPÍTULO 3°
PRESENTACIÓN DE LAS PARTES

Artículo 73.- (pasó a ser 75)

Trata de la redacción y suscripción de las presentaciones, señalando que estas deberán redactarse en idioma castellano, en forma legible, en soporte de papel y ser firmadas por la persona o personas que actúen en juicio. Asimismo, podrán efectuarse y firmarse en forma electrónica, de conformidad a lo que establezca la Corte Suprema mediante auto acordado.

Su inciso segundo agrega que si la presentación careciere de alguna de las firmas que debieron estamparse, el tribunal se limitará a ordenar su suscripción dentro de tercero día bajo el apercibimiento legal de tenerse por no presentado.

El diputado señor Araya hizo presente que esta disposición como las siguientes de este Capítulo, parecía discurrir sobre la base del antiguo sistema de expedientes de papel, no obstante que el artículo 81 (83) se refería a los registros desmaterializados, lo que lo llevaba a sugerir la implementación de un sistema único de expedientes electrónicos, tal como sucede en los tribunales laborales, en que las presentaciones constan en archivos electrónicos que luego se ratifican en las audiencias.

Hizo presente, en todo caso, que si se desea establecer una transición entre el sistema de soporte de papel a los registros desmaterializados, resulta necesario asegurarse contar con los medios técnicos y el personal adecuado a fin de evitar lo ocurrido durante la instalación de los juzgados de familia en Antofagasta al digitalizar los documentos, que dio lugar a un verdadero colapso. Explicó que los sistemas computacionales permiten ingresar a la red los documentos y tener certeza de la fecha en que ello se verifica, razón que lo llevaba a preferir que tal ingreso fuera responsabilidad de las partes y no de los tribunales, el que se limitaría a verificar tal hecho y se evitaría la repetición de una situación semejante a la que había hecho mención.

El profesor señor Silva señaló que se había pretendido implementar un expediente electrónico y lograr la incorporación de todos los

elementos materiales del proceso en la red, que puedan ser foliados y a los que pueda accederse con facilidad, pero había que tener presente que las disposiciones del Código se aplicarían en todo el país y el sistema de red podría tener problemas en su funcionamiento, razón por la cual se había preferido que los escritos y documentos pudieran presentarse en soporte de papel, encargándose el tribunal de incorporarlos en el expediente electrónico. Además de lo anterior, la posibilidad de documentar los escritos en soporte de papel constituía un mecanismo de respaldo, correspondiendo a la Corte Suprema regular el sistema de registro electrónico mediante un auto acordado, el que deberá adaptarse a los cambios de la tecnología. Por ello, estimaba que la norma era flexible y permitía otorgar certeza en los casos en que el sistema electrónico no funcionara o fallara.

Cerrado el debate, se aprobó el artículo en iguales términos por unanimidad, con los votos de los diputados señores Araya, Burgos, Calderón, Eluchans, Harboe, Cristián Mönckeberg, Schilling y Squella.

Artículo 74.- (pasó a ser 76)

Trata de la suma y de la individualización de las presentaciones, señalando que toda presentación deberá llevar en la parte superior una suma que indique su contenido o el trámite de que se trata. En su encabezamiento, con la sola excepción de la presentación que inicia el proceso, deberán individualizarse las partes conforme figuren en su carátula o registro y el número de rol asignado al mismo.

No se produjo debate, aprobándoselo en iguales términos, por unanimidad, con los votos de los diputados señores Araya, Burgos, Calderón, Eluchans, Harboe, Cristián Mönckeberg, Schilling y Squella.

Artículo 75.- (pasó a ser 77)

Se refiere a las presentaciones de las personas que no saben o no pueden firmar, señalando que los escritos de estas personas, se refrendarán con la impresión digital del interesado. A continuación, un notario o el respectivo ministro de fe del tribunal certificarán que la persona conoce el texto del escrito y ha estampado la impresión digital en su presencia.

No dio lugar a debate, aprobándoselo en iguales términos, por unanimidad, con los votos de los diputados señores Araya, Burgos, Calderón, Eluchans, Harboe, Cristián Mönckeberg, Schilling y Squella.

Artículo 76.- (pasó a ser 78)

Se refiere a la ratificación de las presentaciones, señalando que el juez, de oficio o a petición de parte, podrá exigir, si lo estima necesario para acreditar la autenticidad de las presentaciones, la

comparecencia del abogado, del representante o de cualquiera de las partes u otros comparecientes, en su caso, a fin de que la ratifiquen ante el respectivo ministro de fe del tribunal, fijando un plazo al efecto y bajo apercibimiento de tenerlo por no presentado.

Ante la objeción presentada por el profesor señor Pinochet en el sentido de que si bien esta disposición buscaba precaver la mala práctica de que los procuradores o personas que trabajan con los abogados firmen los escritos por estos, la sanción que se establecía resultaba demasiado drástica, ya que el hecho de tener por no presentado el escrito podría tener consecuencias graves, como sería el caso de presentaciones para las cuales existen plazos fatales, todo lo cual obligaría a los abogados a estar pendientes de cada escrito que presenten; por ello, estimó preferible apercibir a la parte con no dar curso a la presentación, el profesor señor Silva explicó que la ratificación formaba parte del principio del control que ejerce el juez respecto de la legitimidad de los actos en el proceso, por lo que si sospechaba la falsificación de una firma o la irregularidad de algún acto, podía citar a la parte a ratificar , tal como sucede hoy. Señaló, además, que el expediente electrónico daría cuenta en forma actualizada y automática de todas las resoluciones que se dictaran en el proceso, lo que evitaría el riesgo de que el abogado se vea sorprendido en los términos que se han señalado, ya que su obligación es estar atento al desarrollo del proceso.

No dio lugar a mayor debate, aprobándose el artículo en iguales términos, por unanimidad, con los votos de los diputados señores Araya, Burgos, Calderón, Eluchans, Harboe, Cristián Mönckeberg, Schilling y Squella.

Artículo 77.- (pasó a ser 79)

Se refiere a las copias de los escritos, señalando que de todo escrito y documento que se presente, deberán acompañarse tantas copias fieles a su original como personas hayan de ser notificadas o serles entregadas, en su caso. El tribunal podrá apercibir a la parte para que acompañe o ponga a disposición, en su caso, las copias o documentos respectivos dentro de tercero día, bajo apercibimiento de tenerlos por no presentados. Tratándose de escritos y documentos electrónicos, la Corte Suprema regulará en el auto acordado la forma en que las copias y documentos hayan de ser puestos a disposición de dichas personas.

El abogado señor Mery estimó carente de sentido esta obligación en un sistema de registro desmaterializado, ya que el acompañar copias tiene por objeto asegurar el conocimiento de la contraparte de los documentos que se presenten, los que, de acuerdo al proyecto, estarán disponibles en forma digital, objeción de la que se hizo cargo el profesor señor Silva, señalando que si bien era efectivo que se puede tener acceso a los documentos por la vía electrónica, las copias resultaban útiles en el caso

de que el sistema de la red no funcionara, como ya se había explicado al tratar el artículo 73 (75).

El profesor señor Pinochet sugirió consagrar como regla general que los escritos y documentos pueden presentarse en formato digital, sin necesidad de acompañar copias a fin de evitar las reminiscencias del sistema vigente, precisando que en el caso de no funcionar el sistema electrónico, podrán acompañarse las copias por escrito.

El abogado señor Mery señaló que si bien comprendía la explicación del profesor señor Silva y que habría un período de transición entre el sistema escriturado y el electrónico, sería aconsejable suprimir el apercibimiento a que se refiere este artículo, por cuanto la tendencia a presentar escritos en soporte de papel se impondrá a cualquier intento de instar por un registro desmaterializado. Creía que mantener la norma como estaba, podría dar lugar a alegaciones injustificadas toda vez que resulta perfectamente posible consultar los escritos presentados en formato electrónico. Entendía que a futuro disminuiría la carga de trabajo de los tribunales, por lo que no veía tan necesario el período de transición que se anunciaba, no pareciéndole tan complicado implementar el sistema electrónico de inmediato.

El diputado señor Burgos señaló que si bien compartía la idea de que lo mejor habría sido poder implementar el sistema electrónico de inmediato, parecía más razonable actuar con cautela y optar por lo que se proponía, para lo cual resultaba necesario mantener los mecanismos de apercibimiento propios del sistema actual, argumentación que reforzó el profesor señor Maturana recordando que la transición hacia el sistema electrónico siempre había sido gradual como era el caso de los tribunales de Santiago, en que se había implementado un proyecto piloto para cinco de ellos. No tenía dudas que lo ideal habría sido la incorporación del nuevo sistema de inmediato, pero se había optado por evitar los inconvenientes de ponerlo en funcionamiento en forma automática, sin perjuicio de entregar a la Corte Suprema la regulación relativa a los documentos electrónicos mediante un auto acordado.

Cerrado el debate, se aprobó el artículo en los mismos términos, por unanimidad, con los votos de los diputados señores Araya, Burgos, Calderón, Eluchans, Harboe, Cristián Mónckeberg, Schilling y Squella.

Artículo 78.- (pasó a ser 80)

Se refiere a la constitución de domicilio, señalando que las partes y quienes deseen actuar como terceros deberán indicar su domicilio en su primer escrito o dentro del término de emplazamiento, en su caso. Si así no lo hicieren o si dicho domicilio estuviere situado fuera del territorio jurisdiccional del tribunal ante el que comparecen, deberán designar uno dentro de dicho territorio, en la forma prevista en el artículo 95. El

tribunal mandará subsanar la omisión de este requisito, dentro de quinto día. Si la omisión no fuera subsanada dentro del plazo referido, todas las resoluciones que se dicten en dicho proceso se entenderán notificadas al infractor por su inclusión en el registro desmaterializado, salvo la sentencia definitiva. Cualquier cambio de domicilio deberá comunicarse de inmediato, teniéndose por válidas, en su defecto, las notificaciones que se realicen en el domicilio anteriormente constituido, si lo hubiere.

El diputado señor Burgos observó que la exigencia de comunicar de inmediato el cambio de domicilio, no obstante su carácter perentorio, resultaba indefinida en cuanto a la oportunidad de su cumplimiento. Señaló que el concepto de inmediatez era de carácter subjetivo, podía ser de días o de horas, por lo que creía necesario fijar un plazo determinado para efectuar dicha comunicación, precisando el profesor señor Silva que la designación de domicilio y el aviso de su cambio, constituían una carga procesal cuyo incumplimiento perjudicaba al sujeto en que recaía. Explicó que establecer un plazo para ello, resultaba muy complejo toda vez que significaba fijar un punto de partida para su cómputo, lo que no parecía muy claro tratándose de cambios de domicilio. Recordó que en materia incidental, el Código de Procedimiento Civil exige que aquello que causa el incidente se alegue tan pronto se conozca, por lo que no parecía adecuado fijar un plazo determinado en este caso.

La representante de la Biblioteca hizo presente que la omisión de fijar domicilio se sancionaba con la notificación en el registro desmaterializado, salvo la sentencia definitiva que, de acuerdo al artículo 95, debía notificarse por cédula en el domicilio de la persona a notificar, lo que no veía cómo podría efectuarse si no se había fijado domicilio, observación de que se hizo cargo el profesor señor Silva señalando que el demandante en su demanda debe designar el domicilio del demandado, de tal manera que si este en su contestación o dentro del término de emplazamiento no fija un domicilio, la sentencia le será notificada en el domicilio que figura en la demanda y que corresponde, además, a aquel en que se notificó esta última.

Ante la observación del diputado señor Cristián Mönckeberg en el sentido de que la referencia que hacía este artículo al 95 parecía errónea por cuanto dicha norma no indicaba la forma de designar domicilio y, más aún, se remitía a este artículo para los efectos de fijar su determinación, por lo que la forma de fijar domicilio, no estaría regulada en ninguna de las dos disposiciones, el profesor señor Silva señaló que el tema estaba relacionado con los requisitos de la demanda, entre los que se menciona la designación del domicilio del demandado que es dónde se le debe notificar, a falta de otro domicilio que este último haya designado y que conste en el proceso. Creía necesario precisar este aspecto en el artículo 95, dada la necesidad de regular la hipótesis de que el proceso se siguiera en rebeldía y el demandado nunca fijara domicilio.

Conforme a lo anterior, el Ejecutivo presentó una indicación para sustituir este artículo por el siguiente:

“Constitución de domicilio. Quienes intervengan como partes en el juicio, en su primer escrito o dentro del término de emplazamiento, según sea el caso, deberán fijar un domicilio dentro del territorio jurisdiccional del tribunal ante el que comparecen. Si así no lo hicieren, el tribunal mandará subsanar la omisión de este requisito, dentro de quinto día, bajo apercibimiento que todas las resoluciones que se dicten, se entenderán notificadas al infractor mediante su inclusión en el registro desmaterializado, salvo la sentencia definitiva, que deberá ser notificada por cédula en el domicilio de la parte respectiva.

Cualquier cambio de domicilio deberá hacerse constar de inmediato en el proceso, teniéndose por válidas, en su defecto, las notificaciones que se realicen en el último domicilio que conste en el proceso.”

El abogado señor Ferrada precisó que la nueva propuesta suprimía la referencia al artículo 95 por estimarla redundante, explicando el profesor señor Silva que la nueva redacción aclaraba y simplificaba el sentido de la disposición, especialmente al sustituir los términos iniciales “Las partes y quienes deseen actuar como terceros deberán indicar su domicilio en su primer escrito…” por cuanto el mismo proyecto en su artículo 15, ya aprobado por la Comisión, considera a los terceros como partes; luego la nueva redacción del encabezamiento al expresar “Quienes intervengan como partes en el juicio,…”comprendía a los terceros. Igual objetivo simplificador se establecía en el inciso segundo al señalar que cualquier cambio de domicilio deberá hacerse constar de inmediato en el proceso y, en su defecto, se tendrían por válidas las notificaciones que se realicen en el último domicilio que conste en dicho proceso.

Cerrado el debate, se aprobó la nueva propuesta por unanimidad, con los votos de los diputados señores Araya, Burgos, Ceroni, Eluchans, Harboe, Cristián Mönckeberg y Squella.

Artículo 79.- (pasó a ser 81)

Se refiere a las expresiones ofensivas en los escritos, señalando que el tribunal podrá devolver un escrito con orden de no admitirlo mientras no se supriman las expresiones ofensivas o pasajes abusivos. Podrá también hacer tarjar por el ministro de fe del tribunal esas palabras o pasajes, sin perjuicio de la aplicación de las demás medidas disciplinarias que estimare pertinente aplicar.

Se aprobó sin debate, en iguales términos, por unanimidad, con los votos de los diputados señores Araya, Burgos, Calderón, Eluchans, Harboe, Cristián Mónckeberg, Schilling y Squella.

Artículo 80.- (pasó a ser 82)

Trata del cargo y recibo de entrega de escritos y documentos, señalando que el funcionario que reciba el escrito dejará constancia de la fecha y hora de su presentación, de los documentos que se acompañan y de la oficina receptora, devolviendo una copia con certificación de esas menciones al interesado. En caso de documentos y escritos electrónicos, la constancia se hará en forma electrónica de la manera que indique el auto acordado antes señalado.

No dio lugar a debate, aprobándoselo en iguales términos, por unanimidad, con los votos de los diputados señores Araya, Burgos, Calderón, Eluchans, Harboe, Cristián Mönckeberg, Schilling y Squella.

CAPÍTULO 4°

CONSERVACIÓN DE LOS ACTOS PROCESALES

Artículo 81.- (pasó a ser 83)

Trata de los registros desmaterializados señalando que los actos procesales, las actuaciones, constancias de notificaciones, documentos y todo otro antecedente que deba formar parte del proceso, serán conservados o registrados en orden sucesivo por el tribunal por cualquier medio que garantice la fidelidad, preservación y reproducción de su contenido, formándose con todos ellos un registro desmaterializado, en la forma que se regule mediante auto acordado de la Corte Suprema.

No se produjo debate, aprobándoselo en iguales términos, por unanimidad, con los votos de los diputados señores Araya, Burgos, Eluchans, Harboe, Cristián Mönckeberg, Schilling y Squella.

Artículo 82.- (pasó a ser 84)

Trata del registro de la audiencia**,** indicando que todo lo actuado en una audiencia se registrará en imagen y sonido en un formato reproducible. El registro contendrá lo desarrollado en la audiencia, la observancia de las formalidades previstas para ella, las personas que hubieren intervenido y los actos que se hubieren llevado a cabo.

Opiniones recibidas

El profesor señor Correa estimó innecesario el registro en imagen que dispone este artículo

No dio lugar a debate, aprobándoselo en los mismos términos, por unanimidad, con los votos de los diputados señores Araya, Burgos, Eluchans, Harboe, Cristián Mönckeberg, Schilling y Squella.

Artículo 83.- (pasó a ser 85)

Trata de la exhibición de los registros, señalando que salvo las excepciones expresamente previstas en la ley, las partes siempre tendrán acceso a los registros.

Su inciso segundo agrega que los registros podrán también ser consultados por terceros, a menos que el tribunal restringiere el acceso por dar cuenta de actuaciones que no fueren públicas en los casos expresamente previstos en la ley.

Su inciso tercero añade que los registros desmaterializados, así como las bases de datos en que constan los registros de audio y video de las audiencias, estarán a disposición de las partes, los terceros y todos los que tuvieran interés en la exhibición.

Su inciso cuarto previene que si se negare la exhibición, podrá reclamarse ante el tribunal, el que decidirá de plano.

Ante la prevención formulada por el diputado señor Burgos, acerca de que el tribunal no tenía facultades amplias para restringir el acceso a los registros los que, por regla general, son públicos, debiendo remitirse para ello a las leyes que le conceden tales facultades, las que son excepcionales, como por ejemplo, la ley N° 20.285, sobre transparencia y acceso a la información pública; en otras palabras, el juez no puede resolver a su arbitrio sino atenerse a la ley, pareciéndole que la limitación que establecía el inciso segundo era de aplicación bastante restringida, el profesor señor Tavolari coincidió con tal afirmación, precisando que en la hipótesis del inciso segundo, se entendían comprendidas aquellas disposiciones que permitían al juez decretar la reserva de las actuaciones.

El profesor señor Botto, refiriéndose al inciso final, señaló que podría ocasionar problemas en materia recursiva, por cuanto la negativa para permitir la exhibición de los registros solamente podría reclamársela ante el mismo tribunal que la dispuso, quien podría mantener la negativa. Creía que ello podría afectar el debido proceso pues la forma de aplicar la garantía constitucional del acceso a la información, exige que siempre exista la alternativa de recurrir ante un superior en caso de una resolución denegatoria.

El abogado señor Mery hizo presente que la publicidad era un rasgo distintivo del debido proceso, razón que lo llevaba a estimar demasiado restrictivo el permitir el acceso a los registros únicamente a las partes. En cuanto a la limitante de consulta para los terceros a que se refiere el inciso segundo, señaló que las razones para imponer el secreto podían ser válidas, pero creía que remitir esa facultad exclusivamente a los casos expresamente señalados en la ley podría acarrear problemas. Citó al efecto dos ejemplos el primero de los cuales, referido a un juicio de filiación, demostraba que era procedente la reserva aún cuando no se tratara de un caso expresamente previsto en la ley sino en la garantía constitucional del

respeto a la vida privada y a la honra de la persona y de su familia. Por ello creía debería eliminarse de este inciso el término “expresamente”.

En cuanto a la observación del profesor señor Botto, señaló que la posibilidad de reclamar únicamente ante el mismo tribunal que denegó el acceso a la información, no podía excluir la eventual interposición de un recurso de protección, alternativa que el diputado señor Burgos estimó dudosa.

El diputado señor Harboe aquilató la importancia de mantener el principio de publicidad del proceso por cuanto constituye un elemento fundamental de transparencia, pero debía establecerse algún grado de protección al efecto, permitiendo el acceso de los terceros a los registros en la medida que tuvieran algún tipo de interés en ello, por cuanto la publicidad debe respetar el principio de finalidad de los datos. Precisó que la ley N° 20.575 consagraba tal principio en materia de informes comerciales, lo que no dejaba de ser inquietante por la discriminación que podría hacerse en materia laboral, de educación y salud, que el sistema procesal civil, en lo que se refiere a los mecanismos de consulta, no considerara tal principio. Sostuvo no haber incompatibilidad entre el establecimiento del principio de publicidad en el proceso civil y la protección de determinados datos, porque ello tendía a evitar se diera a la información a la cual se accede una utilización distinta a los fines por los cuales se obtuvo el acceso, ya que ello constituiría una conducta ilegal.

El diputado señor Squella hizo presente que esta norma consagraba un tratamiento diferente para los registros, los que de acuerdo al inciso segundo, podrán ser consultados por los terceros, pero en el caso de los registros desmaterializados, conforme al inciso tercero, estarán a disposición de las partes, los terceros y cualquiera que tenga interés. A su juicio, esta distinción, que no se justificaba, podría dar lugar a interpretaciones.

El profesor señor Tavolari recordó que la publicidad de los actos del procedimiento no solo dice relación con los derechos de las personas que participan en la contienda, sino, principalmente, con dar a conocer a la sociedad la forma en que los jueces resuelven las causas y sus fundamentos. Por ello, en la idea de armonizar los intereses en juego, debía prevalecer la publicidad en forma absoluta, de tal modo que las excepciones solo procedan en aquellos casos en que la ley autoriza la reserva o el secreto con el fin de proteger la intimidad de las personas.

El profesor señor Maturana concordó con lo expuesto por el diputado señor Harboe en cuanto a que el Código solamente regulaba el acceso a la información que consta en un proceso, pero el uso que de ella se hiciera, escapaba del alcance de las leyes procesales. La utilización que se diera a la información, distinta a la prevista en esas leyes, debiera ser objeto de la normativa correspondiente para aplicar las sanciones que procedieran.

En cuanto a la observación que se hiciera respecto del inciso final, señaló que tratándose de un proceso oral y concentrado era necesario hacer una distinción: si la negativa a dar acceso a la información atentaba contra el derecho a defensa de una de las partes, cabría el recurso de apelación **en contra de la sentencia definitiva que se dictara**; en cambio, si tal negativa afectara a un tercero, cabría el recurso de protección, caso en el cual se actuaría fuera del proceso ya que el interés de dicho tercero, seguramente, sería utilizar la información en un ámbito distinto.

El profesor señor Silva precisó que los intervinientes son las partes, los terceros y cualquiera que tenga interés en la exhibición de los registros; de estos los dos primeros tienen acceso al expediente durante todo el desarrollo del proceso, por lo que no podrán verse afectados por esta norma. En cuanto al que solo tiene interés en la exhibición de los registros, que, en realidad, es un tercero que no es parte en el proceso como sería el caso de un investigador o un periodista, podría negársele el derecho de acceso a determinadas piezas del expediente amparadas en un secreto, el que podría sentir conculcados sus derechos y ejercer las acciones que correspondan, pero en su calidad de ciudadano y no como parte del proceso.

Finalmente, la Comisión, por unanimidad, con los votos de los diputados señores Araya, Burgos, Eluchans, Harboe, Cristián Mönckeberg, Schilling y Squella acordó aprobar, en los mismos términos, los tres primeros incisos dejando pendiente la decisión sobre el inciso cuarto al tratar el Libro Tercero sobre los recursos procesales.

Reabierto el debate en la oportunidad correspondiente, el diputado señor Harboe planteó la posibilidad que el tribunal accediera a la petición de acceso de un tercero y como esta resolución sería adoptada de plano, no tendría necesidad de escuchar a las partes; en este caso, si el tercero vendiera la información obtenida o hiciera mal uso de ella, resultaba perfectamente posible que las partes se sintieran afectadas en sus derechos.

El profesor señor Tavolari sostuvo que el inciso final no tenía que ver con los recursos que pudieran interponerse en contra de la resolución del tribunal acerca de la exhibición de los registros, sino únicamente se limitaba a señalar que resolvería de plano, es decir, sin escuchar a la otra parte, lo que de acuerdo a lo aprobado por la Comisión acerca de los recursos, significaría que su resolución sería inapelable. Agregó que podría ser peligroso negar el acceso a los expedientes bajo el argumento de la necesidad de resguardar el derecho a la privacidad. En el caso planteado por el diputado señor Harboe quien hiciera mal uso de la información obtenida, tendría que asumir las consecuencias de su conducta.

La Comisión, partiendo de la base de que el problema se planteaba ante la posibilidad de que la petición de acceso fuera formulada por un tercero ajeno al proceso y, si a este se negara la exhibición, podría reclamar ante el mismo tribunal el que resolvería de plano, lo que en otras

palabras y de acuerdo a lo aprobado en materia de recursos, significaría que dicha resolución sería inapelable, procedió a aprobar el inciso final en los mismos términos, por mayoría de votos (3 votos a favor y 1 abstención). Votaron a favor los diputados señores Araya, Burgos y Cristián Mönckeberg. Se absutuvo el diputado señor Harboe.

Artículo 84.- (pasó a ser 86)

Se refiere a la reproducción de los registros, señalando que sin perjuicio de la reserva de ciertos actos, a petición de una parte o de cualquier persona, el tribunal expedirá copia fiel de los registros o de la parte de ellos que fuere pertinente, en la forma que se regule mediante auto acordado de la Corte Suprema.

Ante la prevención del diputado señor Cristián Mönckeberg, acerca de que la reserva de los actos debe tener una fuente legal, el diputado señor Burgos propuso derechamente suprimir la frase inicial “sin perjuicio de la reserva de ciertos actos”, o bien, mantenerla, pero haciendo referencia al artículo anterior, toda vez que dicha disposición establece el principio general y la excepción al mismo vinculada, precisamente, a ciertos actos.

Cerrado el debate, los diputados señores Araya, Burgos, Eluchans, Harboe y Cristián Mönckeberg presentaron una indicación para eliminar la frase inicial de este artículo, la que se aprobó, conjuntamente con el artículo por unanimidad, con los votos de los diputados señores Araya, Burgos, Eluchans, Harboe, Cristián Mönckeberg, Schilling y Squella.

Artículo 85.- (pasó a ser 87)

Trata de la reconstrucción de piezas del registro, señalando que cuando por cualquier causa se hubieren perdido, destruido, ocultado o dañado una o más piezas del registro desmaterializado, el tribunal ordenará que se reconstruyan, para lo cual dispondrá las diligencias conducentes a tal objetivo.

Su inciso segundo agrega que cuando la reconstrucción no fuere posible, el tribunal ordenará la repetición de los actos, si lo entendiese necesario, prescribiendo el modo de hacerlo.

Su inciso tercero precisa que, en todo caso, no será necesario volver a realizar las actuaciones que sean el antecedente de resoluciones ejecutoriadas.

No se produjo debate, aprobándoselo en iguales términos, por unanimidad, con los votos de los diputados señores Araya, Burgos, Eluchans, Harboe, Cristián Mönckeberg, Schilling y Squella.

Artículo 86.- (pasó a ser 88)

Se refiere a la devolución de los antecedentes acompañados disponiendo que las partes podrán solicitar la devolución de antecedentes que hubieren acompañado al proceso y se accederá a ella por el tribunal a menos de estimarse que no fuere posible atendido el estado de tramitación.

No dio lugar a debate, aprobándoselo en iguales términos, por unanimidad, con los votos de los diputados señores Araya, Burgos, Eluchans, Harboe, Cristián Mönckeberg, Schilling y Squella.

CAPÍTULO 5°

DE LAS COMUNICACIONES PROCESALES

Artículo 87.- (pasó a ser 89)

Se refiere a la notificación de las resoluciones judiciales, señalando que estas solo producen efecto en virtud de su notificación hecha con arreglo a la ley, salvo los casos exceptuados expresamente por ella.

Su inciso segundo agrega que no se requiere el consentimiento del notificado para la validez de la notificación. En consecuencia, no es necesario que la constancia que de ella se practique en el proceso contenga declaración alguna respecto al notificado, salvo que la resolución lo ordene o se requiera por su naturaleza.

El abogado señor Mery fue partidario de suprimir la frase final del inciso segundo “ o, se requiera por su naturaleza” por cuanto podría originar conflictos promovidos con ánimo dilatorio, recordando, de paso, que el Código de Procedimiento Civil solo se limita a señalar que no es necesario el consentimiento del notificado, opinión que no compartió el profesor señor Silva, en orden a que tal frase se justificaría en un requerimiento de pago al notificado o de una actividad que deba efectuar.

Se aprobó sin mayor debate, en iguales términos, por unanimidad, con los votos de los diputados señores Araya, Burgos, Harboe, Cristián Mönckeberg, Schilling y Squella.

Artículo 88.- (pasó a ser 90)

Se refiere a la notificación de las resoluciones en las audiencias, señalando que las dictadas durante las audiencias se entenderán notificadas a las partes que asistieron o debieron haber asistido a ellas, desde el momento de su pronunciamiento.

No se produjo debate, aprobándoselo en iguales términos, por unanimidad, con los votos de los diputados señores Araya, Burgos, Harboe, Cristián Mönckeberg, Schilling y Squella.

Artículo 89.- (pasó a ser 91)

Se refiere a la forma y a las resoluciones que deben notificarse en forma personal, señalando que en toda gestión judicial, la primera notificación a las partes o personas a quienes hayan de afectar sus resultados deberá hacerse personalmente, entregándoseles copia íntegra de la resolución y de la solicitud en que haya recaído.

Su inciso segundo agrega que esta notificación se hará al actor por medio de su registro.

No dio lugar a debate, aprobándoselo en iguales términos, por unanimidad, con los votos de los diputados señores Araya, Burgos, Harboe, Cristián Mönckeberg, Schilling y Squella.

Artículo 90.- (pasó a ser 92)

Trata de los lugares y horarios en los cuales puede practicarse la notificación personal, señalando que en los lugares y recintos de libre acceso público, la notificación personal se podrá efectuar en cualquier día y a cualquier hora, procurando causar la menor molestia posible al notificado.

Su inciso segundo agrega que además, la notificación podrá hacerse en cualquier día, entre las seis y las veintidós horas, en la morada o lugar donde pernocta el notificado o en el lugar donde este ejerce ordinariamente su industria, profesión o empleo, o en cualquier recinto privado en que este se encuentre y al cual se permita el acceso del ministro de fe. Los jueces no podrán ser notificados mientras se encuentren interviniendo en una audiencia. Si la notificación se realizare en día inhábil, los plazos comenzarán a correr desde las cero horas del día hábil inmediatamente siguiente.

Su inciso tercero indica que, igualmente, son lugares hábiles para practicar la notificación el recinto en que funcionare el tribunal y la oficina o despacho del ministro de fe que practique la notificación.

No dio lugar a debate, aprobándoselo en iguales términos, por unanimidad, con los votos de los diputados señores Araya, Burgos, Harboe, Cristián Mönckeberg, Schilling y Squella.

Artículo 91.- (pasó a ser 93)

Trata de la habilitación de lugar para la práctica de la notificación personal, señalando que podrá el tribunal ordenar que se haga la notificación en otros lugares que los expresados en el artículo anterior, cuando la persona a quien se trate de notificar no tenga habitación conocida

en el lugar en que ha de ser notificada. Esta circunstancia se acreditará por certificado de un ministro de fe que afirme haber hecho las indagaciones posibles, de las cuales dejará testimonio detallado en la respectiva diligencia.

No se produjo debate, aprobándoselo en iguales términos, por unanimidad, con los votos de los diputados señores Araya, Burgos, Harboe, Cristián Mönckeberg, Schilling y Squella.

Artículo 92.- (pasó a ser 94)

Se refiere a la constancia de la notificación personal, señalando que esta se hará constar en el proceso por diligencia que suscribirán el notificado y el ministro de fe, y si el primero no puede o no quiere firmar, se dejará testimonio de este hecho en la misma diligencia.

Su inciso segundo agrega que la certificación, además, señalará la fecha, hora y lugar donde se realizó la notificación y, si ha sido hecha en forma personal, precisará la manera o el medio con que el ministro de fe comprobó la identidad del notificado.

Se lo aprobó sin debate, en iguales términos, por unanimidad, con los votos de los diputados señores Araya, Burgos, Harboe, Cristián Mönckeberg, Schilling y Squella.

Artículo 93.- (pasó a ser 95)

Trata de la notificación personal subsidiaria, señalando que 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, se acreditará que ella se encuentra en el territorio jurisdiccional del tribunal que ordena su notificación y cuál es su habitación o el lugar donde habitualmente pernocta o ejerce su industria, profesión o empleo, debiendo comprobarse estas circunstancias con la debida certificación del ministro de fe, el que deberá dar cuenta de manera detallada de la forma en que se cercioró de las mismas.

Su inciso segundo agrega que una vez efectuada esa certificación, el ministro de fe practicará la notificación entregando las copias de la resolución y de la solicitud en que haya recaído, a cualquiera persona adulta que se encuentre en la habitación o en el lugar donde habitualmente pernocta, o ejerce su industria, profesión o empleo. Si nadie hay allí, o si por cualquiera otra causa no es posible entregar dichas copias a las personas que se encuentren en esos lugares, se fijará en la puerta un aviso que dé noticia del juicio, con especificación exacta de las partes, materia de la causa, juez que conoce en ella y de las resoluciones que se notifican.

Su inciso tercero indica que en caso que el lugar donde habitualmente pernocta o ejerce su industria, profesión o empleo, se encuentre en un edificio o recinto al que no se permite libre acceso, el aviso y

las copias se entregarán al portero o encargado del edificio o recinto, dejándose testimonio expreso de esta circunstancia.

Su inciso cuarto dispone que esta diligencia de notificación se certificará en la misma forma que la notificación personal, pudiendo suscribirla la persona que reciba las copias. Se dejará testimonio de su nombre, edad, profesión y domicilio, si lo proporciona.

Su inciso final añade que, adicionalmente, el ministro de fe deberá 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 de 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 ministro de fe y deberá indicar el tribunal, el rol 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 donde se hizo y el número de comprobante emitido por tal oficina. Este comprobante deberá ser incorporado al registro 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 numerales 2, 3 y 4 del artículo 532 del Código Orgánico de Tribunales. Este mismo aviso podrá darse en aquellas otras formas que se determinen mediante auto acordado de la Corte Suprema.

El diputado señor Araya señaló que el ministro de fe, junto con entregar las copias de la resolución o fijar un aviso, según el caso, debe dirigir una carta certificada informando al notificado de la realización de esta actuación; no obstante, la omisión del envío de la carta no invalida la notificación. Al respecto, creía debería observarse una mayor severidad y no solamente limitarse a sancionar al ministro de fe sino también invalidar la notificación, puesto que es la primera del juicio y produce el efecto de trabar la litis. Hizo presente que, en la práctica, los avisos fijados en las puertas son suprimidos, de tal manera que el notificado toma conocimiento verdadero de la existencia del proceso una vez que recibe la carta, opinión con la que coincidió el profesor señor Botto, quien junto con señalar que la norma vigente contempla una redacción similar, creía que sancionar la falta del envío de la carta con la invalidez de la notificación, daría bastante más seguridad a su realización, debido a que el mismo demandante debería preocuparse del cumplimiento de esta exigencia, so pena de considerársela inválida.

El profesor señor Tavolari discrepó del planteamiento efectuado, toda vez que en la teoría procesal se distinguía entre actos anulables y actos irregulares. La notificación cumpliría con su cometido con la fijación del aviso y la entrega de las copias, no siendo el envío de la carta más que un elemento adicional. La situación vigente sería similar y no habría presentado problemas. Señaló que la garantía para el notificado estaría en el

cumplimiento de las formalidades que preceden al envío de la carta y que elevar este envío a la calidad de requisito de validez de la notificación, solo haría más compleja la diligencia, opinión que compartió el profesor señor Maturana señalando que, de acuerdo a este planteamiento, si se notifica a una persona cumpliendo con las exigencias de la norma en debate, que, por lo demás, son las que contempla el artículo 44 del Código de Procedimiento Civil, el solo hecho de no enviar la carta acarrearía la nulidad de la notificación.

El profesor señor Botto insistió en que el problema que se producía con esta forma de notificación subsidiaria por cédula, residía en el hecho que esta última no llegara a su destino porque, por ejemplo, podría suceder que quien viva en un condominio no reciba la cédula porque el empleado que la acogió no se la entrega, por lo que exigir el envío de la carta como requisito de validez, no haría otra cosa más que dar seguridad a la primera notificación del juicio.

El diputado señor Harboe señaló que aunque la cédula sea entregada a una persona adulta que se encuentre en el lugar donde debe practicarse la notificación, puede ocurrir que el destinatario no la reciba, lo que significará que se desarrollarán una serie de actos procesales sin su conocimiento que le impedirán defender adecuadamente sus derechos. Lo anterior justificaría la propuesta del diputado señor Araya, opinión que este último refrendó señalando que si a pesar de no haber recibido la carta, la persona comparece, se entenderá válida la notificación, pudiendo solamente alegar la nulidad si no comparece.

El profesor señor Silva estimó dificultoso modificar esta norma en la forma propuesta por cuanto el acto central de la notificación subsidiaria por cédula, estaría representado por la certificación del ministro de fe acerca de que la persona fue buscada en su domicilio y que se encuentra en el lugar del juicio, todo lo que otorga seriedad al acto procesal. Además de lo anterior, la entrega de la cédula a una persona adulta no ha ocasionado en la práctica mayores problemas, ya que si alguien por caso fortuito o fuerza mayor, no ha podido acceder al conocimiento del proceso, siempre podrá pedir la nulidad. Además esta exigencia plantearía el problema de determinar a partir de qué momento comienza a correr el plazo al notificado ¿ podría ser desde el momento en que se despacha la carta o a partir de una determinada cantidad de días de recibida?. Insistió en que su experiencia en tribunales le demostraba que la forma propuesta en esta norma no había generado problemas, además de que el envío de la carta tampoco garantizaba que se hubiera tomado conocimiento de la notificación porque, por ejemplo, podría no entregarla la persona que la recibió. Señaló que lo que se proponía podría constituirse en una fuente de nulidades procesales, siendo que nada impedía que, de acuerdo a la norma propuesta, quien no pudiera tomar conocimiento de la demanda y, en consecuencia, no pudiera defenderse, recurriera de nulidad.

Cerrado finalmente el debate, los diputados señores Araya y Harboe presentaron una indicación para suprimir en el inciso final el adverbio “no” que precede a las palabras “invalidará la notificación” y para sustituir la disyunción “pero” que precede a las palabras “hará responsable” , por los términos “ y asimismo”, la que resultó rechazada por mayoría de votos (2 votos a favor y 4 en contra). Votaron a favor los diputados señores Araya y Harboe; en contra lo hicieron los diputados señores Burgos, Cristián Mönckeberg, Schilling y Squella.

Finalmente, puesto en votación el artículo, sin otra modificación que intercalar a propuesta de los representantes del Ejecutivo, en el inciso final, el artículo “una” entre las palabras “ en” y “tarjeta abierta”, se aprobó por mayoría de votos (5 votos a favor y 1 abstención). Votaron a favor los diputados señores Burgos, Harboe, Cristián Mónckeberg, Schilling y Squella; se abstuvo el diputado señor Araya.

Artículo 94.- (pasó a ser 96)

Trata de la supletoriedad de la notificación personal, señalando que esta se empleará siempre que la ley disponga que se notifique a alguna persona para la validez de ciertos actos, o cuando los tribunales lo ordenen expresamente. Podrá, además, usarse en todo caso.

No se produjo debate, aprobándoselo en iguales términos, por unanimidad, con los votos de los diputados señores Araya, Burgos, Harboe, Cristián Mönckeberg, Schilling y Squella.

Artículo 95.- (pasó a ser 97)

Trata de la notificación por cédula, señalando que las sentencias definitivas de único y primer grado jurisdiccional, las que ordenen la comparecencia personal de las partes y las que se hagan a terceros que no sean partes en el juicio o a quienes no afecten sus resultados, se notificarán por medio de cédulas que contengan copia íntegra de la resolución y los datos necesarios para su acertada inteligencia.

Su inciso segundo agrega que estas cédulas se entregarán por un ministro de fe en el domicilio del notificado, fijado conforme al artículo 78, en la forma y en el horario establecido para la notificación personal subsidiaria.

Su inciso tercero señala que se pondrá en los autos testimonio de la notificación con expresión del día y lugar, del nombre, edad, profesión y domicilio de la persona a quien se haga la entrega. El procedimiento que establece este artículo podrá emplearse, además, en todos los casos que el tribunal expresamente lo ordene.

Su inciso cuarto indica que si la notificación tuviere por objetivo citar a una o más personas para llevar a cabo una actuación ante el tribunal, el ministro de fe, además de efectuarla, hará saber a los citados el

tribunal ante el cual debieren comparecer, su domicilio, la fecha y hora de la audiencia, la identificación del proceso de que se tratare y el motivo de su comparecencia. Al mismo tiempo se les advertirá que la no comparecencia injustificada dará lugar a que sean conducidos por medio de la fuerza pública, que quedarán obligados al pago de las costas que causaren y que pueden imponérseles sanciones. También se les deberá indicar que, en caso de impedimento, deberán comunicarlo y justificarlo ante el tribunal, con anterioridad a la fecha de la audiencia, si fuere posible.

Su inciso final previene que el tribunal, al decretar la citación, lo hará bajo apercibimiento de sancionar la inconcurrencia con multa de una a quince unidades tributarias mensuales e incluso disponer su arresto, sin perjuicio de reiterar estas medidas de mantenerse la no concurrencia.

Los diputados señores Araya, Burgos, Harboe, Cristián Mönckeberg, Schilling y Squella presentaron una indicación para suprimir en el inciso segundo la frase “fijado conforme al artículo 78” (pasó a ser 80) y la coma que la sigue, ya que la norma citada no establece la forma de fijar el domicilio, la que se aprobó, conjuntamente con el artículo, por unanimidad, con los votos de sus patrocinantes.

Artículo 96.- (pasó a ser 98)

Trata de la notificación por medio de registro, señalando que las resoluciones no comprendidas en los artículos precedentes se entenderán notificadas a las partes desde que se incorporen en el registro desmaterializado contemplado en el artículo 81 (83). El registro contendrá mención expresa del día y hora en que se practicó.

Su inciso segundo agrega que excepcionalmente la Corte Suprema establecerá mediante auto acordado una forma de notificación que reemplace a la anterior, cuando por cualquier circunstancia no fuere posible efectuar el registro.

No se produjo debate, aprobándoselo en los mismos términos, por unanimidad, con los votos de los diputados señores Araya, Burgos, Harboe, Cristián Mönckeberg, Schilling y Squella.

Artículo 97.- (pasó a ser 99)

Trata de la notificación por avisos señalando que cuando haya de notificarse personalmente o por cédula a personas cuya individualidad o residencia dentro del territorio sea difícil determinar, o que por su número dificulten considerablemente la práctica de la diligencia, podrá hacerse la notificación por medio de avisos que contendrán los mismos datos que se exigen para la notificación personal, salvo que el tribunal disponga que se haga en extracto, redactado por el ministro de fe, si la publicación fuere muy dispendiosa, atendida la cuantía del juicio.

Su inciso segundo indica que para autorizar esta forma de notificación, y para determinar los medios de comunicación social en que haya de hacerse la publicación y el número de veces que deba repetirse, el cual no podrá bajar de tres, procederá el tribunal con conocimiento de causa.

Su inciso tercero agrega que cuando la notificación hecha por este medio sea la primera de una gestión judicial, será necesario, además, para su validez, que se inserte el aviso en la edición del Diario Oficial, en papel o electrónica, correspondiente a los días primero o quince de cualquier mes, o en la siguiente edición, si no se publicase en las fechas indicadas.

Su inciso cuarto añade que el notificado podrá solicitar la nulidad de la notificación si acreditare que se encontraba fuera del país al publicarse o difundirse todos los avisos a que se refiere el inciso tercero. Ese derecho deberá ejercerse dentro de los cinco días siguientes a la fecha en que tuvo conocimiento de la existencia del proceso.

Opiniones recibidas

El profesor señor Romero fue partidario de suprimir o clarificar en este artículo la mención general a personas cuya individualidad sea difícil de determinar, por cuanto aunque la norma reconozca como antecedente el actual artículo 54 del Código de Procedimiento Civil, dicho antecedente sería un precepto que ha sido utilizado para generar relaciones procesales defectuosas, que no se ajustan al principio de la dualidad de partes. Hizo presente que la demanda debe individualizar siempre tanto al que la deduce como contra quien se dirige, exigencia que debe cumplirse incluso cuando la acción busca proteger los derechos e intereses legítimos de sujetos indeterminados, como sería el caso de la tutela preventiva para evitar un daño contingente que amenace a personas indeterminadas o en el caso de acciones populares o las relativas a la protección de intereses colectivos o difusos. Para lograr la determinación de estos sujetos se han previsto las medidas prejudiciales preparatorias, las que pueden solicitarse al tribunal para precisar al sujeto legitimado en el futuro juicio, agregando que solo en situaciones excepcionales el sujeto pasivo de la relación procesal puede quedar indeterminado como sería el caso de la tutela preventiva para proteger la vida del que está por nacer, en el que el juez puede adoptar las providencias convenientes para garantizar la existencia del concebido, siempre que crea que de algún modo peligra, las que podrá decretar aunque el sujeto infractor no esté determinado.

No se produjo debate, aprobándoselo en iguales términos, por unanimidad, con los votos de los diputados señores Araya, Burgos, Harboe, Cristián Mönckeberg, Schilling y Squella.

Artículo 98.- (pasó a ser 100).

Trata de la notificación tácita, señalando que aunque no se haya verificado notificación alguna o se haya efectuado en otra forma que

la legal, se tendrá por notificada una resolución desde que la parte a quien afecte haga en el juicio cualquiera gestión que suponga conocimiento del contenido de dicha resolución, sin haber antes reclamado la falta o nulidad de la notificación.

Se aprobó sin debate, por unanimidad, en iguales términos, con los votos de los diputados señores Araya, Burgos, Harboe, Cristián Mönckeberg, Schilling y Squella.

Artículo 99.- (pasó a ser 101)

Trata de la notificación ficta, señalando que la parte que solicita la nulidad de una notificación, por el solo ministerio de la ley, 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 que la nulidad de la notificación haya sido declarada por un tribunal superior, esta notificación se tendrá por efectuada al notificarse el decreto que la mande cumplir.

No dio lugar a debate, aprobándoselo en iguales términos, por unanimidad, con los votos de los diputados señores Araya, Burgos, Harboe, Cristián Mönckeberg, Schilling y Squella.

Artículo 100.- (pasó a ser 102)

Trata de las notificaciones a la persona privada de libertad, indicando que las notificaciones a quien se encuentre privado de libertad se efectuarán en la forma prevista en el artículo 29 del Código Procesal Penal.

No dio lugar a debate, aprobándoselo en iguales términos, por unanimidad, con los votos de los diputados señores Araya, Burgos, Harboe, Cristián Mönckeberg, Schilling y Squella.

Artículo 101.- (pasó a ser 103)-

Trata de las notificaciones a terceros, indicando que por orden del tribunal, se podrá disponer la notificación de una resolución o de la existencia de un proceso pendiente, a las personas que puedan verse afectadas por resoluciones o actuaciones a verificarse en él.

Opiniones recibidas.

El profesor señor Romero fue partidario de suprimir este artículo por cuanto su contenido debería refundirse con la regulación de la comunicación de la litis de que trata el artículo 40 (que pasó a ser artículo 42).

Debate

El profesor señor Silva estimó apropiada la observación en cuanto a suprimir este artículo por cuanto su contenido estaría subsumido

en el artículo 40 (que pasó a ser artículo 42), opinión con la que discrepó el profesor señor Maturana por cuanto esta disposición se refería a la comunicación de una resolución, en circunstancias que el artículo 40 (que pasó a ser artículo 42) dice relación con la comunicación del juicio.

No se produjo mayor debate, aprobándose el artículo en los mismos términos, por unanimidad, con los votos de los diputados señores Araya, Burgos, Harboe, Cristián Mönckeberg, Schilling y Squella.

Artículo 102.- (pasó a ser 104)

Trata de la notificación por anotación en libro o registro, señalando que las notificaciones personales y por cédula se practicarán al Consejo de Defensa del Estado, ministerios, intendencias, gobernaciones y los servicios públicos creados para el cumplimiento de la función administrativa en un libro o registro de notificaciones plenamente accesible al público, que deberá llevarse en todas las oficinas que poseen estos organismos, sin que sea necesario en estos casos la entrega de la cédula personalmente al representante del organismo o persona a quien se deba notificar, sino al funcionario que la recibe. De la misma manera, se notificará a la Contraloría General de la República, a las Fuerzas Armadas y a las Fuerzas de Orden y Seguridad, a los gobiernos regionales, a las municipalidades y a las sociedades anónimas.

Su inciso segundo agrega que dichas notificaciones se tendrán por realizadas el día subsiguiente a la fecha en que conste la diligencia en el libro o registro.

Su inciso tercero indica que si en el lugar de que se trate no hubiere libro o registro o no se permitiere al ministro de fe dejar en él las constancias previstas en esta norma, de todo lo cual este dejará debido testimonio, la notificación personal o por cédula se entenderá practicada mediante la simple entrega de la cédula respectiva a cualquier funcionario o trabajador de la entidad a ser notificada, que indicará en el acta de la diligencia, o fijándose dicha cédula en la puerta de acceso al mismo.

Su inciso cuarto previene que el ministro de fe deberá dejar constancia de haberse practicado de esta forma la notificación en el acta que levante respecto de dicha diligencia.

Ante la consulta formulada por el diputado señor Squella acerca de la razones por las que se incluye a las sociedades anónimas en esta forma de notificar, el profesor señor Maturana explicó que con ello se recogía una práctica que se lleva a cabo actualmente en bancos y empresas y que consiste en anotar en libros de registro las notificaciones como una forma de lograr una mayor seguridad acerca de estas últimas, precisando que las únicas entidades privadas a las que se aplicaría esta forma de notificar serían las sociedades anónimas, forma que es habitual en los

organismos públicos como el Consejo de Defensa del Estado y los ministerios en que se la emplea en reemplazo de la notificación personal al representante.

Ante un nuevo cuestionamiento del diputado señor Squella en el sentido de que se estaría imponiendo esta obligación a todas las sociedad anónimas en circunstancias que, según entendía, solamente las más grandes empleaban tal práctica, lo que lo llevó a plantear su aplicación únicamente a las sociedades anónimas abiertas, el profesor señor Silva explicó que en un principio se había analizado aplicar esta forma solamente a las sociedades anónimas abiertas, las que son reguladas por la Superintendencia, pero se advirtió que la misma ley N° 18.046 exige a toda sociedad disponer de un registro público en que se indiquen su presidente, los integrantes de los directorios, etc., es decir, la ley ya había impuesto la obligación de llevar el registro, por lo que se decidió que en materia de notificaciones todas deberían tener el mismo tratamiento, teniendo en cuenta, sobre todo, la protección de los intereses del acreedor que pudiera demandar.

El diputado señor Burgos fue partidario de no distinguir en el caso de las sociedades anónimas, porque aunque se tratara de entidades pequeñas, parecía razonable exigir que contaran con un libro o registro de notificaciones, que, por lo demás, no significaba un mayor costo o complejidad sino que, por el contrario, facilitaba el trámite de la notificación. Sin embargo, estimó que el listado de entidades mencionadas en el inciso primero parecía muy restrictivo, toda vez que no incluía a las universidades y otras instituciones como el Consejo para la Transparencia o el Instituto de Derechos Humanos, debiendo buscarse una fórmula a partir de la Ley de Bases Generales de la Administración del Estado que permitiera su inclusión, de tal manera que el listado fuera lo más omnicomprensivo posible.

La Comisión, luego de analizar diversas proposiciones, se inclinó por suprimir las menciones a órganos o servicios determinados y referirse genéricamente a los **órganos del Estado,** término que comprendía a todos los órganos constitucionales autónomos, incluidos el Tribunal Constitucional y el Congreso Nacional, y a las personas jurídicas de derecho público como el Consejo para la Transparencia, el Instituto Nacional de Derechos Humanos y las universidades públicas.

Ante las dudas expresadas por los diputados señores Schilling, Harboe y Squella acerca del alcance de las expresiones “órganos del Estado” que, según se señaló, el artículo 1° de la Ley de Bases Generales de la Administración del Estado, consideraba tales a las empresas públicas creadas por ley, el diputado señor Cristián Mönckeberg presentó una indicación para sustituir el inciso primero por el siguiente:

“ Las notificaciones personales y por cédula se practicarán al Consejo de Defensa del Estado, ministerios, intendencias, gobernaciones y, en general, los órganos de la Administración del Estado, y

los órganos y empresas creados por leyes especiales, en un libro o registro de notificaciones plenamente accesible al público. Este deberá llevarse en todas las oficinas que poseen estos organismos, sin que sea necesaria en estos casos la entrega de la cédula personalmente al representante del organismo o persona a quien se deba notificar, sino al funcionario que la recibe. También se notificará de esta forma a las sociedades anónimas."

Se aprobó la indicación, conjuntamente con el artículo, por unanimidad, con los votos de los diputados Araya, Burgos, Harboe, Cristián Mönckeberg, Schilling y Squella.

Reabierto posteriormente el debate, el Ejecutivo presentó una indicación para sustituir este artículo por el siguiente:

"**Notificación por anotación en libro o registro.** Las notificaciones personales y por cédula se practicarán a los órganos del Estado mediante su anotación en un libro o registro que deberán llevar estos organismos, garantizando su pleno acceso al ministro de fe. Sin perjuicio de lo anterior, al tiempo de practicar la notificación respectiva, el ministro de fe hará entrega de los antecedentes propios de la notificación de que se trate, a la persona encargada o, en su defecto, a cualquier persona adulta que se encontrare en el domicilio. De la misma manera se notificará a las sociedades anónimas.

Si en el lugar de que se trate no hubiere libro o registro o no se permitiere el acceso al ministro de fe, la notificación personal o por cédula se entenderá practicada mediante la simple entrega de los antecedentes propios de la notificación de que se trate, a persona adulta del domicilio de la entidad a ser notificada o, en su defecto, fijándose dichos antecedentes en la puerta de acceso al mismo.

El ministro de fe deberá levantar un acta dejando constancia de haberse practicado la notificación en la forma señalada en los incisos anteriores, según correspondiere.

La notificación prevista en este artículo producirá efectos a contar del día subsiguiente a la fecha en que se haya practicado."

El abogado señor Ferrada explicó que el Ejecutivo había optado por una propuesta similar a la primera planteada en la Comisión, es decir, aludir en forma genérica a los **órganos del Estado,** omitiendo la referencia que se hacía en el texto definitivamente aprobado, a ministerios, intendencias, gobernaciones y a los órganos y empresas creados por leyes especiales. Los términos **órganos del Estado** serían comprensivos no solo de las entidades que se mencionan en el texto original sometido a la consideración de la Comisión, sino que a todo otro órgano aunque no forme parte de la Administración del Estado, como ocurre, por ejemplo, con los órganos constitucionales autónomos, teniendo, en síntesis, un sentido y alcance igual que al que dichos términos da el artículo 8° de la Constitución Política y la Ley de Acceso a la Información Pública.

El profesor señor Silva explicando el contenido de la nueva propuesta, señaló que ella tenía por objeto precisar sus alcances, para lo cual simplificaba la enumeración original contenida en el primer inciso, aludiendo en forma genérica a los “órganos del Estado” y la mención que se hacía a las sociedades anónimas era comprensiva tanto de las abiertas como de las cerradas.

En lo que se refería a la notificación, esta se entendería practicada por su anotación en el libro o registro por parte del ministro de fe, constituyendo tal diligencia el hecho constitutivo propiamente tal; en caso de no existir tal libro o registro o no permitirse el acceso a él del ministro de fe, la notificación se entenderá efectuada mediante la entrega de los antecedentes propios de la notificación a persona adulta del domicilio de la entidad notificada, o, en su defecto, fijando dichos antecedentes en la puerta de acceso. De todo lo obrado debe levantarse un acta en que se deje constancia de ello.

Por último, en lo que se refería a la época en que la notificación comenzaría a producir efectos, señaló que el texto original establecía que la notificación se tendría por realizada el día subsiguiente a la fecha en que constare la diligencia en el libro o registro, fórmula que por estar dicho libro o registro en manos particulares, podría ser objeto de manipulaciones, riesgo que se evitaba estableciendo que tales efectos se producirían a partir de la fecha en que se practicara.

Cerrado el debate, se aprobó la nueva propuesta, en iguales términos, por unanimidad, con los votos de los diputados señores Araya, Burgos, Ceroni, Eluchans, Harboe, Cristián Mönckeberg y Squella.

Artículo 103.- (pasó a ser 105)

Se refiere a la pluralidad de apoderados, señalando que si la parte tuviera pluralidad de apoderados o mandatarios, la notificación se podrá practicar válidamente a uno cualquiera de ellos.

No dio lugar a debate, aprobándoselo en iguales términos, por unanimidad, con los votos de los diputados señores Araya, Burgos, Harboe, Cristián Mönckeberg, Schilling y Squella.

Artículo 104.-(pasó a ser 106).

Se refiere a otras formas de notificación, señalando que cualquiera de las partes podrá proponer para sí otras formas de notificación, que el tribunal podrá aceptar si, en su opinión, resultaren suficientemente eficaces y no causaren indefensión.

Sin más comentarios que los emitidos por el abogado señor Mery, acerca de las bondades de esta disposición que contemplaría la forma que se emplearía habitualmente para notificar resoluciones, tal como sucede en materia penal y de familia, en que las partes fijan en la audiencia

la forma en que se practicarán las notificaciones, las que prevalecen sobre cualquier otra, se aprobó sin debate, en iguales términos, por unanimidad, con los votos de los diputados señores Araya, Burgos, Harboe, Cristián Mönckeberg, Schilling y Squella.

CAPÍTULO 6°

TIEMPO DE LA ACTIVIDAD PROCESAL

Artículo 105.- (pasó a ser 107)

Trata del tiempo hábil para la práctica de las actuaciones judiciales, señalando que deben efectuarse en días y horas hábiles.

Su inciso segundo señala que son días hábiles los no feriados. Son horas hábiles las comprendidas entre la ocho y las veinte horas.

No se produjo debate, aprobándoselo en iguales términos por unanimidad, con los votos de los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Ceroni, Eluchans, Harboe, Cristián Mönckeberg, Rincón y Squella.

Artículo 106.- (pasó a ser 108)

Trata de la prórroga legal del tiempo, señalando que cuando un plazo de días concedido a las partes venciere en día sábado, se considerará ampliado por el solo ministerio de la ley, hasta las veinticuatro horas del día siguiente hábil.

Ante la solicitud del diputado señor Araya acerca de las razones para esta innovación respecto a lo vigente, el profesor señor Silva explicó que el día sábado es considerado hábil para los efectos del cómputo de plazos pero no para la celebración de una audiencia, por lo que en dicho aspecto no es un día hábil como los otros. Por esa razón se propone que si el plazo vence en día sábado, se entiende ampliado hasta el siguiente día hábil. Con todo, estimaba que la redacción resultaba equívoca, bastando con señalar que la ampliación se produce hasta el siguiente día hábil, opinión que complementó el profesor señor Tavolari, recordando que de acuerdo al Código Civil, los plazos se extienden hasta la medianoche del día en que vencen, lo que hacía innecesaria la alusión a las veinticuatro horas.

Ante una nueva consulta, esta vez del diputado señor Rincón, en cuanto a saber por qué se había descartado la posibilidad de establecer que los días hábiles se extienden de lunes a viernes, atendiendo a que los sábados no se efectúan audiencias ni diligencia alguna, el profesor señor Maturana explicó que en esta materia se había seguido la misma regla consagrada en materia procesal penal, en la que se establece que todos los días son hábiles, pero si el plazo vence en día feriado, se prorroga hasta el día siguiente hábil, que es lo que se repite en este caso cuando el plazo vence en día sábado.

Cerrado el debate, la Comisión aprobó el artículo por unanimidad, sin más cambio que sustituir la frase “hasta las veinticuatro horas del “por el artículo “el”, con los votos de los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Ceroni, Eluchans, Harboe, Cristián Mönckeberg, Rincón y Squella.

Artículo 107.-(pasó a ser 109)

Trata de la prórroga judicial del plazo, señalando que los plazos fijados por el tribunal son prorrogables.

Su inciso segundo añade que para que pueda concederse la prórroga es necesario:

1° Que se haya fijado para la realización de una actuación individual, excluyéndose los referidos a la celebración de audiencias.

2° Que se pida antes del vencimiento del plazo.

3° Que se alegue justa causa.

Ante la sugerencia del profesor señor Botto, acerca de exigir, además, en el número 3 que la justa causa que se invoca exista, porque en caso contrario podría argumentarse que basta con invocarla para que deba prorrogarse el plazo, el profesor señor Silva señaló que toda alegación supone la capacidad de la parte para sustentarla, añadiendo que, de acuerdo a las normas generales, las resoluciones que se dicten deben ser fundadas, salvo las que son de mero trámite, añadiendo el profesor señor Tavolari que si se alega algo que no se acredita, el tribunal no está obligado a concederlo, no bastando la sola petición para que esta sea acogida.

El diputado señor Araya presentó una indicación para agregar al final del número 3°, antes del punto aparte, las siguientes expresiones “ y esta exista”, la que se rechazó por mayoría de votos (4 votos a favor y 5 en contra). Votaron a favor los diputados señores Araya, Ceroni, Harboe y Rincón; en contra lo hicieron los diputados señora Turres y señores Burgos, Eluchans, Cristián Mönckeberg y Squella.

Puesto en votación el artículo, se aprobó en iguales términos por unanimidad, con los votos de los diputados señora Turres y

señores Araya, Burgos, Ceroni, Eluchans, Harboe, Cristián Mönckeberg, Rincón y Squella.

Artículo 108.- (pasó a ser 110)

Trata de la habilitación expresa o tácita de días y horas inhábiles, señalando que el juez, a petición de parte o de oficio, podrá habilitar días y horas inhábiles cuando no fuere posible realizar las diligencias dentro del tiempo hábil, o se trate de diligencias urgentes cuya demora pudiera tornarlas ineficaces u originar perjuicios evidentes a las partes.

Su inciso segundo agrega que cuando una diligencia se haya iniciado en día y hora hábil, podrá llevarse hasta su fin en tiempo inhábil sin necesidad de que se decrete la habilitación. Si no pudiere terminarse en el mismo día, continuará en el siguiente día hábil, a la hora que en el mismo acto establezca el tribunal.

No se produjo debate, aprobándoselo en iguales términos por unanimidad, con los votos de los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Ceroni, Eluchans, Harboe, Cristián Mönckeberg, Rincón y Squella.

Artículo 109.- (pasó a ser 111)

Trata del cómputo de los plazos, señalando que todos los plazos de días, meses o años han de ser completos, por lo que correrán hasta la medianoche del último día del plazo.

Su inciso segundo agrega que los plazos de horas comenzarán a correr inmediatamente después de ocurrido el hecho que fijare su iniciación, hasta el transcurso de la última hora del plazo. El cómputo de las horas se interrumpirá entre las veinte y las ocho horas.

No se produjo debate, aprobándoselo en iguales términos por unanimidad, con los votos de los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Ceroni, Eluchans, Harboe, Cristián Mönckeberg, Rincón y Squella.

Artículo 110.- (pasó a ser 112)

Trata del comienzo de los plazos, señalando que los plazos establecidos para las partes comenzarán a correr, para cada una de ellas, el día hábil siguiente al de la respectiva notificación, salvo que por disposición de la ley tengan el carácter de comunes, en cuyo caso comenzarán a correr el día hábil siguiente al de la última notificación y hasta que expire el último término que correspondiere a los notificados.

Se aprobó sin debate, en iguales términos, por unanimidad, con los votos de los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Ceroni, Eluchans, Harboe, Cristián Mönckeberg, Rincón y Squella.

Artículo 111.- (pasó a ser 113)

Se refiere a los plazos continuos, señalando que todos los términos de días, cualquiera sea su naturaleza u origen, se entenderán suspendidos durante los feriados.

Su inciso segundo agrega que las audiencias deberán realizarse de lunes a viernes, dentro del horario de funcionamiento para los tribunales de su jurisdicción que determine la Corte de Apelaciones respectiva, salvo que el respectivo tribunal, por motivos justificados y previa petición formulada de común acuerdo por las partes, habilite otro día u hora para su realización.

No se produjo debate, aprobándoselo en iguales términos por unanimidad, con los votos de los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Ceroni, Eluchans, Harboe, Cristián Mönckeberg, Rincón y Squella.

Artículo 112.- (pasó a ser 114)

Se refiere a la fatalidad de los plazos, indicando que los plazos son fatales cualquiera sea la forma en que se expresen salvo aquellos establecidos para la realización de actuaciones propias del tribunal. 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.

Opiniones recibidas

El profesor señor Correa hizo presente una contradicción entre este artículo y el inciso tercero del artículo 351 (que pasó a ser artículo 356), el que establece que transcurrido el plazo respectivo sin que se hubiere dictado sentencia definitiva, se producirá de pleno derecho la nulidad de la audiencia de juicio, constituyendo ello una falta grave que deberá sancionarse disciplinariamente.

Debate

Ante la consulta del diputado señor Burgos acerca de la contradicción que hizo presente el profesor señor Correa, el profesor señor Maturana señaló que no había tal contradicción, dado que el Código contempla reglas de carácter especial que priman sobre las de carácter general. Citó como ejemplo que el mismo Código dispone que las actuaciones deben efectuarse entre las ocho y las veinte horas, pero para las notificaciones existen disposiciones especiales que establecen mayor amplitud horaria.

No se produjo mayor debate, aprobándose el artículo en iguales términos por unanimidad, con los votos de los diputados señora

Turres y señores Araya, Burgos, Ceroni, Eluchans, Harboe, Cristián Mönckeberg, Rincón y Squella.

Artículo 113.- (pasó a ser 115)

Trata de la suspensión del procedimiento, señalando que las partes, de común acuerdo y en cualquier estado del juicio, podrán solicitar la suspensión del procedimiento por una sola vez en cada grado jurisdiccional, y hasta por un plazo máximo de sesenta días, sin perjuicio de hacerlo valer, además, ante la Corte Suprema en caso que estuviese pendiente algún recurso ante dicho tribunal.

Su inciso segundo agrega que los plazos que estuvieren corriendo se suspenderán al presentarse el escrito respectivo y comenzarán a correr nuevamente vencido el plazo de suspensión acordado.

Ante la consulta del diputado señor Rincón acerca de las razones por las cuales se permite suspender solo una vez el procedimiento, el profesor señor Maturana recordó que el actual artículo 64 del Código de Procedimiento Civil, permite suspender el procedimiento por una sola vez en cada instancia, agregando el profesor señor Silva que esta norma se diferencia del mencionado artículo 64, fundamentalmente, en que se cambia el concepto de instancia por grado jurisdiccional, permitiéndose la suspensión una vez en cada grado. Asimismo, la norma vigente citada permite suspender el procedimiento en la Corte Suprema durante la tramitación de los recursos de casación y queja, cuestión que la norma en análisis amplía permitiendo la suspensión en la tramitación de cualquier recurso pendiente ante el máximo tribunal.

No dio lugar a mayor debate, aprobándose el artículo en iguales términos por unanimidad, con los votos de los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Ceroni, Eluchans, Harboe, Cristián Mönckeberg, Rincón y Squella.

Artículo 114.- (pasó a ser 116)

Trata de la caducidad del procedimiento, señalando que si transcurrido el plazo de la suspensión ninguna de las partes solicitare al tribunal la dictación de la resolución necesaria para su reanudación, dentro del plazo de quince días, se decretará de oficio la caducidad del procedimiento y se ordenará el archivo de los antecedentes.

Su inciso segundo añade que igual resolución pronunciará el tribunal si ninguna de las partes hubiere comparecido a la celebración de una audiencia preliminar, de juicio o sumaria, y ninguna de ellas hubiere solicitado la dictación de la resolución necesaria para su reanudación dentro del plazo de quince días.

Su inciso tercero agrega que el tribunal decretará de oficio la caducidad del procedimiento si el actor no le proporcionare los

antecedentes necesarios para la notificación al demandado de la resolución recaída en la primera gestión o solicitare las gestiones para determinarlo, dentro del plazo que se establezca, el que no podrá ser inferior a treinta días.

Su inciso cuarto dispone que no se entenderán extinguidas las acciones o excepciones de las partes por la declaración de caducidad del procedimiento, pero estas perderán el derecho de continuar el procedimiento caducado y de hacerlo valer en un nuevo juicio.

Su inciso final señala que subsistirán, sin embargo, con todo su valor, los actos y contratos de que resulten derechos definitivamente constituidos.

Ante la consulta del diputado señor Burgos acerca de los alcances de las expresiones finales del inciso cuarto, es decir, “perderán el derecho de continuar el procedimiento caducado y de hacerlo valer en un nuevo juicio.”, el profesor señor Maturana explicó que la propuesta innovaba en dos aspectos respecto de los efectos previstos en la actual regulación sobre el abandono del procedimiento: en primer lugar, la sanción recae en virtud de un acto y no de una inactividad que se prolonga en el tiempo, razón por la cual se empleaba el término “caducidad” para distinguirlo del abandono, y en segundo lugar, el efecto se relacionaba con la interrupción de la prescripción prevista en el Código Civil, es decir, pueden hacerse valer nuevamente las acciones del procedimiento caducado pero el efecto que se haya producido en virtud de este se pierde, en otras palabras, no es posible alegar la interrupción de la prescripción que se pudo haber producido como consecuencia del procedimiento caducado.

El diputado señor Harboe hizo notar que el inciso tercero contemplaba casos de caducidad producidos a consecuencia de la inactividad de las partes, reconociendo el profesor señor Maturana tal circunstancia como la única excepción a la nueva regla, señalando que ello obedecía a que bajo la actual legislación se producía una situación de hecho que se solucionaba de modo informal, como era enviar al archivo procedimientos que no tenían movimiento alguno.

El abogado señor Mery señaló que las diferencias de esta propuesta con lo vigente no eran sustanciales, razón que lo llevaba a considerar innecesario innovar toda vez que el actual sistema había funcionado bien.

Ante la insistencia del diputado señor Burgos, acerca de que lo que generaba dificultades interpretativas era la parte final del inciso cuarto, específicamente las expresiones “ y de hacerlo valer en un nuevo juicio”, el profesor señor Tavolari, explicó que la pérdida del derecho de hacer valer el procedimiento caducado, significaba, entre otras cosas, que las declaraciones de testigos efectuadas en ese procedimiento no podrían invocarse en el nuevo, igual cosa sucedería con las medidas cautelares que se hubieren decretado. Podría, eso sí, retirarse los documentos constitutivos

de la prueba instrumental que se hubiere rendido y presentarlos en el nuevo juicio, tal como podría citarse a este nuevo juicio a los testigos que declararon en el caducado. En cuanto a la afirmación que se efectúa en el inciso final acerca de la subsistencia de los actos y contratos de que resultaren derechos definitivamente constituidos, significaba, por ejemplo, que los derechos emanados de una transacción parcial a que se hubiere llegado, resultarían incólumes.

Finalmente, el Ejecutivo propuso la siguiente propuesta en reemplazo de la anterior:

"Caducidad del procedimiento. El tribunal decretará de oficio la caducidad del procedimiento, ordenando el archivo de los antecedentes, en uno cualquiera de los casos siguientes:

a) Si dentro del término de quince días contados desde el vencimiento del plazo de suspensión acordado en el primer grado jurisdiccional, según lo previsto en el artículo anterior, ninguna de las partes hubiere solicitado la dictación de la resolución necesaria para la reanudación del procedimiento;

b) Si no hubiere podido celebrarse una audiencia preliminar, de juicio o sumaria, en razón de la falta de comparecencia de todas las partes, y ninguna de ellas hubiere efectuado igual solicitud a la prevista en la letra a) precedente. En tal caso el plazo de quince días se contará desde la fecha en que la audiencia respectiva debió celebrarse.

c) Si el actor no proporcionare los antecedentes necesarios para la notificación al demandado de la resolución recaída en la primera gestión del juicio o no solicitare la realización de las diligencias necesarias para dichos efectos, dentro del plazo que el tribunal establezca, el que no podrá ser inferior a treinta días.

La resolución que declare la caducidad del procedimiento pondrá término al primer o único grado jurisdiccional y a los recursos que se encontraren en trámite ante otros grados jurisdiccionales, pero no extinguirá las acciones o excepciones de las partes, las que podrán ejercerse o presentarse en un nuevo juicio. En este último caso, no podrán hacerse valer los actos procesales del procedimiento cuya caducidad se hubiere declarado, a menos que se tratare de actos o contratos de los que resulten derechos definitivamente constituidos a favor de las partes y de terceros."

Cerrado el debate, se aprobó la nueva propuesta en los mismos términos, por unanimidad, con los votos de los diputados señores Araya, Burgos, Calderón, Ceroni, Díaz, Harboe y Cristián Mönckeberg.

CAPÍTULO 7°

INEFICACIA DE LOS ACTOS PROCESALES

Artículo 115.- (pasó a ser 117)

Se refiere a la ineficacia de estos actos, señalando que la falta de requisitos o condiciones necesarios para que los actos procesales produzcan sus efectos, se podrá sancionar con la constatación de su inexistencia o con la declaración de su nulidad, según corresponda.

Opiniones recibidas

El profesor señor Romero formuló una observación general acerca de este capítulo, señalando que la regulación que se hacía de la ineficacia era insuficiente, porque se lo hacía de un modo parcial, limitando las ineficacias a la inexistencia y a la nulidad, restricción que no se ajustaría a la amplitud de sanciones que pueden afectar el acto procesal. Explicó que las sanciones que, normalmente provienen de la inobservancia de los requisitos establecidos para la validez de dichos actos y que los privan de efectos jurídicos, pueden aplicarse como inexistencia procesal, nulidad procesal, inadmisibilidad, caducidad, inoponibilidad, entre otras.

Además de lo anterior, no obstante pretender el proyecto regular las ineficacias, no contiene referencia alguna a la inadmisibilidad, la que normalmente se produce por la inobservancia de exigencias legales formales en los actos procesales. Respecto de esta última estimaba relevante distinguir entre la inadmisibilidad subsanable y la que no tiene tal carácter. La primera era aquella que admitía la corrección del error, generalmente defectos puramente formales, que, una vez corregidos, permiten que el acto produzca todos sus efectos. Ejemplo de lo anterior sería la excepción dilatoria de ineptitud del libelo cuando es acogida en un juicio ordinario. La insubsanable sería la que no admite ser corregida y puede significar que el acto deba comenzar nuevamente o que no pueda ejecutarse nunca más.

No se produjo debate, aprobándose el artículo en iguales términos, por unanimidad, con los votos de los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos y Cristián Mönckeberg.

Artículo 116.- (pasó a ser 118)

Trata de la inexistencia señalando que la constatación de la inexistencia de los actos verificados, como ocurre con los practicados por o ante un órgano que no ejerza jurisdicción, se verificará, en cualquier tiempo, y sin más condiciones que la de citar previamente a los interesados.

Su inciso segundo agrega que excepcionalmente, en caso de falta de notificación de la demanda al demandado, dicha declaración deberá solicitarse dentro de los diez días siguientes desde que aparezca o se acredite que tuvo conocimiento personal del juicio.

Opiniones recibidas

1. El profesor señor Domínguez señaló que la inexistencia era una sanción demasiado debatida e imprecisa, que había sido abandonada modernamente, ya que la nulidad permite solucionar cómodamente los casos de inexistencia, agregando que, además, resultaba ser una sanción muy grave para que procediera con la sola citación de los interesados.

2. El profesor señor Tapia señaló, asimismo, que la inexistencia era una forma de sanción de la ineficacia de los actos jurídicos virtualmente abandonada por la moderna doctrina, fundamentalmente, por la suficiencia de las sanciones civiles de la nulidad absoluta y relativa. Asimismo, discrepaba de la forma de obtener su pronunciamiento, por cuanto, tratándose de una sanción tan drástica, la mera citación de las partes parecía insuficiente, debiendo, como mínimo, permitir a la parte que pretende prevalerse del acto que la contraria estima nulo, exponer sus argumentos a fin de respetar el principio de la bilateralidad de la audiencia.

3.- El profesor señor Romero estimó inconveniente considerar la inexistencia procesal, al menos en la forma en que se la regula. Estimaba difíciles de configurar las hipótesis de inexistencia especialmente si los requisitos de los actos procesales están previstos en la ley y su inobservancia lleva, normalmente, a lo que considera la más típica sanción procesal como es la nulidad. Hizo presente, asimismo, que para que se trabara la relación procesal existían una serie de exigencias formales, como la distribución de causas, autorizaciones de poder y otras que hacían más difícil aún la concurrencia de un vicio de inexistencia. Incluso en los casos de incumplimiento de los presupuestos procesales como era el caso de la falta de emplazamiento, la sanción era la nulidad. A su juicio, la inexistencia era un vicio residual como lo demostraban los casos en que la jurisprudencia había acogido tal sanción, citando al efecto la infracción al artículo 372 del Código de Procedimiento Civil, al exceder el número de testigos que declaran, sancionando con la inexistencia las efectuadas por el séptimo deponente.

Concluyó, señalando que la forma en que se quería incorporar la inexistencia, daría lugar a incidentes y discusiones teóricas que siempre era mejor evitar.

Debate

El profesor señor Remberto Valdés quiso saber acerca de la necesidad de distinguir entre inexistencia y nulidad, toda vez que pese a que podrían existir algunas hipótesis de inexistencia, en materia civil se había optado por el mecanismo procesal de solicitar la nulidad. Al efecto, recordó lo ocurrido a propósito de la indelegabilidad de las facultades jurisdiccionales de los directores regionales del Servicio de Impuestos Internos, preguntándose si resultaba conveniente efectuar esta distinción en circunstancias que las sanciones de nulidad e inexistencia eran similares.

El profesor señor Tavolari explicó que las leyes procesales permitían distinguir distintos niveles de ineficacia, agregando que el modo de resolver acerca de la ineficacia de un acto, consistía en comparar la forma en que el acto se llevó a cabo y la descripción genérica efectuada previamente por la ley. Si el acto resultaba idéntico a la descripción, resultaba perfectamente válido, pero podía suceder que se apartara a tal nivel de la descripción legal que no fuera posible aplicar las categorías procesales, lo que sucedería, por ejemplo, si un órgano ajeno al sistema jurisdiccional asumiera tal condición sin corresponderle, como podría ser el caso de un servicio de salud que se pronunciara sobre una solicitud de indemnización de perjuicios.

Agregó que el lenguaje utilizado para ambos conceptos era distinto puesto que las inexistencias se “constataban” y las nulidades se “declaraban”.

A su juicio, introducir este concepto, significaba dotar al ordenamiento jurídico procesal chileno de una perspectiva de la que carecía, lo que podía observarse en situaciones que ocurrían en los tribunales superiores, los que ante la falta de instrumentos adecuados para efectuar las calificaciones, se veían obligados a torcer el sentido de la norma para declarar bajo cualquier nombre, lo que en doctrina era una inexistencia, agregando el profesor señor Maturana como ejemplo de lo anterior la cosa juzgada aparente, reconocida en reiteradas oportunidades por la Corte Suprema.

Finalmente, el profesor señor Tavolari, haciéndose cargo de las opiniones vertidas por el profesor señor Tapia, no concordó para nada con la idea de que debiera suprimirse del nuevo Código la sanción de inexistencia por el simple hecho que en materia civil serían suficientes las sanciones de nulidad absoluta y relativa. Hizo hincapié que en materia procesal, la nulidad ni siquiera admitía la clasificación civil en absoluta y relativa.

Cerrado el debate, se aprobó el artículo en los mismos términos, por unanimidad, con los votos de los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos y Cristián Mönckeberg.

Artículo 117.- (pasó a ser 119)

Se refiere a la anulabilidad, señalando que los actos procesales verificados sin cumplir con las formalidades y exigencias que la ley contempla para su eficacia y que han ocasionado perjuicios serán anulables. La nulidad también podrá ser declarada en los casos que la ley expresamente lo disponga.

Artículo 118.- (pasó a ser 120)

Se refiere a la trascendencia de la ineficacia de los actos procesales, explicando que se entenderá existir perjuicio cuando la

inobservancia de las formas o exigencias legales haya impedido a alguna de las partes ejercer sus derechos en el procedimiento, afectando su garantía a un debido proceso u ocasionando indefensión.

Su inciso segundo agrega que en la solicitud correspondiente, el interesado deberá señalar con precisión el perjuicio sufrido y la forma en que debe ser reparado.

Artículo 119.- (pasó a ser 121)

Trata de la subsanación ante hechos no imputables que impidan actuar en el proceso, señalando que el que por defecto en la notificación, por fuerza mayor, por caso fortuito o por cualquier otro hecho que no le fuere imputable, se hubiere visto impedido de ejercer un derecho o desarrollar una actividad dentro del plazo establecido por la ley, podrá solicitar que se subsane. El tribunal resolverá la solicitud mediante la declaración de nulidad de los actos que correspondan o bien otorgando un nuevo plazo para su realización, no superior al original. Dicha solicitud deberá formularse en la oportunidad prevista en el inciso final del artículo 116 (118) o desde el día en que hubiese cesado el impedimento.

Artículo 120.- (pasó a ser 122)

Se refiere a la convalidación de los actos procesales, señalando que los actos anulables podrán ser siempre convalidados, a menos que adolecieren de un vicio insaneable, como ocurre, por ejemplo, con los actos realizados por o ante un tribunal absolutamente incompetente. Los actos anulables quedarán convalidados si la parte perjudicada no impetrare oportunamente la declaración de nulidad o si aceptare expresa o tácitamente los efectos del acto.

Artículo 121.- (pasó a ser 123)

Se refiere a la conservación de los actos, señalando que los actos que, a pesar de ejecutarse sin las exigencias legales, han cumplido su finalidad respecto de todos los interesados, serán eficaces y solo sujetarán, en su caso, al funcionario responsable a las sanciones disciplinarias que sean procedentes.

Los cinco artículos anteriores, se aprobaron sin debate, en los mismos términos, por unanimidad, con los votos de los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos y Cristián Mönckeberg.

Artículo 122.- (pasó a ser 124)

Trata de los sujetos que pueden pedir la inexistencia o la nulidad y la oportunidad para hacerlo, señalando que la inexistencia podrá ser constatada de oficio o a petición de todo interesado, en cualquier estado del procedimiento e incluso después de concluido.

Su inciso segundo agrega que la nulidad procesal podrá ser declarada de oficio o a petición de parte.

Su inciso tercero añade que la nulidad solo podrá ser declarada a petición de la parte perjudicada siempre que ella no haya dado lugar al vicio o defecto en que se funda. Con todo, incluso esta parte podrá impetrar la declaración de nulidad, si ella no es convalidable.

Su inciso final previene que solo la nulidad que no haya sido convalidada podrá ser declarada de oficio.

Ante la consulta del diputado señor Burgos acerca del alcance de los términos “todo interesado” que se emplean en el inciso primero, siendo partidario de que en el caso que solo comprendan a las partes y a los terceros, de aludir directamente a ellos para no alterar la nomenclatura utilizada en otras disposiciones, los representantes del Ejecutivo sostuvieron que la referencia a las partes y terceros se daba solo en el marco de un proceso judicial, pero la constatación de una inexistencia podía tener lugar sin que existiera proceso, lo que hacía recomendable mantener dichas expresiones, agregando el profesor señor Tavolari que en el ámbito del derecho el interés jurídico en obrar sería una categoría común.

Cerrado el debate, se aprobó el artículo en iguales términos, por unanimidad, con los votos de los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos y Cristián Mönckeberg.

Artículo 123.- (pasó a ser 125)

Se refiere a la forma y oportunidad para solicitar la declaración de nulidad, señalando que la nulidad procesal solo se podrá declarar mientras el proceso no haya concluido por sentencia ejecutoriada.

Su inciso segundo agrega que tratándose de un vicio de nulidad convalidable, la solicitud de parte deberá presentarse dentro de los cinco días siguientes a aquel en que el perjudicado hubiere tomado conocimiento fehaciente del acto de cuya invalidación se trate. Ella deberá ser escrita y fundada y se tramitará incidentalmente. No obstante, si el vicio se hubiere producido en una actuación verificada en audiencia, la nulidad deberá solicitarse oralmente antes de su término y resolverse dentro de ella.

Su inciso tercero establece que la solicitud de nulidad presentada extemporáneamente será declarada inadmisible.

Artículo 124.- (pasó a ser 126)

Trata de las facultades preventivas y correctivas del tribunal, señalando que si el tribunal estimare haberse producido un acto anulable de aquellos que admiten convalidación, y la nulidad no se hubiere saneado aún, podrá poner el hecho en conocimiento de las partes, a fin de que procedan como creyeren conveniente a sus derechos.

Su inciso segundo agrega que el tribunal solo podrá corregir de oficio los errores que observe en la tramitación del juicio y adoptar las medidas que tiendan a evitar nulidades procesales, sin perjuicio de lo previsto en el inciso final del artículo 122. (124)

Artículo 125.- (pasó a ser 127)

Trata de los efectos de la declaración de nulidad, señalando que dicha declaración del acto solo conlleva la de los actos que de él emanaren o dependieren y, en consecuencia, no afectará a los actos anteriores ni posteriores que sean independientes del anulado.

Su inciso segundo indica que el tribunal, al declarar la nulidad, determinará concretamente cuales son los actos a los que ella se extiende en razón de su conexión con el acto declarado nulo y, siendo posible, ordenará que se renueven, rectifiquen o ratifiquen.

Los tres últimos artículos se aprobaron sin debate, en los mismos términos, por unanimidad, con los votos de los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos y Cristián Mönckeberg.

TÍTULO X

DE LOS INCIDENTES

Artículo 126.- (pasó a ser 128)

Trata de la procedencia de los incidentes, señalando que el incidente es toda cuestión accesoria al objeto principal del juicio, que requiere de un pronunciamiento especial del tribunal. Estas cuestiones se sustanciarán y resolverán con arreglo a las disposiciones de este Título, si no tienen señalada por la ley una tramitación especial.

No se produjo debate, aprobándose el artículo en iguales términos, por unanimidad, con los votos de los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Ceroni, Eluchans, Cristián Mönckeberg y Rincón.

Artículo 127.- (pasó a ser 129)

Trata de los efectos de la interposición de un incidente, señalando que ello no suspenderá el curso del procedimiento principal, a menos que el tribunal así lo resolviere por tratarse de una cuestión de previo y especial pronunciamiento o que la ley así lo dispusiere.

No dio lugar a debate, aprobándoselo en iguales términos, por unanimidad, con los votos de los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Ceroni, Eluchans, Cristián Mönckeberg y Rincón.

Artículo 128.- (pasó a ser 130)

Trata de la oportunidad para interponer un incidente, señalando que deberán interponerse en la audiencia respectiva todos los incidentes que se fundamenten en hechos acaecidos durante su desarrollo.

Su inciso segundo agrega que los incidentes que se fundamenten en hechos ocurridos fuera de audiencia deberán formularse dentro de quinto día contado desde que la parte tomó conocimiento del hecho y pudo hacerlo valer, o dentro de la audiencia preliminar o de juicio, según sea el plazo menor. Si se fundare en un hecho anterior al inicio del proceso o coexistente con su principio, deberá hacerse valer en la demanda o en la contestación de la demanda, en su caso.

Su inciso tercero dispone que todos los incidentes cuyas causas existan simultáneamente deberán promoverse a la vez y en una misma presentación, sin que sea admisible su interposición sucesiva.

Su inciso cuarto previene que no podrá deducirse ningún incidente una vez concluida la audiencia de juicio, sin perjuicio de aquellos que de conformidad a la ley puedan plantearse ante los tribunales superiores.

Se aprobó sin debate, en iguales términos, por unanimidad, con los votos de los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Ceroni, Eluchans, Cristián Mönckeberg y Rincón.

Artículo 129.- (pasó a ser 131)

Se refiere a la inadmisibilidad de los incidentes, indicando que el tribunal podrá rechazar un incidente sin acogerlo a tramitación, declarándolo inadmisible, en uno o más de los siguientes casos:

a) Si fuere planteado extemporáneamente.

b) Si se fundamentare en hechos que debieron o pudieron alegarse con motivo de un incidente anteriormente planteado.

c) Si los hechos en que se fundamente no tuvieren conexión alguna con el objeto principal del juicio.

d) Si ha sido planteado fuera de una audiencia, no obstante fundamentarse en hechos acaecidos durante su desarrollo.

e) Si tuviere un carácter manifiestamente dilatorio, lo que se presumirá en todos aquellos casos en que careciere de justificación razonable o quedare en evidencia la inutilidad de la pretensión incidental.

f) Si no se hubiere efectuado la consignación previa en los casos previstos en el inciso primero del artículo 135.

No se produjo debate, aprobándose el artículo en iguales términos, por unanimidad, con los votos de los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Ceroni, Eluchans, Cristián Mönckeberg y Rincón.

Artículo 130.- (pasó a ser 132)

Dispone que podrán resolverse de plano todos aquellos incidentes, planteados en audiencia o fuera de ella, que se fundamenten en hechos que fueren evidentes, que consten en el registro o sean de pública notoriedad, de lo cual el tribunal dejará constancia en su resolución.

No se produjo debate, aprobándose el artículo en iguales términos, por unanimidad, con los votos de los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Ceroni, Eluchans, Cristián Mönckeberg y Rincón.

Artículo 131.- (pasó a ser 133)

Se refiere a los incidentes planteados en audiencia señalando que se tramitarán oralmente y resolverán verbalmente en la misma. El incidentista acompañará toda la prueba de que dispusiere y ofrecerá rendir los demás medios probatorios que estimare pertinente, individualizando en su caso a los testigos y peritos de que piensa valerse e indicando los hechos sobre los que recaerá la prueba ofrecida.

Su inciso segundo agrega que el tribunal dará traslado de la demanda incidental a la otra parte para que, acto continuo, exponga lo conveniente a su derecho, aplicándose respecto a la prueba lo previsto en el inciso anterior.

Su inciso tercero previene que una vez evacuado dicho traslado o en rebeldía, el tribunal ordenará la rendición de prueba si lo estimare necesario. En tal caso, fijará los puntos pertinentes, sustanciales y controvertidos sobre los cuales esta debe recaer, la que en todo caso deberá rendirse íntegramente en la misma audiencia. Una vez rendida la prueba o sin ella, el tribunal resolverá la incidencia sin más trámite.

Su inciso cuarto indica que, con todo, si apareciere justificada la imposibilidad de las partes de contar en esa audiencia con los medios probatorios indispensables para su defensa, podrá el tribunal citar excepcionalmente a una audiencia especial para recibir dicha prueba, la que deberá realizarse dentro de los diez días siguientes. Rendida la prueba o sin ella, el tribunal resolverá la incidencia en esa misma audiencia sin más trámite.

Su inciso quinto observa que si alguna de las partes no rindiere la prueba ofrecida sin justa causa o rindiere una manifiestamente inútil, será sancionada junto a su abogado en la forma dispuesta en el inciso final del artículo 135.

Ante la consulta del diputado señor Rincón acerca de qué ocurriría si el tribunal no cita a audiencia especial para rendir la prueba, en los casos en que aparezca justificada la imposibilidad de la parte de contar en la audiencia con los medios probatorios indispensables para su defensa, el profesor señor Maturana indicó que podría pedirse reposición y, eventualmente, recurrirse de apelación fundado en causales específicas, si se hubiere producido indefensión en un asunto de trascendencia.

No se produjo mayor debate, aprobándose el artículo en iguales términos, por unanimidad, con los votos de los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Ceroni, Eluchans, Cristián Mönckeberg y Rincón.

Artículo 132.- (pasó a ser 134)

Trata de los incidentes deducidos fuera de audiencia, señalando que se plantearán por escrito. El incidentista acompañará toda la prueba documental de que dispusiere y ofrecerá rendir las demás pruebas que estimare pertinente, individualizando en su caso a los testigos y peritos de que piensa valerse e indicando los hechos sobre los que recaerá la prueba ofrecida.

Su inciso segundo agrega que si el incidente es admitido a tramitación, el tribunal dará traslado de la demanda incidental a la otra parte para que dentro del término de tres días exponga lo conveniente a su derecho, y acompañe y ofrezca la prueba en la forma prevista en el inciso anterior. Si dentro de dicho plazo estuviere programada una audiencia preliminar, de juicio u otra, el demandado incidental podrá solicitar su suspensión, y ella deberá reprogramarse al más breve lapso.

Su inciso tercero indica que una vez evacuado dicho traslado o en rebeldía, el tribunal resolverá la incidencia, de estimar que no es necesaria la rendición de nueva prueba adicional.

Su inciso cuarto añade que si la considerare necesaria, fijará los puntos pertinentes, sustanciales y controvertidos sobre los cuales ella haya de recaer y dispondrá que se rinda en la audiencia más próxima, fuere la preliminar, la de juicio, sumaria u otra que fije al efecto, oportunidad en que se resolverá el incidente.

Su inciso final indica que el tribunal deberá resolver el incidente dentro de tres días de concluida su tramitación.

Ante la prevención formulada por el diputado señor Araya, acerca de que la alusión que se hace en el inciso tercero a la rendición de prueba adicional, podía entenderse como una remisión a las facultades probatorias del juez y al problema de la prueba dinámica, tema objeto de mucho debate, el profesor señor Tavolari especificó que lo único que hacía esta norma era establecer cuando era necesario recibir la causa a prueba, nada tenía que ver con las facultades del juez acerca de la carga

probatoria dinámica, agregando el profesor señor Silva que la prueba se acompañaba con la demanda incidental, incluyendo toda la documentación que la sustenta, por lo que al aludir a la prueba adicional, se estaba refiriendo a la probanza que se acompaña con posterioridad a la demanda.

Ante una consulta del abogado señor Mery acerca de la razón de la distinción entre incidentes fuera de audiencia y dentro de ella, señalando que si lo que se buscaba era la celeridad del procedimiento, parecía que la proliferación de incidencias dentro de la audiencia podía provocar el efecto contrario, el profesor señor Tavolari explicó que se había gravado en forma especial los incidentes promovidos fuera de audiencia porque exigían mayor estudio o reflexión, contrariamente a los promovidos en la audiencia, que requerían menos preparación, por lo que sancionar con multas a estos últimos, podía coartar el derecho a defensa.

Por último, ante la sugerencia del diputado señor Burgos, quien acogiendo las dudas expresadas por el diputado señor Araya, propuso sustituir las expresiones “prueba adicional” por “nueva prueba”, la Comisión acordó aprobar el artículo, sustituyendo en el inciso tercero los términos “prueba adicional” por “nueva prueba”.

Se aprobó por unanimidad, con los votos de los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Ceroni, Eluchans, Cristián Mönckeberg y Rincón.

Artículo 133.- (pasó a ser 135)

Se refiere a la consignación para los incidentes fuera de audiencia, señalando que la parte que haya promovido y perdido dos o más incidentes planteados fuera de audiencia no podrá promover ningún otro de esa índole, sin que previamente consigne en la cuenta corriente del tribunal, la cantidad que este fije. El tribunal, de oficio y en la resolución que deseche el último incidente, determinará el monto a consignar. Este fluctuará entre una y diez unidades tributarias mensuales y se aplicará como multa a beneficio fiscal, cada vez que fuere rechazado un incidente que promueva con posterioridad.

Su inciso segundo dispone que el tribunal determinará dicho monto considerando la actuación procesal de la parte, y si observare mala fe en la interposición de los nuevos incidentes, podrá aumentar su cuantía hasta por el duplo.

Su inciso tercero señala que la parte beneficiada por la liberación de gastos en el juicio no estará obligada a efectuar consignación alguna. Sin perjuicio de ello, si interpusiera nuevos incidentes y estos fueran rechazados, el juez, en la misma resolución que rechace cualquiera de esos incidentes, podrá imponer personalmente al abogado o al mandatario judicial que lo hubiere promovido, por vía de pena, una multa a beneficio fiscal de una a diez unidades tributarias mensuales, siempre que estimare que en su interposición ha existido mala fe o el claro propósito de dilatar el proceso.

Ante la consulta del diputado señor Ceroni acerca de las medidas que se implementaban para obtener una mayor celeridad en la tramitación, ya que el mal uso de los incidentes era precisamente uno de los medios que se utilizaban para dilatar los procesos, el profesor señor Maturana explicó que una de las diferencias con el sistema actual, lo constituía el hecho de que, por regla general, la interposición de los incidentes no suspendían el transcurso del proceso, ya que tratándose de un procedimiento que se desarrollaba por medio de audiencias, estos se planteaban en el curso de ellas. Excepción a lo anterior, lo constituían los incidentes promovidos fuera de las audiencias, pero en el caso de estos, una vez evacuado el traslado conferido, se recibía la prueba y se resolvían en la audiencia más próxima. Igualmente, tratándose de procedimientos orales y concentrados, la regla general era que las resoluciones que se dictaran durante el procedimiento no fueran recurribles, salvo que alguna norma especial así lo disponga.

Cerrado el debate, se aprobó en iguales términos, por unanimidad, con los votos de los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Ceroni, Eluchans, Cristián Mönckeberg y Rincón.

TÍTULO XI

INCIDENTES ESPECIALES

CAPÍTULO 1°

DE LAS CUESTIONES DE COMPETENCIA

Artículo 134.- (pasó a ser 136)

Trata de la forma de hacer valer la incompetencia, señalando que las partes podrán impugnar la competencia del tribunal a través de un incidente de previo y especial pronunciamiento, el que se sustanciará en la forma prevista para los que se deduzcan fuera de audiencia. También podrán hacerlo, mediante la excepción de incompetencia, la que se tramitará en la forma prevista en el artículo 269 (que pasó a ser artículo 270) y siguientes o en el artículo 360 (que pasó a ser artículo 362), en su caso.

Su inciso segundo agrega que las impugnaciones señaladas en el inciso anterior no podrán hacerse valer simultánea, subsidiaria ni sucesivamente.

Su inciso tercero añade que en uno y otro caso, deberá indicarse cuál es el tribunal que se estima competente.

No se produjo debate, aprobándose el artículo, en iguales términos, por unanimidad, con los votos de los diputados señores Araya, Burgos, Ceroni, Eluchans, Cristián Mönckeberg y Rincón.

Artículo 135.- (pasó a ser 137)

Se refiere a los efectos y fallo de la solicitud de incompetencia, señalando que la interposición del incidente de incompetencia paralizará la sustanciación del juicio y no inhibirá al tribunal de dictar todas las providencias que revistan el carácter de urgentes, especialmente las medidas cautelares.

Su inciso segundo agrega que las actuaciones realizadas quedarán sin valor si se acogiere la incompetencia del tribunal.

No se produjo debate, aprobándose el artículo sin más cambios que la sugerencia formal del diputado señor Burgos, para sustituir en el inciso primero la letra “y” que figura a continuación de la palabra “juicio” por la expresión “mas”, precedida de una coma (,).

CAPÍTULO 2°

DE LAS INHABILIDADES

Artículo 136.- (pasó a ser 138)

Trata de las causales por las que se puede solicitar la inhabilidad de los jueces, señalando que solo se podrá inhabilitar a los jueces, a los auxiliares de la administración de justicia y a los funcionarios para que intervengan en un negocio determinado, en los casos y por las causas que señala el Código Orgánico de Tribunales.

Ante la observación del diputado señor Rincón en el sentido de que se habían presentado varias mociones para modificar las normas vigentes en materia de implicancias y recusaciones, el diputado señor Burgos coincidió con la necesidad de actualizar las causales que las autorizan debido especialmente a la obsolescencia de las vigentes, pero creía que se trataba de una materia que debería tratarse en el Código Orgánico de Tribunales y no en este cuerpo legal, agregando que la aprobación del proyecto en análisis obligaría a efectuar una serie de adecuaciones en el ordenamiento jurídico.

El profesor señor Maturana explicó que se había optado por usar el término inhabilidades por estimar que implicancias y recusaciones eran locuciones ya superadas por la doctrina. En todo caso, no creía que las modificaciones que pudieran introducirse en el Código Orgánico pudieran alterar la regulación que se propone en este artículo.

El abogado señor Mery recordó que la reforma constitucional del año 2005 había incorporado una causal genérica de inhabilidad que decía relación con la pérdida de imparcialidad, aunque esta

disposición parecía circunscribirse solamente a las causales contempladas en el Código Orgánico de Tribunales.

El profesor señor Silva señaló que efectivamente el estatuto vigente de las inhabilidades se encontraba superado, lo que no significaba que ciertas causales objetivas, como las relacionadas con los vínculos de parentesco, debieran suprimirse, pero, en todo caso, debiera contemplarse una causal general o con la suficiente amplitud como para cubrir todos los casos posibles y no afectar el debido proceso. Por tal razón, la referencia que se hacía en este artículo a las causales contempladas en el Código Orgánico de Tribunales no debiera entenderse como efectuada únicamente a las que hoy día figuran, sino también a las que se incorporen en el futuro, especialmente aquellas que tienden a salvaguardar el debido proceso y el derecho a ser juzgado por un tribunal imparcial e independiente.

Ante la observación que formulara el diputado señor Rincón en el sentido que la referencia que este artículo hacía a las disposiciones del Código Orgánico no podía considerarse genérica, por el tenor de los términos que empleaba, es decir, “Solo podrá inhabilitarse…” a los jueces y demás funcionarios que mencionaba “ en los casos y por las causales que señala el Código Orgánico de Tribunales”, el profesor señor Tavolari, concediendo que tal redacción no parecía lo suficientemente amplia, propuso aludir a las causales de inhabilidad establecidas en la Constitución y en las leyes.

Cerrado el debate, se aprobó el artículo por mayoría de votos (7 votos favor y 1 en contra), sin más cambios que sustituir las expresiones “ el Código Orgánico de Tribunales” por las siguientes “la Constitución Política de la República y las leyes.” Votaron a favor los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Cardemil, Ceroni, Eluchans y Cristián Mönckeberg. En contra lo hizo el diputado señor Rincón.

Artículo 137.- (pasó a ser 139)

Trata de la oportunidad para declarar de oficio la inhabilidad, señalando que todo juez, auxiliar de la administración de justicia o funcionario a quien correspondiere intervenir en un negocio determinado, tendrá el deber inexcusable de manifestar o declarar de oficio, en su caso, su inhabilidad por la concurrencia de causales legales específicas que lo afecten.

Su inciso segundo agrega que asimismo, deberá informar a las partes, tan pronto tuviere conocimiento de ello, cualquier otro hecho o circunstancia que pudiere configurar la causal genérica de inhabilidad por encontrarse afectada su imparcialidad o independencia, dejando constancia de ello en el proceso.

Su inciso tercero establece que la parte a quien pueda perjudicar la falta de imparcialidad o independencia, deberá alegar la inhabilidad correspondiente dentro del plazo de cinco días contado desde

que se le notifique la declaración o constancia respectiva. Si así no lo hiciere, se considerará renunciada la correspondiente causal de inhabilidad. Durante este plazo, el juez, auxiliar de la administración de justicia o funcionario se considerará inhabilitado para conocer de la causa o intervenir en ella y se estará a lo dispuesto en el artículo 145 (que pasó a ser artículo 147) de este Código.

No se produjo debate, aprobándose el artículo en iguales términos, por mayoría de votos (7 votos a favor y 1 en contra). Votaron a favor los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Cardemil, Ceroni, Eluchans y Cristián Mönckeberg. En contra lo hizo el diputado señor Rincón.

Artículo 138.- (pasó a ser 140)

Trata de la oportunidad de las partes para hacer valer la inhabilidad, indicando que sin perjuicio de lo señalado en el artículo anterior, la declaración de inhabilidad deberá pedirse antes de toda gestión, 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 que la invoca.

Su inciso segundo agrega que si la causa es posterior o no ha llegado a conocimiento de las partes, deberá proponerla tan pronto como tenga noticia de ella.

Su inciso tercero previene que no justificándose esta última circunstancia, será desechada la solicitud, a menos que se trate de una causal específica de inhabilidad. En este último caso, podrá el tribunal imponer a la parte que maliciosamente haya retardado el reclamo de la inhabilidad una multa que no exceda de diez unidades tributarias mensuales.

No se produjo debate, aprobándose el artículo en iguales términos, por mayoría de votos (7 votos a favor y 1 en contra). Votaron a favor los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Cardemil, Ceroni, Eluchans y Cristián Mönckeberg. En contra lo hizo el diputado señor Rincón.

Artículo 139.- (pasó a ser 141)

Trata de la competencia para conocer la inhabilidad de un tribunal unipersonal, señalando que la inhabilidad de un juez que se desempeñe en forma unipersonal se hará valer ante él mismo, expresando la causa en que se apoya y los hechos en que se funda, acompañando u ofreciendo presentar las pruebas necesarias y pidiéndose se inhiba del conocimiento del negocio.

No se produjo debate, aprobándose el artículo en iguales términos, por mayoría de votos (7 votos a favor y 1 en contra). Votaron a favor los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Cardemil, Ceroni, Eluchans y Cristián Mönckeberg. En contra lo hizo el diputado señor Rincón.

Artículo 140.- (pasó a ser 142)

Se refiere a la competencia para conocer la inhabilidad de uno o más jueces de tribunales colegiados, estableciendo que la inhabilidad de uno o más de los miembros de tribunales que tengan una composición colegiada, se hará valer, en los términos que indica el artículo anterior, ante el mismo tribunal, el que resolverá con exclusión del miembro o miembros que se trata de inhibir.

Se aprobó sin debate, en los mismos términos, por mayoría de votos (7 votos a favor y 1 en contra). Votaron a favor los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Cardemil, Ceroni, Eluchans y Cristián Mönckeberg. En contra lo hizo el diputado señor Rincón.

Artículo 141.- (pasó a ser 143)

Se refiere al tribunal competente para conocer las inhabilidades de auxiliares de la administración de justicia o funcionarios, señalando que estas 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.

No dio lugar a debate, aprobándose el artículo en iguales términos, por mayoría de votos (7 votos a favor y 1 en contra). Votaron a favor los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Cardemil, Ceroni, Eluchans y Cristián Mönckeberg. En contra lo hizo el diputado señor Rincón.

Artículo 142.- (pasó a ser 144)

Trata del rechazo de plano de la reclamación de inhabilidad, señalando que cuando deba expresarse causa, se rechazará de plano la solicitud de inhabilidad si la causa alegada no es legal, no la constituyen los hechos en que se funda, o si estos no se especifican debidamente.

Se aprobó sin debate, en los mismos términos, por mayoría de votos (7 votos a favor y 1 en contra), con los votos de los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Cardemil, Ceroni, Eluchans y Cristián Mönckeberg. En contra lo hizo el diputado señor Rincón.

Reabierto posteriormente el debate, el Ejecutivo propuso el siguiente texto sustitutivo para este artículo:

“Inadmisibilidad de la reclamación de inhabilidad. Cuando deba expresarse causa, **se declarará inadmisible** la solicitud de inhabilidad si la causa alegada no es legal, no la constituyen los hechos en que se funda, o si estos no se especifican debidamente.”

El profesor señor Silva explicó el cambio, señalando que esta norma se refería al rechazo de plano de la solicitud de inhabilidad, pero en realidad se trataba de una inadmisibilidad porque el incidente aún no se comenzaba a tramitar, ya sea porque el tribunal lo estimaba inadmisible en razón de que la causa alegada no era legal, los hechos en que se pretendía fundarla no la constituían o no estaban debidamente especificados.

Se aprobó en los términos propuestos, por mayoría de votos (8 votos a favor y 1 en contra), con los votos de los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Calderón, Ceroni, Díaz, Harboe y Cristián Mönckeberg. En contra lo hizo el diputado señor Rincón.

Artículo 143.- (pasó a ser 145)

Trata de la tramitación de la inhabilidad, señalando que si se cumplen los requisitos previstos en el artículo anterior, y los hechos en que se funda constan al tribunal o resultan de los antecedentes acompañados o que el mismo tribunal de oficio mande agregar, se declarará la inhabilidad sin más trámite.

Su inciso segundo agrega que cuando no conste al tribunal o no aparezca de manifiesto la causa alegada, se procederá en conformidad a las reglas de los incidentes.

Se aprobó sin debate, en los mismos términos, por mayoría de votos (7 votos a favor y 1 en contra), con los votos de los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Cardemil, Ceroni, Eluchans y Cristián Mönckeberg. En contra lo hizo el diputado señor Rincón.

Reabierto, luego, el debate, el Ejecutivo propuso el siguiente texto sustitutivo para este artículo:

“Resolución de plano. Si se cumplen los requisitos previstos en los artículos anteriores y los hechos en que se funda la inhabilidad, constan al tribunal o resultan de los antecedentes acompañados o que el mismo tribunal de oficio mande agregar, se resolverá de plano la inhabilidad.”

El profesor señor Silva explicó la nueva propuesta, señalando que, en realidad, corresponde a la resolución de plano de la solicitud de inhabilidad y no a la tramitación del incidente, por cuanto regla la situación en que habiéndose considerado admisible el incidente, se lo resuelve sin necesidad de más trámite, de plano, por cuanto los hechos en que se funda la inhabilidad constan al tribunal o son la resultante de los

antecedentes acompañados o que el mismo tribunal mande, de oficio, agregar.

Cerrado el debate, se aprobó la nueva propuesta en los mismos términos, por mayoría de votos (8 votos a favor y 1 en contra), con los votos de los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Calderón, Ceroni, Díaz, Harboe y Cristián Mönckeberg. En contra lo hizo el diputado señor Rincón.

Artículo 144.- (pasó a ser 146)

Trata de la tramitación incidental, señalando que admitida a tramitación la solicitud de inhabilitación, se pondrá esta en conocimiento del auxiliar de la administración de justicia o funcionario cuya inhabilidad se haya pedido, para que se abstenga de intervenir en el asunto de que se trata mientras no se resuelva el incidente.

Su inciso segundo agrega que si la inhabilitación se refiere a un juez de tribunal unipersonal, admitida a tramitación, este queda inhabilitado para seguir conociendo del fondo del negocio, siendo subrogado por quien corresponda conforme a la ley, hasta antes de la audiencia de juicio. En este estado se suspenderá el curso del juicio hasta que aquel a quien se pretende inhabilitar resuelva el incidente declarando si ha o no lugar a la inhabilitación

Su inciso tercero indica que si la inhabilitación se refiere a un juez de tribunal colegiado, continuará funcionando el mismo tribunal, constituido legalmente, con exclusión del miembro o miembros que se intente inhibir, y se suspenderá el juicio como en el caso anterior o hasta la vista de la causa, según corresponda.

El diputado señor Araya destacó que la norma no distinguía entre primera y segunda instancia, a la vez, que consideraba que carecía de sentido suspender la prosecución del juicio en esta última, toda vez que el asunto podía continuar su tramitación con exclusión del ministro no inhabilitado. A su juicio, se estaba consagrando una nueva forma de suspender la tramitación en segunda instancia. Dijo ser partidario de efectuar la correspondiente distinción y sancionar con severidad a quien promueva una declaración de inhabilidad que resulte rechazada.

El profesor señor Maturana recordó que actualmente es posible recusar invocando una causal o sin efectuar tal invocación. Creía necesario mantener esta disposición toda vez que los jueces tienen el deber de ejercer la jurisdicción no pudiendo excusarse del conocimiento de un asunto, salvo causa legal que lo justifique. Por ello, en caso de suprimirse esta disposición, se produciría el mismo efecto de las recusaciones sin expresión de causa y, en tal caso, podría producirse la suspensión continua de las causas, porque si cada vez que se efectúa una recusación debe modificarse la composición del tribunal colegiado, las partes podrían estar inhabilitando permanentemente a los ministros, transformándose ello en una

herramienta perfecta para obtener la integración de la sala en la forma que más convenga a quien promovió la inhabilitación. De aceptarse tal idea, existiría preeminencia de la voluntad privada sobre el ejercicio de una función pública, cuestión que la jurisprudencia ha resuelto exigiendo que los jueces solo puedan inhabilitarse cuando exista una causa legal.

El profesor señor Silva señaló que los jueces no pueden quedar a merced de las maniobras que intenten las partes, las que lógicamente, buscarán la integración que más convenga a sus intereses. Por ello la norma establece que la inhabilidad debe fundarse en una causa legal y mientras ella no se resuelva, se suspenderá la tramitación de la causa.

Ante la prevención del diputado señor Araya en cuanto a la demora que podría significar para la tramitación del proceso lo dispuesto en este artículo, señaló que podrían adoptarse medidas para evitar una dilación excesiva.

El diputado señor Burgos señaló que si fuera efectiva la prevención del diputado señor Araya, se estaría contrariando el espíritu del nuevo Código orientado a lograr una mayor celeridad en la tramitación de las causas, razón que lo llevaba a proponer la posibilidad de establecer algún plazo para pronunciarse sobre la inhabilidad.

El profesor señor Tavolari explicó que la experiencia demostraba que para algunos jueces conocer de determinados asuntos les resultaba muy complejo y por ello tenían interés en ser marginados de tal conocimiento, pero la ley no les permite elegir los juicios que resolverán. Por ello pensaba que era igualmente grave que una parte pudiera inhabilitar a un juez sin necesidad de expresar causa como que el juez instara a la parte a que lo inhabilite.

Acogiendo las distintas observaciones formuladas, el Ejecutivo propuso la siguiente redacción para este artículo:

“Tramitación incidental. En caso que la inhabilidad no pudiere resolverse de plano, se le dará la tramitación prevista para los incidentes planteados fuera de audiencia, sin perjuicio de lo expuesto en los incisos siguientes.

Admitida a tramitación la solicitud de inhabilitación de un auxiliar de la administración de justicia o funcionario, se pondrá esta de inmediato en su conocimiento, para que se abstenga de intervenir en el asunto de que se trata, mientras no se resuelva el incidente.

Si la inhabilitación se refiere a un juez de tribunal unipersonal, una vez admitida a tramitación, este quedará inhabilitado para seguir conociendo de la causa, siendo subrogado por quien corresponda de conformidad a la ley, hasta antes de la celebración de la audiencia de juicio. En este estado se suspenderá el procedimiento hasta que aquel a quien se

pretende inhabilitar, resuelva el incidente declarando si ha o no lugar a la inhabilitación.

Si la inhabilitación se refiere a un juez de tribunal colegiado, continuará conociendo este de la causa con exclusión del miembro o miembros que se intente inhabilitar. Con todo, no podrá procederse a la vista del recurso, sin antes haberse resuelto si ha o no lugar a la inhabilitación."

El profesor señor Silva, explicando esta nueva proposición, muy relacionada con las dos anteriores, señaló que ella tendría aplicación cuando el incidente no fuera susceptible de ser resuelto de plano, lo que haría necesario fijarle una tramitación que estuviera acorde con la naturaleza de la inhabilidad alegada. Para ello se aplicaba el procedimiento regulatorio de los incidentes planteados fuera de audiencia.

Con respecto a la aprensión manifestada por el diputado señor Araya en cuanto a que la tramitación de la inhabilidad se constituyera en un factor de dilación del juicio, expresó que el procedimiento que se proponía, es decir, el de los incidentes planteados fuera de audiencia, requería que el fallo que los resolviera se dictara dentro de tercero día, no pudiendo mientras dicho fallo no se dictara, pasar a la etapa de audiencia de juicio, exigencia que constituía una presión adicional para la resolución del incidente. En el caso de los tribunales superiores sucedía lo mismo, por cuanto mientras no hubiera resolución, no podría procederse a la vista del recurso.

Cerrado el debate, se aprobó la nueva propuesta por mayoría de votos (8 votos a favor y 1 abstención). Votaron a favor los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Calderón, Ceroni, Díaz, Harboe y Cristián Mönckeberg. Se abstuvo el diputado señor Rincón.

Artículo 145.- (pasó a ser 147)

Se refiere al rechazo de la solicitud de inhabilitación, señalando que si esta es desechada, se condenará en costas al que la haya reclamado, y se le impondrá una multa no inferior a una unidad tributaria mensual ni que exceda la suma de diez unidades tributarias mensuales. Esta multa se elevará al doble cuando se trate de la segunda solicitud de inhabilitación deducida por la misma parte y esta sea rechazada, al triple en la tercera vez y así sucesivamente.

No se produjo debate, aprobándoselo en los mismos términos, por mayoría de votos (7 votos a favor y 1 en contra). Votaron a favor los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Cardemil, Ceroni, Eluchans y Cristián Mönckeberg. En contra lo hizo el diputado señor Rincón.

Artículo 146.- (pasó a ser 148)

Trata de la inhabilitación amistosa, señalando que antes de pedir la inhabilidad podrá el requirente ocurrir ante el mismo juez, auxiliar de la administración de justicia o funcionario que se estima inhabilitado, exponiéndole la causa en que la inhabilitación se funda y pidiéndole la declare sin más trámite.

Se aprobó sin debate, en los mismos términos, por mayoría de votos (7 votos a favor y 1 en contra). Votaron a favor los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Cardemil, Ceroni, Eluchans y Cristián Mönckeberg. En contra lo hizo el diputado señor Rincón.

Artículo 147.- (pasó a ser 149)

Trata de la impugnación a resoluciones que se pronuncian sobre la inhabilidad, señalando que las sentencias que se dicten en los incidentes sobre inhabilidad serán inapelables, salvo la que pronuncie el juez de tribunal unipersonal no admitiendo a tramitación o rechazando la inhabilidad deducida ante él.

Su inciso segundo agrega que toda sentencia sobe inhabilidad será comunicada de oficio al juez o tribunal, auxiliar de la administración de justicia o funcionario a quien afecte.

No dio lugar a debate, aprobándose el artículo en iguales términos, por mayoría de votos (7 votos a favor y 1 en contra). Votaron a favor los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Cardemil, Ceroni, Eluchans y Cristián Mönckeberg. En contra lo hizo el diputado señor Rincón.

Artículo 148.- (pasó a ser 150)

Se refiere al efecto extensivo de la inhabilidad, indicando que las inhabilidades que deban surtir efecto en diversos juicios seguidos entre las mismas partes podrán hacerse valer en una sola gestión.

Su inciso segundo agrega que cuando sean varios los demandantes o los demandados, la inhabilidad deducida por alguno de ellos o de sus coadyuvantes no podrá renovarse por los otros, a menos de fundarse en alguna causa personal del requirente.

No se produjo debate, aprobándose el artículo en iguales términos, por mayoría de votos (7 votos a favor y 1 en contra). Votaron a favor los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Cardemil, Ceroni, Eluchans y Cristián Mönckeberg. En contra lo hizo el diputado señor Rincón.

CAPÍTULO 3°

DE LA LIBERACIÓN DE GASTOS

Artículo 149.- (pasó a ser 151)

Trata de la oportunidad para solicitar la declaración de liberación de gastos, señalando que ello podrá efectuarse en cualquier estado del juicio y aún antes de su iniciación, ante el tribunal a quien corresponda conocer en único o primer grado jurisdiccional del asunto en que haya de tener efecto.

Su inciso segundo agrega que podrá tramitarse en una sola gestión para varias causas determinadas y entre las mismas partes si el conocimiento de todas corresponde al mismo tribunal de primer grado jurisdiccional.

Ante la consulta del diputado señor Araya acerca de la situación de las personas atendidas por las Corporaciones de Asistencia Judicial y la aseveración de la diputada señora Turres, en el sentido de que el llamado privilegio de pobreza consta de certificados emitidos por las Corporaciones que no suelen cuestionarse por medio de incidentes, lo que la llevaba a preguntarse si estas disposiciones del proyecto se aplicarían solamente a quienes no son usuarios de tales Corporaciones, el profesor señor Silva precisó que la situación de dichos usuarios no se regulaba en esta iniciativa sino en el proyecto de ley sobre Defensoría Judicial, en estudio en el Ministerio de Justicia, como también que estas disposiciones eran de aplicación general, no circunscritas únicamente a los beneficiarios de las Corporaciones de Asistencia Judicial. En todo caso, el asunto relacionado con este beneficio siempre había sido tratado como un incidente, de tal manera que era perfectamente posible que se lo controvirtiera.

Por último, ante una consulta del diputado señor Rincón, afirmó que estas normas también serían aplicables en los juicios ejecutivos.

Cerrado el debate, se aprobó el artículo en iguales términos, por mayoría de votos (5 votos a favor y 2 absteciones). Votaron a favor los diputados señores Araya, Burgos, Ceroni, Harboe y Cristián Mönckeberg. Se abstuvieron los diputados señora Turres y señor Cardemil.

Artículo 150.- (pasó a ser 152)

Se refiere a la solicitud de liberación de gastos, señalando que en la solicitud correspondiente se expresarán los motivos en que se funde. El tribunal ordenará que se acompañen los antecedentes para acreditarlos, con la sola citación de la parte contra quien litigue o haya de litigar el que solicita el beneficio.

No se produjo debate, aprobándose el artículo en iguales términos, por mayoría de votos (5 votos a favor y 2 abstenciones). Votaron a

favor los diputados señores Araya, Burgos, Ceroni, Harboe y Cristián Mönckeberg. Se abstuvieron los diputados señora Turres y señor Cardemil.

Artículo 151.- (pasó a ser 153)

Se refiere a la tramitación de la solicitud, señalando que si la parte citada no se opone dentro de tercero día a la concesión del beneficio, el tribunal resolverá con el mérito de la solicitud y de los demás antecedentes acompañados o que el tribunal mande agregar.

Su inciso segundo agrega que si hay oposición, se tramitará el incidente en conformidad a las reglas generales.

Su inciso tercero añade que en la gestión de liberación de gastos podrá ser oído el administrador del tribunal u otros funcionarios judiciales a quienes pueda afectar su concesión, si se presentan oponiéndose antes de que el incidente se resuelva. Cuando sean varios los funcionarios que deduzcan la oposición, litigarán por una cuerda en los trámites posteriores a la presentación.

El diputado señor Burgos, junto con manifestarse de acuerdo con el cambio de denominación para el llamado “privilegio de pobreza”, preguntó por qué razón podría una de las partes oponerse a la concesión del beneficio, como también hizo presente la demasiada amplitud de los términos del inciso final, en cuanto a que el tribunal podría oír a otros funcionarios judiciales a quienes la decisión pudiera afectar.

El profesor señor Silva explicó que eran múltiples las razones para justificar la oposición, recordando que las diligencias que el juez decrete de oficio o que las partes acuerden, gravitan sobre estas en iguales proporciones. Además, si una de las partes cuenta con el beneficio, tal circunstancia puede incidir en el costo económico de ciertas diligencias, como podría ser un peritaje.

Por otra parte, agregó que debía tenerse en cuenta que el Código consagraba la responsabilidad solidaria por el pago de las costas, la que podía llegar hasta los abogados intervinientes.

En cuanto a la referencia a los otros funcionarios judiciales, la explicación estaría en que la liberación de gastos puede afectar también los derechos que corresponden a notarios o archiveros, entre otros, por lo que lo lógico es que quienes opten por este beneficio, puedan conseguirlo en forma legítima, debiendo el juez escuchar a las partes y a los funcionarios involucrados, antes de otorgarlo.

El diputado señor Calderón quiso conocer los fundamentos de la bilateralidad de la tramitación de este beneficio, por cuanto si se tratara de evitar abusos, bastaría con las facultades que tiene el juez. En todo caso, creía necesario distinguir entre los costos que deben ser

soportados por todas la partes y aquellos que no lo son, tramitando como incidentes solamente los primeros.

El diputado señor Ceroni señaló entender que el objetivo de esta disposición, era que se otorgara el beneficio a quien verdaderamente careciera de recursos para afrontar los gastos, por lo que la medida de que el juez escuche a los funcionarios judiciales, no tendría otra finalidad que la de cerciorarse de que el peticionario es merecedor del beneficio y no para favorecer al notario o funcionario que lo controvierte. Por tanto, la disposición contribuiría a tomar una decisión debidamente informada.

El diputado señor Harboe, junto con reparar que las personas mencionadas por el profesor señor Silva, más que funcionarios judiciales eran auxiliares de la administración de justicia, estimó que la disposición no era clara, por cuanto establecía que si no había oposición al beneficio este se concedería, escuchándose a los funcionarios únicamente en el caso de haber oposición. Creía que las facultades del juez eran suficientes para informarse acerca de la procedencia o no de la concesión del beneficio, sin que fuera necesario escuchar a los funcionarios judiciales antes de concederlo, salvo en el caso de los peritos.

El profesor señor Pinochet señaló que el Código vigente contempla una disposición que permite al juez, en casos excepcionales, imponer el costo del peritaje a la parte demandada, como sucedió en el asunto conocido como “Casas COPEVA”. El inciso tercero de la norma en análisis modificaría esa disposición, la que creía conveniente mantener.

El profesor señor Ferrada afirmó la necesidad de velar por la igualdad de armas en el juicio, por lo que si la concesión del beneficio afecta también a la contraparte de quien lo solicita, que el tribunal decida su concesión con la sola información del solicitante, estaría vedando a la contraparte la posibilidad de rebatir la probanza que se rindiera.

Hizo presente que el artículo 324 del proyecto en estudio, establecía que si la parte acreditare carecer de recursos para costear un peritaje, el juez, a su petición, podría solicitar la realización del mismo a algún órgano público u organismo que reciba aportes del Estado, si lo estimare indispensable para la resolución del conflicto.

El profesor señor Silva explicó que la propuesta se había basado en el actual artículo 133 del Código vigente, el que dispone que en la gestión de privilegio de pobreza, deberá oírse a los funcionarios judiciales a quienes pueda afectar su concesión, norma que, al parecer, se había establecido en atención a los receptores.

En todo caso, fue de opinión que si se iba a imponer al Estado la carga de financiar la litigación a quienes carecieran de medios, lo lógico era brindarle las herramientas necesarias para verificar la falta de recursos alegada y evitar el mal uso del beneficio. No obstante lo cual, creía posible suprimir el inciso tercero porque, en realidad no aportaba nada

nuevo, ya que, por un lado, siempre existiría la libertad probatoria y, por otro lado, nada impediría a un tercero acceder al proceso incidental conforme a las reglas generales.

Cerrado el debate, se aprobaron en los mismos términos los dos primeros incisos del artículo y se eliminó el tercero, todo por mayoría de votos (5 votos a favor y 2 abstenciones). Votaron a favor los diputados señores Araya, Burgos, Ceroni, Harboe y Cristián Mönckeberg. Se abstuvieron los diputados señora Turres y señor Cardemil.

Artículo 152.- (pasó a ser 154)

Trata del objeto de la información y prueba, disponiendo que serán materia de los antecedentes, o de la prueba en su caso, las circunstancias invocadas por el que pide el beneficio, así como su patrimonio, su profesión o industria, sus rentas, sus deudas, las cargas personales o de familia que le graven, sus aptitudes intelectuales y físicas para obtener la subsistencia, sus gastos 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 beneficio.

Su inciso segundo agrega que el tribunal podrá consultar, a petición de parte o de oficio, al Servicio de Impuestos Internos o a cualquier otro organismo público o privado los antecedentes que tuviera sobre el ingreso y patrimonio y cualquier otro relativo al que solicitare el beneficio, para determinar su procedencia.

El diputado señor Cristián Mönckeberg objetó la facultad concedida al juez en el inciso segundo, en cuanto parecía estar en contradicción con las disposiciones sobre secreto bancario o sobre reserva de la información tributaria de los contribuyentes, facultad que, incluso, podría ejercer de oficio. Al efecto, recordó que al tratarse el proyecto de ley que autorizaba el alzamiento del secreto bancario en investigaciones sobre operaciones de lavado de activos, se había restringido el uso de dicha facultad.

El profesor señor Silva justificó la norma, señalando que si una parte está solicitando la liberación de gastos, lo lógico es que el juez pueda concederlo con conocimiento de la situación económica del peticionario. Por estimó pertinente que el juez solicitara los antecedentes necesarios al Servicio de Impuestos Internos, organismo que tiene la mayor información sobre los ingresos de las personas.

El diputado señor Burgos aunque de acuerdo con otorgar al juez las herramientas necesarias para determinar la concesión del beneficio y evitar que su otorgamiento sea casi de manera automática, consideró demasiado amplias las facultades que se le concedían, siendo partidario de restringirlas, de modo que pueda hacer uso de ellas solo en situaciones excepcionales o cuando le asistan dudas.

Acogiendo estas observaciones, el Ejecutivo propuso sustituir el inciso segundo por el siguiente:

“Para los efectos de lo dispuesto en el inciso anterior, el tribunal, de oficio o a petición de parte, podrá decretar prueba por informe en los términos previstos en el artículo 338 (que pasó a ser artículo 343).”

Los representantes del Ejecutivo explicaron que en atención a las observaciones formuladas, se había optado por incluir a futuro en el Código Tributario las excepciones a lo dispuesto en el inciso primero. En todo caso, creían que las personas que podrían ser beneficiadas con la liberación de gastos, carecerían de rentas o antecedentes bancarios, de tal manera que no sería tan relevante que el tribunal no pudiera acceder a ellos, y, en el caso de que existieran tales antecedentes, serían ellas mismas las interesadas en entregar la información, de tal manera que la norma objetada sería innecesaria.

El profesor señor Silva explicó el sentido de la propuesta sugerida, señalando que el artículo 338 (que pasó a ser artículo 343) introducía un nuevo medio probatorio, denominado prueba por informe, el que permite al tribunal recabar información de entidades públicas o privadas, sin más límites que las causas de secreto o reserva.

Señaló que establecer en este Código una norma que permita al tribunal acceder a la información tributaria de las personas, en términos semejantes a cómo puede hacerlo el Servicio de Impuestos Internos en los juicios tributarios y de familia, no parecía conveniente, siendo preferible dejar constancia para la historia de la ley, que se efectuaría la modificación correspondiente en el artículo 35 del Código Tributario, cuando deba discutirse el proyecto de ley sobre normas adecuatorias a la reforma procesal civil en el ordenamiento jurídico nacional.

El profesor señor Maturana estimó que acotar esta disposición al Servicio de Impuestos Internos sería una limitación innecesaria, toda vez que existen otros organismos a los que se puede solicitar información como la Tesorería General de la República o el Servicio de Registro Civil.

El diputado señor Araya hizo presente que el inciso final del artículo 338 (que pasó a ser artículo 343) permite denegar la información requerida cuando exista causa de reserva o secreto, de tal manera que el solicitante del beneficio de liberación de gastos que no desee que se conozca su situación tributaria, podría acogerse a una de dichas causales, por lo que si se está proponiendo eliminar la facultad del juez de consultar al Servicio de Impuestos Internos, sería conveniente dejar constancia para la historia de la ley, que siempre podrá solicitar informe a esa entidad cuando lo estime conveniente, opinión que apoyó el diputado señor Cristián Mönckeberg, señalando que la supresión de la facultad de consultar a ese Servicio por el tribunal, no significa que no pueda hacerlo.

Cerrado el debate y acordándose votar separadamente ambos incisos, se aprobó, en los mismos términos el primero, por mayoría de votos (5 votos a favor y 2 abstenciones). Votaron a favor los diputados señores Araya, Burgos, Ceroni, Harboe y Cristián Mönckeberg. Se abstuvieron los diputados señora Turres y señor Cardemil.

El segundo inciso, de acuerdo al texto de reemplazo sugerido por el Ejecutivo, se aprobó, asimismo, en iguales términos, por mayoría de votos (5 votos a favor y 1 abstención). Votaron a favor los diputados señores Araya, Calderón, Ceroni, Cristián Mönckeberg y Squella. Se abstuvo el diputado señor Burgos.

Artículo 153.- (pasó a ser 155)

Trata de la presunción de necesidad para el otorgamiento del beneficio, señalando que se estimará como presunción legal de la concurrencia de las circunstancias que hacen procedente el beneficio, el hecho de encontrarse privada de libertad la persona que lo solicita, sea por sentencia condenatoria, sea desde que adquiera el carácter de imputado en el proceso penal.

No se produjo debate, aprobándoselo en los mismos términos por mayoría de votos (5 votos a favor y 2 abstenciones). Votaron a favor los diputados señores Araya, Burgos, Ceroni, Harboe y Cristián Mönckeberg. Se abstuvieron los diputados señora Turres y señor Cardemil.

Artículo 154.- (pasó a ser 156)

Se refiere a la provisionalidad de la resolución que se pronuncia sobre el beneficio, indicando que podrá dejarse sin efecto el beneficio después de otorgado, siempre que se justifiquen circunstancias que habrían bastado para denegarlo.

Su inciso segundo agrega que podrá también otorgarse el beneficio después de rechazado, si se prueba una cambio de situación económica o de circunstancias que autoricen esta concesión.

El profesor señor Silva, ante la consulta de la naturaleza de la diligencia o gestión que determinaría el cambio, ya sea para dejar sin efecto el beneficio o para otorgarlo luego de rechazado, sostuvo que la disposición se basaba en el texto del artículo 136 del Código de Procedimiento Civil, en términos casi idénticos y que para que procediera era necesario que el interesado formulara la petición correspondiente. En todo caso, la disposición consagraba el principio de que todas las disposiciones que se dictaran en este ámbito, serían revisables, tal como sucede con la que concede alimentos provisorios.

Ante la consulta del diputado señor Burgos acerca de la conveniencia de expresar el carácter provisional de la resolución, estimó que

ello parecía necesario a fin de evitar que la decisión se entendiera amparada por el efecto de la cosa juzgada.

Conforme a lo anterior, el Ejecutivo propuso el siguiente texto sustitutivo para este artículo:

"Provisionalidad de la resolución que se pronuncia sobre el beneficio. La resolución que se pronuncie sobre el incidente de liberación de gastos, concediéndolo o denegándolo, podrá ser revisada en cualquier momento, a petición de parte, siempre que hubieren variado las circunstancias que se tuvieron a la vista al momento de su dictación."

No se produjo mayor debate, aprobándose el nuevo texto por unanimidad, con los votos de los diputados señores Araya, Burgos, Calderón, Ceroni, Cristián Mönckeberg y Squella.

CAPÍTULO 4°

DEL DESISTIMIENTO DE LA DEMANDA

Artículo 155.- (pasó a ser 157)

Trata del retiro de la demanda, señalando que el actor podrá retirar la demanda una vez que se haya presentado al tribunal y hasta antes de que se haya notificado a una cualquiera de las otras partes, sin trámite alguno, y se considerará como no presentada.

Su inciso segundo agrega que el retiro de la demanda generará la pérdida de pleno derecho de todas las tasas judiciales que se hubieren depositado al momento de su presentación.

Su inciso tercero agrega que, adicionalmente, el retiro de la demanda dará lugar a la aplicación de sanciones disciplinarias por parte del tribunal en caso que se hubiere efectuado con la finalidad de permitir la presentación de una nueva demanda, eludiéndose las normas de distribución de causas, sin perjuicio de que el tribunal pueda declararse en tal caso incompetente y remitir los antecedentes al tribunal ante el cual se hubiere presentado originalmente la demanda para que continúe conociendo de ella.

El diputado señor Harboe hizo presente una práctica que ha proliferado en el último tiempo y que consiste en que las empresas de cobranza con el objeto de amedrentar a los deudores, presentan demandas ante las Cortes sin el propósito de iniciar un proceso sino solamente obtener el cargo o timbre correspondiente en las copias y así presionar para obtener el pago de la acreencia, cuestión que dada su asiduidad ha sido objeto de un auto acordado por parte de la Corte Suprema. Al respecto, creía necesario establecer una sanción en este mismo capítulo por el uso malicioso de estas

presentaciones, cuestiones estas que deberían ser resueltas por la ley y no por un auto acordado.

El diputado señor Burgos señaló que no correspondía tratar en este capítulo el problema expuesto por el diputado señor Harboe, debiendo insertarlo en algún acápite referido al fraude procesal.

El profesor señor Silva reconoció la existencia de un auto acordado relacionado con este tema y que tales presentaciones incluso eran caratuladas en forma distinta, pero, en todo caso, este problema no se vinculaba con el desistimiento sino con el procedimiento de ejecución que, si se aprobaba la propuesta contenida en el proyecto, tales demandas deberían presentarse ante el oficial de ejecución, no llegando a los tribunales salvo en el caso de haber oposición. Un problema similar al planteado se daba en el caso de demandas que se presentaban pero no se notificaban, procediendo el abogado a presentar otra idéntica con el propósito de elegir el tribunal que más le conviniera. Creía que estas prácticas podían sancionarse en virtud de la tutela ética que ejercen los tribunales.

Ante la prevención formulada por los representantes del Ejecutivo en cuanto a que con el nuevo sistema la primera notificación deberá hacerla el tribunal, por lo que ya no podría la parte presentar la demanda y no notificarla, el diputado señor Harboe precisó que si una vez notificada esa demanda, no hace la parte nada para impulsar el procedimiento, el problema subsistiría, agregando el diputado señor Cristián Mönckeberg que la misma práctica denunciada por el diputado señor Harboe para amedrentar a los deudores, podría emplearse en un procedimiento ordinario.

Ante la observación formulada por el diputado señor Araya acerca de que el inciso segundo de este artículo, daba por sentada la aprobación de establecer tasas judiciales, el profesor señor Silva señaló que tal disposición partía de la base que se establecería un régimen de tasas en el procedimiento civil, pero que mientras no existiera claridad sobre esa materia, el citado inciso no debería aprobarse.

Ante una nueva observación, esta vez de la diputada señora Turres, quien se mostró disconforme con las expresiones contenidas en el inciso primero que señalan que se haya notificado “ a una cualquiera de las otras partes” debiendo señalar solamente “ que se haya notificado a una de las partes”, como también que, contrariamente a lo que señala el actual Código, el proyecto nada dice acerca del desistimiento de la demanda reconvencional ni tampoco acerca del retiro de dicha demanda, lo que podría entenderse como que carece de tal facultad, el profesor señor Silva explicó que, con respecto a la primera observación, el demandante también era parte y como tal se le notificaba la resolución que recaía en la demanda, lo que actualmente se hace por el estado diario; de ahí entonces que se estableciera que la demanda podrá retirarse en la medida que no haya sido notificada a las otras partes. En cuanto al desistimiento de la demanda

reconvencional, señaló que la disposición pertinente del actual Código resulta innecesaria, por cuanto el demandante reconvencional tiene el mismo carácter que el principal, y, en lo relativo al retiro de dicha demanda, en realidad esta no existe como tal, porque a diferencia de lo que sucede con el retiro de la demanda principal que se produce mientras aún no se ha trabado la relación jurídico procesal, en este caso dicha relación ya se encuentra trabada, por lo que solamente procede el desistimiento.

Cerrado el debate, la diputada señora Turres presentó una indicación para sustituir en el inciso primero las expresiones “a una cualquiera de las otras partes” por lo siguiente “a cualquiera del o los demandados”, la que resultó rechazada por mayoría de votos (2 votos, 4 en contra y 3 abstenciones). Votaron a favor los diputados señora Turres y señor Cardemil; en contra lo hicieron los diputados señores Araya, Burgos, Ceroni y Cristián Mönckeberg y se abstuvieron los diputados señores Eluchans, Harboe y Rincón.

Puesto, finalmente, en votación el artículo con supresión de su inciso segundo, resultó aprobado por mayoría de votos (6 votos a favor y 2 abstenciones). Votaron a favor los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Cardemil, Ceroni y Cristián Mönckeberg. Se abstuvieron los diputados señores Eluchans y Rincón.

Artículo 156.- (pasó a ser 158)

Trata del desistimiento de la demanda, señalando que después de notificada, el actor podrá, en cualquier estado del juicio desistirse ante el tribunal que la conozca en primer o único grado jurisdiccional.

Su inciso segundo agrega que si el desistimiento de la demanda se presentare ante el tribunal que estuviere conociendo de algún recurso, este lo resolverá en único grado jurisdiccional.

No se produjo debate, aprobándose el artículo en iguales términos, por mayoría de votos (8 votos a favor y 1 abstención). Votaron a favor los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Cardemil, Ceroni, Eluchans, Harboe y Cristián Mönckeberg. Se abstuvo el diputado señor Rincón.

Artículo 157.- (pasó a ser 159)

Se refiere a la tramitación del desistimiento, señalando que se tendrá por aprobado si no fuere objetado dentro de tercero día. Si existiere oposición oportuna al desistimiento, se tramitará conforme a las reglas de los incidentes fuera de audiencia. El tribunal resolverá si continúa o no el juicio, o la forma en que deba tenerse por desistido al actor.

Ante la consulta del abogado señor Mery en el sentido de si la referencia a la forma en que debe tenerse por desistido al actor, dice relación con el desistimiento tácito o condicional, el profesor señor Silva precisó que si bien la renuncia a un recurso opera por el solo hecho de no interponerlo dentro del plazo legal, el desistimiento, en cambio, debe siempre ser expreso, no teniendo cabida el desistimiento tácito.

Asimismo, ante una consulta del diputado señor Harboe acerca de la oportunidad para presentar el desistimiento, señaló que si este se plantea en la audiencia, podría haberse establecido que su tramitación se efectuara conforme a las reglas de los incidentes que se suscitan en la audiencia, pero dada la importancia que reviste, se acordó que su tramitación se ciñera a las reglas de los incidentes fuera de audiencia.

Puesto en votación el artículo, se lo aprobó en los mismos términos por mayoría de votos (7 votos a favor y 2 abstenciones). Votaron a favor los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Cardemil, Ceroni, Eluchans y Cristián Mönckeberg. Se abstuvieron los diputados señores Harboe y Rincón.

Artículo 158.- (pasó a ser 160)

Trata de los efectos de la resolución que acoge el desistimiento, señalando que la sentencia que acepte el desistimiento, exista o no oposición, pondrá término al juicio y 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.

No se produjo debate, aprobándoselo en iguales términos por mayoría de votos (8 votos a favor y 1 abstención). Votaron a favor los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Cardemil, Ceroni, Eluchans, Harboe y Cristián Mönckeberg. Se abstuvo el diputado señor Rincón.

TÍTULO XII
LAS MEDIDAS PREJUDICIALES Y LAS MEDIDAS CAUTELARES
CAPÍTULO 1°
LAS MEDIDAS PREJUDICIALES

Artículo 159.- (pasó a ser 161)

Trata de los objetivos de las medidas prejudiciales y de los sujetos legitimados para solicitarlas, señalando que el futuro demandante podrá solicitar al tribunal, en cualquier proceso, con antelación a la interposición de una demanda, diligencias destinadas a preparar la acción que se pretende deducir, a rendir pruebas que en su momento pudieren no

estar disponibles, o a cautelar la pretensión en los casos y conforme a los procedimientos previstos en este Título.

Su inciso segundo agrega que quien tuviere fundado temor de ser demandado, estará legitimado para solicitar diligencias preparatorias o probatorias. El tribunal concederá solo aquellas que estime estrictamente adecuadas e indispensables para el ejercicio de la acción y su eventual defensa, según las reglas que se expresan a continuación.

El diputado señor Burgos cuestionó las expresiones iniciales del inciso primero “futuro demandante” por cuanto podía ocurrir que quien solicite la medida perjudicial, en definitiva no demandara. Al efecto, recordó que el Código vigente emplea los términos “ El que pretende demandar”, opinión que apoyó el diputado señor Eluchans, agregando que el resultado de las medidas solicitadas podría disuadir al peticionario de demandar y, en tal caso, no se trataría de un futuro demandante, como tampoco lo sería si se denegara la medida prejudicial solicitada.

El diputado señor Ceroni objetó que la norma señalara en su inciso primero que el futuro demandante podrá solicitar al tribunal “ en cualquier proceso”, en circunstancias que aún no hay juicio alguno, entendiendo que lo que se quería en realidad decir, era que la petición podría hacerse cualquiera fuera el tipo de procedimiento de que se tratare.

El profesor señor Silva explicó que las expresiones “futuro demandante” eran correctas desde el punto de vista técnico, porque quien solicitaba una medida prejudicial, sea que se tratare de una pretensión preparatoria, precautoria o probatoria, lo hacía porque pretendía demandar, razón por lo que para ello debe señalar la acción o pretensión que va a deducir y enunciar someramente los fundamentos en que se basará. La disposición en análisis partía precisamente de ese supuesto. A su juicio, quien solicitara una medida y la obtuviera, estaría obligado a demandar y, si no lo hiciere, quedaría expuesto a la responsabilidad civil que emanare de los perjuicios causados por la medida solicitada.

Insistió en que se deseaba evitar el uso ilegítimo de este tipo de medidas porque, por ejemplo, podría utilizarse una medida prejudicial probatoria para conocer la posición de la contraria o, incluso, para acceder a detalles íntimos de una organización empresarial. Por eso se partía de la base que quien solicitaba estas medidas tenía la voluntad real de demandar, siendo peligroso dejar abierta la posibilidad de que finalmente quien las solicite no demande.

En cuanto a la objeción del diputado señor Ceroni, indicó que lo que se pretendía era dejar en claro que estas medidas podían solicitarse en cualquier tipo de procedimiento, a fin de disipar las dudas existentes en cuanto a que no son procedentes en el ámbito de los juicios de ejecución.

Finalmente, la Comisión, acogiendo la prevención del diputado señor Eluchans en cuanto a que las observaciones formuladas solamente buscaban mejorar la redacción de la norma y, en modo alguno, relajar las exigencias que se hicieran al peticionario, aprobó esta disposición por mayoría de votos (6 votos a favor y 1 abstención) sin otra modificación que la de sustituir la oración inicial del inciso primero " El futuro demandante podrá solicitar al tribunal, en cualquier proceso" por la siguiente. " El que pretenda demandar en cualquier tipo de procedimiento, podrá solicitar al tribunal". Votaron a favor los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Ceroni, Eluchans y Cristián Mönckeberg. Se abstuvo el diputado señor Rincón.

PÁRRAFO 1°

MEDIDAS PREJUDICIALES PREPARATORIAS

Artículo 160.- (pasó a ser 162)

Trata de las medidas prejudiciales preparatorias, enumerándolas por la vía ejemplar, señalando que para preparar el ejercicio de la acción que se pretenda entablar o la defensa en su caso, se podrán solicitar prejudicialmente, entre otras, las siguientes medidas:

1.- La declaración de aquel a quien se pretende demandar acerca de su capacidad para comparecer en juicio, la individualización de su mandatario judicial o representante legal o convencional y el título de su designación, la individualización de sus eventuales litisconsortes necesarios pasivos y, en general, cualquier hecho relativo a su capacidad, personería, legitimación o a otros antecedentes necesarios para deducir válida y eficazmente la acción contra quien correspondiere. Igual declaración podrá solicitarse de quien o quienes aparezcan como apoderados o representantes de personas naturales, jurídicas o demás entidades con capacidad para ser parte en juicio.

Si el citado no concurriere a la audiencia respectiva, se rehusare a prestar la declaración ordenada o esta no fuere clara y precisa en conformidad a lo mandado, perderá el derecho a excepcionarse o alegar en su defensa en el juicio posterior, todo hecho, título o antecedente que haya debido suministrar con motivo de esta diligencia.

2.- La constitución en el lugar donde va a entablarse el juicio, de un apoderado que represente a aquel cuya ausencia del país fundadamente se tema bajo apercibimiento de nombrársele un curador ad litem.

3.- La exhibición de la cosa mueble que haya de ser objeto de la acción que se trate de entablar o el permiso de acceso al lugar o recinto cuyo estado se requiera examinar para ejercer la acción respectiva.

La diligencia se cumplirá ordenando a quien se pretenda demandar para que por sí mismo o por medio de quien designe exhiba la cosa que se encuentre en su poder o permita el acceso al lugar o recinto que deba ser examinado.

Si el objeto, lugar o recinto se hallare bajo la esfera de resguardo de una persona distinta a la requerida, esta cumplirá expresando el nombre y residencia de quien corresponda. En conocimiento de estos antecedentes, el tribunal podrá ordenar a dichas personas la exhibición de la cosa o autorizar el acceso al lugar de que se trate. En caso de oposición, el tribunal resolverá con audiencia de los interesados.

4.- La exhibición de determinados documentos públicos o privados, registros y bases de datos en soporte físico o electrónico, que no tengan el carácter de secretos o reservados de conformidad con la ley, y solo en la medida que se determine que guardan efectiva y directa relación con las acciones que pretendieren hacerse valer. Si los documentos tienen originales en registros públicos, bastará que el requerido proporcione la información adecuada para que el interesado obtenga copia de los mismos.

En caso que el requerido no tenga en su poder el documento, registro o base de datos en la parte ordenada exhibir, cumplirá su obligación precisando quien los detenta y el lugar donde se encuentran o proporcionando los antecedentes que permitan su ubicación. Con estos antecedentes, el tribunal podrá ordenar a dichas personas la exhibición de que se trate. Los afectados solo podrán oponerse a la diligencia por las mismas razones del inciso anterior.

Cuando la exhibición haya de hacerse por un tercero, podrá este exigir que en su propia casa u oficina se saque testimonio de los documentos por un ministro de fe.

En caso de oposición a la exhibición basada en la calidad de secreto o reservado del documento, registro o base de datos, resolverá el tribunal con audiencia de los interesados.

5.- Exhibición de los libros de contabilidad relativos a negocios en que tenga parte el solicitante, sin perjuicio de lo dispuesto en los artículos 42 y 43 del Código de Comercio.

Si la persona a quien incumba su cumplimiento desobedeciere la exhibición prevista en los numerales 4 y 5 anteriores, conociendo la información que se le requiere o existiendo en su poder los documentos, registros o bases de datos a que las medidas se refieren, perderá el derecho de hacerlos valer después, salvo que la otra parte los haga también valer en apoyo de su defensa, o si se justifica o aparece de manifiesto que no los pudo exhibir antes, o si se refieren a hechos distintos de aquellos que motivaron la solicitud de exhibición, todo ello, sin perjuicio de los apremios contemplados en el artículo 168 y en el párrafo 2°, Título II, del Libro I del Código de Comercio.

6. El reconocimiento de firma, puesta en instrumento privado, sea en soporte físico electrónico.

Si el citado no asistiere, sin causa justificada al acto de reconocimiento de firma o asistiendo diere respuestas evasivas, el tribunal tendrá por reconocido el instrumento.

El tribunal podrá decretar a solicitud del **futuro demandante o demandado**, cualquier otra medida que estime necesaria para preparar la entrada al juicio o asegurar una defensa adecuada, conforme al procedimiento previsto en este Título.

El profesor señor Silva explicó que en la etapa prejudicial, la que antecede al juicio propiamente tal, se distinguen tres situaciones: las medidas preparatorias, que tienen por objeto hacerse de antecedentes para corregir una relación válida; las medidas probatorias, que buscan prevalerse de pruebas que eventualmente pueden desaparecer por efectos del tiempo, y las medidas precautorias, que tienen por objeto asegurar el resultado de la acción. Precisó que la norma que se proponía se refería a las primeras mencionadas y a su respecto se había efectuado un ordenamiento más sistemático y completo que lo actualmente existente en el Código de Procedimiento Civil, incorporándose, incluso, una referencia a instrumentos electrónicos.

El abogado señor Mery planteó diversas interrogantes a este artículo, a saber:

a.- En el caso del número 4. se alude a la exhibición de determinados documentos públicos o privados en contraposición a la enumeración detallada que efectúa la disposición equivalente en el Código de Procedimiento Civil, es decir, el número 3° del artículo 273. Al respecto quiso saber si lo anterior significaba que en la petición debería efectuarse una singularización precisa y exacta del documento cuya exhibición se solicita, no pudiendo emplearse términos genéricos como “ todos los documentos que se encuentren en poder de la persona encargada de exhibirlos”.

b.- En el caso del inciso segundo del número 5., la negativa de la persona a exhibir los libros de contabilidad, trae como consecuencia la aplicación de los apremios a que se refiere el artículo 168 y demás disposiciones del Código de Comercio que se mencionan, todo los que corresponden a apremios personales y, por lo mismo, deben ser la última herramienta a que puede echar mano el juez, y no figurar como una más de las opciones a que este último puede recurrir.

El profesor señor Pinochet sostuvo que el N° 4 modernizaba la norma vigente por cuanto las sentencias, títulos o testamentos a que alude el N° 3 del artículo 273 del Código vigente, hoy se encuentran disponibles en distintos registros públicos.

A su juicio, las medidas descritas en los numerales 4, 5 y 6 de este artículo, a las que se sigue llamando medidas prejudiciales preparatorias, se acercaban por su naturaleza a las medidas probatorias, tanto que en el caso del N° 5 una de las sanciones que se contempla es hacer perder el derecho de hace valer posteriormente en el juicio los documentos. Por eso pensaba que el título de este párrafo debería aludir a ambos tipos de medidas.

Igualmente, le llamaba la atención que no se recurriera a las sanciones que hoy contempla el Código, tales como apercibimiento y multas para el caso de reticencia de los futuros demandados a exhibir documentos o registros, las que al parecer se aplicarían únicamente en el caso del N° 5.

El diputado señor Burgos, refiriéndose a la definición de medidas prejudiciales probatorias contenida en el artículo siguiente, señaló que no se contemplaba una enumeración de tales medidas de manera que sería factible pedir en tal calidad la exhibición de libros de contabilidad o el reconocimiento de una firma, todas las que el artículo en análisis contempla como prejudiciales preparatorias.

El profesor señor Silva hizo presente que las sanciones que se echan de menos están contempladas, de manera genérica, en el párrafo 3°, más precisamente en el artículo 168 (que pasó a ser artículo 170), el que es común a las medidas prejudiciales preparatorias y probatorias y que introduce un concepto nuevo en el derecho chileno, cuál es el de las multas progresivas.

En cuanto a las diferencias o límites entre ambos tipos de medidas, sostuvo que las probatorias, que se generan antes del inicio del proceso, tienen por fundamento el fundado temor de que no será posible rendir la prueba de que se trate en el curso del mismo, ya sea porque esta pueda desaparecer o, en el caso de testigos, que enfermen gravemente o se ausenten del país. Las medidas preparatorias tienen un objetivo totalmente distinto, cual es el de establecer una relación jurídico procesal útil, válida y eficaz.

En cuanto a la amplitud con que el proyecto consagra las medidas probatorias, se debía a que se asume como principio fundamental el de la prueba libre, contrariamente a lo que sucede con el actual Código que las enumera taxativamente y son muy restrictivas.

Ante una nueva consulta del profesor señor Pinochet quien persistió en su predicamento acerca de la similitud de las medidas preparatorias y probatorias, argumentando que no veía en qué forma la exhibición de un libro de contabilidad podría contribuir al establecimiento de una medida procesal válida, pareciéndole, en cambio, que tal medida tenía un carácter probatorio, el profesor señor Maturana explicó que las diferencias entre ambas medidas resultaban más nítidas en un proceso oral. Así en el

caso de la exhibición de libros de contabilidad, la medida preparatoria tenía por objeto solicitar dicha exhibición para saber si tal documento debe o no ser acompañado con posterioridad. Más aún, el artículo 167 (pasó a ser 169) señala que no será necesaria la realización de la audiencia o práctica de la actuación, si a quien se le hubieren requerido los antecedentes respectivos los hubiere proporcionado al solicitante con antelación a su realización. En cambio, si se tratara de una diligencia prejudicial probatoria, como por ejemplo una prueba testimonial, debe necesariamente realizarse la audiencia con la presencia de un contradictor.

Ante la consulta acerca del sentido de las expresiones contenidas en el párrafo segundo del N° 5 de este artículo, que eximen de la obligación de exhibir los documentos y libros si estos se refieren a hechos distintos de los que motivaron la solicitud, el profesor señor Silva explicó que la negativa a efectuar la exhibición se sancionaba con la pérdida del derecho de hacer valer tales libros y documentos con posterioridad y que el supuesto mencionado no era más que una contra excepción a esa sanción, es decir, podría el requerido hacer valer tales documentos en su favor si concurría ese supuesto o cualquiera de las contra excepciones que se mencionan.

En lo que se refería a la interrogante del abogado señor Mery, señaló que al exigirse la exhibición de determinados documentos, lo que se pretendía era evitar solicitudes generalizadas como pedir la exhibición de “todos los documentos de contabilidad”, lo que guardaba consistencia con lo establecido en los artículos 42 y 43 del Código de Comercio, que no admiten que se solicite la exhibición general de los libros de contabilidad.

En lo que decía relación con las sanciones, ello quedaba entregado a la discreción del tribunal, el que ponderará caso a caso, siendo lo más probable que, antes de aplicar el apremio, agote las posibilidades para obtener la exhibición.

Ante la consulta del diputado señor Ceroni, acerca de las razones por las que estas medidas eran tratadas entre las disposiciones comunes a todo procedimiento, en circunstancias que el actual Código las incluía en el marco del juicio ordinario, el profesor señor Maturana explicó que ello se debía al carácter supletorio del juicio ordinario, pero estableciéndose ahora distintas formas de procedimiento, lo más lógico era incluirlas en las disposiciones generales.

Cerrado finalmente el debate, se aprobó el artículo por unanimidad, sin más cambios que corregir la referencia que se hace en el párrafo segundo del N° 5 a “los numerales 4 y 5 anteriores” como también reemplazar en el inciso segundo de este artículo las expresiones “futuro demandante o demandado” por las siguientes “ que pretenda demandar o del que tuviere fundado temor a ser demandado”. Participaron en la votación los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Calderón, Ceroni, Cristián Mönckeberg y Squella.

PÁRRAFO 2°

MEDIDAS PREJUDICIALES PROBATORIAS

Artículo 161.- (pasó a ser 163)

Se refiere a dichas medidas señalando que el futuro demandante o el futuro demandado podrán solicitar la producción o recepción anticipada de prueba legalmente procedente, en los casos en que exista fundado temor que por causa de las personas o por el estado de las cosas, pudiera resultar imposible o muy difícil la producción o rendición de esa prueba en la audiencia preliminar o de juicio según correspondiere.

El profesor señor Pinochet recordó que al tratar disposiciones anteriores de este mismo Título XII, se había acordado reemplazar las expresiones futuro demandante o futuro demandado por “El que pretenda demandar en cualquier tipo de procedimiento o el que tuviere fundado temor a ser demandado”, cambio que se justificaría también en este artículo.

Ante la consulta del diputado señor Araya acerca de si tratándose de una terceria de posesión, podría el tercero a quien se ha notificado una demanda ejecutiva entablada por una institución financiera en contra de una persona distinta, pedir una de estas medidas, el profesor señor Maturana explicó que si se trata de un tercero coadyuvante, no podría solicitar este tipo de medidas antes del juicio, pero si se trata de un tercero que pretende accionar para excluir del proceso a otro, sí podría pedirla pero no como tercero sino como parte. En el ejemplo puesto por el diputado, podría intentar una acción de inoponibilidad, pero en tal caso solicitaría la medida como futuro demandado y no como tercero.

Cerrado el debate, se aprobó el artículo con la modificación sugerida y otra de forma planteada por el diputado señor Cristián Mönckeberg para no repetir la palabra “fundado”, por unanimidad, con los votos de los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Calderón, Ceroni y Cristián Mönckeberg.

PÁRRAFO 3°

TRAMITACIÓN DE LAS MEDIDAS PREJUDICIALES PREPARATORIAS Y PROBATORIAS

Artículo 162.- (pasó a ser 164)

Se refiere a los requisitos de la solicitud, señalando que estas medidas, sean preparatorias o probatorias, deberán solicitarse por escrito, el que deberá contener:

1° El nombre, profesión u oficio y domicilio del solicitante y de quien o quienes serán o pudieren ser su contraparte en el juicio respectivo;

2° La eventual pretensión o defensas y excepciones que hará valer en su caso, y someramente sus fundamentos;

3° La naturaleza de la medida que solicita, la finalidad concreta que persigue con su realización y los fundamentos que la hagan procedente;

4° Tratándose de medidas prejudiciales probatorias consistentes en la declaración de testigos o en prueba pericial, el solicitante deberá dar cumplimiento a lo previsto en el artículo 255.

Su inciso segundo agrega que el solicitante deberá además acompañar a su solicitud, si fuere procedente, antecedentes que justifiquen la necesidad de decretar estas medidas, los que serán apreciados prudencialmente por el tribunal.

El diputado señor Calderón manifestó extrañeza ante el empleo de las expresiones “si fuere procedente” en el inciso segundo, lo que podría entenderse como que habrían casos en que no sería procedente acompañar antecedentes que justificaran la necesidad de las medidas. Al respecto quería saber quien calificaba esa procedencia y si la obligación de acompañar antecedentes regía respecto de todas las medidas de esta naturaleza.

El profesor señor Silva explicó que tal como ocurre con las medidas cautelares, se exigen antecedentes que hagan verosímil el derecho que se reclama, es decir, que se acompañen pruebas que suministren un conocimiento a lo menos probable del derecho objeto del reclamo, en otras palabras, que la solicitud tenga bases serias. El uso de las expresiones mencionadas por el diputado obedecería a que no siempre se podrá contar con documentos que avalen o justifiquen la petición.

El diputado señor Calderón precisó que, de acuerdo a la explicación entregada, de lo que se trataba no era analizar si resultaba o no procedente acompañar antecedentes sino estudiar la posibilidad fáctica de contar con los documentos para acreditar la seriedad de la petición.

A sugerencia del mismo profesor señor Silva, se acordó sustituir las expresiones “si fuere procedente” por las siguientes “si correspondiere”, aprobándose el artículo por unanimidad, con los votos de los diputados señores Araya, Burgos, Calderón, Ceroni, Díaz y Cristián Mönckeberg.

Artículo 163.- (pasó a ser 165)

Se refiere a la resolución del tribunal, señalando que este denegará de plano la solicitud que no cumpla con los requisitos legales. Si los cumpliera ordenará que se notifique, apercibiéndose a quien deba cumplir las diligencias con las sanciones contempladas en este Título, según correspondiere.

La disposición no mereció otra observación que la formulada por el diputado señor Calderón en el sentido que, de acuerdo a su redacción, pareciera que la medida siempre deberá concederse si se cumple con los requisitos legales.

No se produjo mayor debate aprobándose el artículo, en los mismos términos, por unanimidad, con los votos de los diputados señores Araya, Burgos, Calderón, Ceroni, Díaz y Cristián Mönckeberg.

Artículo 164.- (pasó a ser 166)

Trata de la tramitación en la audiencia de estas medidas, señalando que conforme a la naturaleza de lo solicitado y según lo permitan las circunstancias del caso, el tribunal citará para su cumplimiento a una audiencia a todas las personas a quienes se requerirá alguna actividad con motivo de la medida, a quienes ella afectará y a quienes debieran actuar como parte en el futuro juicio. Podrán asistir a esa audiencia los abogados designados por los interesados y los expertos que anuncie como eventuales peritos.

Su inciso segundo agrega que la audiencia deberá celebrarse dentro del término de quince días contados desde la resolución que la decrete. Al inicio de dicha audiencia, podrán efectuarse todas las alegaciones relacionadas con la procedencia, pertinencia, naturaleza y alcance de las medidas solicitadas. La resolución que al efecto se dicte será susceptible de reposición con apelación subsidiaria. El tribunal concederá solo aquellas que estime estrictamente adecuadas e indispensables para el ejercicio de la acción y su eventual defensa, según las reglas que se expresan a continuación.

La disposición no dio lugar a debate aprobándosela en los mismos términos por unanimidad, con los votos de los diputados señores Araya, Burgos, Calderón, Ceroni, Díaz y Cristián Mönckeberg.

Artículo 165.- (pasó a ser 167)

Se refiere a la tramitación de estas medidas fuera de audiencia, señalando que si por la naturaleza de la medida solicitada no fuere posible su diligenciamiento en audiencia, esta se cumplirá en el tiempo, modo y lugar que el juez determine, atendiendo las mismas circunstancias. En estos casos, la solicitud de medidas prejudiciales se notificará a las

personas indicadas en el inciso primero del artículo 164 (que pasó a ser artículo 166), y se tramitará como incidente fuera de audiencia. La resolución que al afecto se dicte será susceptible de reposición con apelación subsidiaria.

Su inciso segundo agrega que tendrán derecho a asistir al diligenciamiento de la medida que se decrete conforme al inciso precedente, el solicitante y las demás personas referidas en el inciso primero del artículo 164 (que pasó a ser artículo 166). Concurrirá, asimismo, el juez, cuando fuere necesaria su asistencia, como en la inspección judicial. En todo caso, la diligencia ordenada se deberá practicar en presencia de un ministro de fe designado por el tribunal, quien levantará acta de todo lo obrado.

No se produjo debate, aprobándose el artículo, en iguales términos, por unanimidad, con los votos de los diputados señores Araya, Burgos, Calderón, Ceroni, Díaz y Cristián Mönckeberg.

Artículo 166.- (pasó a ser 168)

Trata de las constancias que deben dejarse de estos actos, señalando que en toda exhibición se dejará copia o testimonio de la información obtenida, según fuera el caso, para su incorporación al registro respectivo. Si el solicitante de la medida no compareciere a la audiencia o a la actuación respectiva, se le tendrá por desistido de la solicitud, la que no podrá reiterar con igual o similar objeto.

La abogada representante de la Biblioteca hizo presente que esta norma parecía referirse, en su primera parte, a las constancias que deben dejarse de las actuaciones que se realicen y, en la segunda, al efecto de la inasistencia del peticionario a la actuación o audiencia, la que acarrea su desistimiento. Al respecto, creía más lógico tratar separadamente estos temas.

Acogiendo la sugerencia, los representantes del Ejecutivo propusieron, en una primera solución, trasladar el segundo párrafo de esta disposición al artículo 164 (pasó a ser 166), pero, posteriormente, teniendo presente que el contenido de dicho párrafo se refiere a una sanción que se aplica tanto por la inasistencia a una audiencia como a una actuación y el artículo 164, en cambio, solamente se refiere a la tramitación de la solicitud de la medida en audiencia, parecía más lógico incorporarlo en el inciso tercero del artículo 168 (pasó a ser 170).

Cerrado el debate, se aprobó el artículo y el traslado propuesto, por mayoría de votos (6 votos a favor y 1 abstención). Votaron a favor los diputados señores Araya, Burgos, Ceroni, Díaz, Eluchans y Cristián Mönckeberg. Se abstuvo el diputado señor Calderón.

Artículo 167.- (pasó a ser 169)

Se refiere a la falta de necesidad de las medidas, señalando que no será necesaria la realización de la audiencia o práctica de la actuación, si a quien se le hubieren requerido los antecedentes respectivos los hubiere proporcionado al solicitante con antelación a su realización, de lo cual dará cuenta al tribunal, acompañando en su caso los antecedentes que demuestren dicho cumplimiento.

No se produjo debate, aprobándose el artículo en iguales términos, por unanimidad, con los votos de los diputados señores Araya, Burgos, Calderón, Ceroni, Díaz y Cristián Mönckeberg.

Artículo 168.- (pasó a ser 170)

Trata de las sanciones y responsabilidades, señalando que si decretada la diligencia el citado no concurriere a la audiencia o actuación respectiva, se rehusare a prestar la declaración ordenada o esta no fuere clara y precisa, o sin causa justificada incumpliere u obstaculizare la diligencia, se le podrán imponer multas sucesivas que no excedan de dos unidades tributarias mensuales o arrestos de hasta treinta días, determinados prudencialmente por el tribunal. Podrá asimismo decretarse el auxilio de la fuerza pública, con facultades de allanamiento y descerrajamiento y adoptarse todas las medidas necesarias para acceder a la cosa, lugar o recinto que sea objeto de exhibición o deba ser examinado. Lo anterior será sin perjuicio de las sanciones específicas al desobediente previstas en este Título.

Su inciso segundo agrega que todos los gastos y costos que irrogue la práctica de estas medidas serán de cargo de quien las solicite, sin perjuicio de lo que el tribunal resuelva en definitiva en materia de costas.

Su inciso tercero previene que el solicitante que, habiendo obtenido una medida prejudicial que alcanzare la finalidad perseguida, no dedujere su acción dentro de los treinta días siguientes a su realización, será responsable por ese solo hecho de todos los daños y perjuicios que hubiere causado con su solicitud, los cuales serán determinados en juicio sumario, y se tendrá por caducado el procedimiento en los términos establecidos en el artículo 114.

Su inciso cuarto termina señalando que si el solicitante de la medida ejecutada hubiere sido quien temiera fundadamente ser demandado, será igualmente responsable de los daños y perjuicios a determinarse en igual procedimiento, si apareciere haber obrado de mala fe o en forma infundada.

Opiniones recibidas

El profesor señor Romero fue de opinión de suprimir la obligación de presentar demanda prevista en el inciso tercero, la que no se justificaría, agregando que la norma obligaría a deducir una acción fomentando un litigio que podría evitarse. Se mostró partidario de la solución

que ofrece el actual Código, el que solamente considera la carga de demandar en el caso de las medidas prejudiciales precautorias.

Debate

Ante la consulta del diputado señor Burgos acerca de las observaciones del profesor señor Romero y la afirmación del profesor señor Pinochet en el sentido de que si el solicitante, junto con obtener las pruebas que solicitaba, se percataba que su pretensión no tenía fundamento, parecía ilógico que se lo obligara a demandar, pareciéndole más ajustado imponerle solamente el pago de las gastos ocasionados por la gestión, agregando que la imposición de tal obligación podría, incluso, constituirse en una barrera de acceso a la justicia por cuanto existirá un justificado temor a solicitar este tipo de medidas, toda vez que si con ella no se acreditan los hechos, igualmente deberá deducirse demanda, el profesor señor Maturana explicó que la interrupción de la prescripción se produce no solo por la notificación de una demanda sino también por la de una medida prejudicial; por ello si al notificarse la medida, se produce dicha interrupción y, a la vez, no existe la obligación de hacer avanzar el proceso, se genera una zona gris o muerta, porque no es posible decretar el abandono del procedimiento ya que no hay juicio porque no se ha notificado la demanda. Para evitar esta situación, se impondría la sanción señalada.

El mismo profesor señor Maturana, ahondando más en su argumentación, especificó que el artículo distinguía dos situaciones: la referida a la responsabilidad y la que dice relación con la caducidad, respecto de esta última se buscaba dilucidar los efectos que podía generar sobre la prescripción. De ahí, entonces, que se establezca que si no se entabla la acción dentro de treinta días caduca el procedimiento. En lo que dice relación con la responsabilidad, el hecho de que el peticionario no entable su acción dentro del mismo plazo señalado, lo hace responsable de todos los daños y perjuicios que hubiere causado con su solicitud. Hizo presente que si se eliminara esta sanción al peticionario, habría que hacer lo mismo con las que el inciso primero impone al demandado.

El profesor señor Silva recordó que el actual Código sanciona a quien solicita una medida precautoria y luego no presenta demanda dentro de plazo y ello es así porque con la medida se invade la esfera del patrimonio ajeno. La nueva propuesta considera que no solamente por medio de una medida precautoria se puede invadir el patrimonio ajeno sino también mediante la exhibición de documentos que, dado lo sensible que pueden ser los datos que contienen, puede representar algún tipo de ventaja económica para el que solicita la exhibición. Luego, no solo mediante medidas precautorias se puede incurrir en abusos sino también con medidas preparatorias o probatorias, razón por la cual el nuevo Código homologa el tratamiento de todas estas situaciones invasivas.

El abogado señor Mery echó de menos algún parámetro o referencia para la imposición de multas sucesivas de que trata el inciso

primero, las que no tienen más límite que la prudencia del tribunal, lo que podría dar lugar a excesos.

A raíz del debate efectuado, el Ejecutivo propuso sustituir los dos últimos incisos por los siguientes:

“Si el solicitante de la medida prejudicial preparatoria o probatoria no compareciere a la audiencia o actuación respectivas o, habiéndose practicado la medida decretada, no dedujere su acción dentro de los treinta días siguientes, el tribunal, actuando de oficio o a petición de parte, declarará caducado el procedimiento en los términos establecidos en el artículo 116.

El solicitante de la medida prejudicial preparatoria o probatoria será responsable de los daños y perjuicios que hubiere causado con su solicitud, a determinarse en un juicio sumario, si apareciere haber obrado en forma dolosa o abusiva.”

Los representantes del Ejecutivo explicaron la nueva propuesta, señalando que el inciso tercero regulaba la comparecencia tanto en la audiencia como fuera de ella y establecía una sanción. Este inciso, en realidad, subsumía el párrafo segundo del artículo 166 (pasó a ser 168) con el inciso tercero original de este artículo.

Ante la consulta del diputado señor Burgos acerca de las razones por las que se había reemplazado en el nuevo inciso cuarto los términos finales “si apareciere haber obrado de mala fe o en forma infundada” del texto original, por “si apareciere haber obrado en forma dolosa o abusiva”, los mismos representantes del Ejecutivo señalaron que había sido por razones de coherencia con los demás artículos porque si el tribunal hubiera estimado infundada la petición, la habría rechazado.

Ante nuevas consultas del abogado señor Mery y del diputado señor Burgos, señalaron que la actuación dolosa del peticionario a que se refiere el inciso cuarto y que lo hacía responsable de los daños y perjuicios, exigía que el dolo se acreditara en el juicio sumario y no antes, como también que el inicio de este juicio correspondía a las partes.

Ante la interrogante del diputado señor Ceroni acerca de la diferencia entre el proceder doloso y el abusivo, el profesor señor Tavolari explicó que en el caso del proceder abusivo, el sujeto está actuando dentro de lo permitido por el ordenamiento, ejerciendo una facultad que se le ha concedido, pero lo hace en forma indebida, exagerada que, aunque no exista la intención de engañar como sucede con el dolo, va más allá de lo prudente, hasta el extremo que puede ser objeto de rechazo por el ordenamiento jurídico.

Ante una nueva consulta del profesor señor Pinochet acerca de las razones por las que no se habrían empleado los términos “ de mala fe” o “ de manera infundada” que parecían permitir una mejor comprensión de los fines perseguidos por la norma, el mismo profesor señor

Tavolari explicó que la actuación de mala fe se superponía con la actuación dolosa y la expresión infundada resultaba de difícil utilización, porque si una parte solicita una medida precautoria infundada y esta le es concedida, la responsabilidad no es de quien la pidió sino de quien la concedió.

Cerrado finalmente el debate, se aprobó el artículo, conjuntamente con los dos nuevos inciso de reemplazo, por mayoría de votos (6 votos a favor y 1 abstención). Votaron a favor los diputados señores Araya, Burgos, Ceroni, Díaz, Eluchans y Cristián Mönckeberg. Se abstuvo el diputado señor Calderón.

CAPÍTULO 2°

MEDIDAS CAUTELARES

PÁRRAFO 1°

REGLAS GENERALES

Artículo 169.- (Pasó a ser 171)

Trata del objeto de las medidas cautelares, señalando que su finalidad es asegurar el cumplimiento de la eventual sentencia que se pronuncie aceptando la pretensión del actor o evitar los perjuicios irreparables que puedan producirse con motivo del retardo en su dictación.

El profesor señor Núñez echó de menos una norma que estableciera la llamada “tutela de urgencia”, la que constituía una medida anticipativa que había sido desarrollada por el Foro Civil, pero desechada por la Comisión redactora del nuevo Código. Explicó que en todos los países de Hispanoamérica se regulaba este tipo de tutela, salvo en Chile, dando como ejemplo el necesario contrapeso al daño que puede causar la detención de un barco cargado con fruta de exportación.

El profesor señor Silva explicó que la tutela de urgencia no decía relación con lo cautelar sino que se asemejaba más a las hipótesis de los alimentos provisorios, es decir, el tribunal anticipaba la tutela de fondo en forma provisional. No sería de carácter cautelar, agregando que lo que caracteriza a estas últimas medidas es estar al servicio del proceso para garantizar la eficacia de la sentencia de condena.

Ahondando más en el tema, señaló que anticipar tutela, en definitiva, consiste en otorgar al demandante lo que reclama en casos graves de frustración del derecho, es decir, se permite la adopción de decisiones sin que medie un debido proceso, siendo lo más complejo y difícil de asimilar el hecho de que se pueda condenar al demandado sin proceso. Se trataría de una especie de recurso de protección, que creía que no sería posible en Chile. En todo caso, sería una materia diferente a la tratada en

este Título que, de acordar incluirla en este Código, tendría que estar en un Título propio.

Cerrado el debate, se aprobó el artículo, en los mismos términos, por unanimidad, con los votos de los diputados señores Araya, Burgos, Calderón, Ceroni, Díaz y Cristián Mönckeberg.

Artículo 170.- (pasó a ser 172)

Trata del ámbito de aplicación y jurisdiccionalidad de estas medidas, señalando que pueden decretarse en cualquier procedimiento, solo por resolución pronunciada por el tribunal competente, a petición de parte, dando cumplimiento a los requisitos y asumiéndose las responsabilidades previstas en este Título.

Ante la consulta del abogado señor Mery en el sentido de si era posible solicitar una medida cautelar en el marco de una medida prejudicial como también si se podían solicitar medidas cautelares en el contexto de ejecución de una sentencia judicial, el profesor señor Silva señaló que las medidas cautelares pueden solicitarse en cualquier procedimiento siendo esa la razón por la cual se las trata dentro de las disposiciones generales. En lo que respecta a que se las pueda solicitar en el contexto de una ejecución, señaló que no cabía solicitarlas porque estas medidas, en razón de su naturaleza, tenían por objeto asegurar el resultado de la acción. Lo que procedía, en tal caso, eran las medidas de carácter ejecutivo como, por ejemplo, la realización de bienes. En todo caso, nada impedía que en un juicio ejecutivo pudieran impetrarse medidas prejudiciales preparatorias o probatorias.

Finalmente, el mismo profesor señor Silva aclaró que se había señalado expresamente en esta norma, que las precautorias solamente podrían decretarse por resolución del tribunal competente, como una forma de evitar se recurra a un tribunal afín que la conceda sin mayores cuestionamientos.

Cerrado el debate, se aprobó en iguales términos, por unanimidad, con los votos de los diputados señores Araya, Burgos, Calderón, Ceroni, Díaz y Cristián Mönckeberg.

Artículo 171.- (pasó a ser 173)

Trata de la legitimación para la solicitud de estas medidas, señalando que pueden ser solicitadas por todo aquel que hubiere hecho valer una pretensión en el proceso o anunciare su interposición en etapa prejudicial.

Su inciso segundo agrega que no podrán ser decretadas de oficio por el tribunal, pero este podrá conceder una medida menos gravosa y perjudicial para el demandado a condición de que resguarde de igual modo la pretensión del actor.

No se produjo debate, aprobándoselo en iguales términos, por unanimidad, con los votos de los diputados señores Araya, Burgos, Calderón, Ceroni, Díaz y Cristián Mönckeberg.

Artículo 172.- (pasó a ser 174)

Trata de la proporcionalidad e idoneidad de las medidas, señalando que deberán mantener una estricta proporcionalidad con el objeto y naturaleza de la pretensión cuya tutela se requiere y ser idóneas para cumplir con la finalidad perseguida.

Su inciso segundo agrega que el tribunal al conceder una medida cautelar tendrá siempre presente la gravedad y extensión que para el demandado represente la medida decretada.

No se produjo debate, aprobándoselo en iguales términos, por unanimidad, con los votos de los diputados señores Araya, Burgos, Calderón, Ceroni, Díaz y Cristián Mönckeberg.

Artículo 173.- (Pasó a ser 175)

Se refiere a la provisionalidad de estas medidas, señalando que son esencialmente provisionales.

Su inciso segundo añade que el tribunal podrá, a solicitud de parte y en cualquier tiempo, dejar sin efecto o modificar una medida cautelar, habiendo desaparecido el peligro, variado las circunstancias que se tuvieron en vista para su concesión o contando con nuevos antecedentes.

Se aprobó sin debate, en iguales términos, por unanimidad, con los votos de los diputados señores Araya, Burgos, Calderón, Ceroni, Díaz y Cristián Mönckeberg.

Artículo 174.- (pasó a ser 176)

Trata de la posibilidad de sustitución de estas medidas, señalando que la parte afectada por una medida cautelar podrá solicitar su sustitución en cualquier tiempo, ofreciendo constituir para tal efecto otra que sea suficiente para responder de los resultados del proceso.

Su inciso segundo agrega que siempre podrá sustituirse la medida concedida por otra que importe retención de una suma de dinero de igual valor que los bienes que ella comprende.

Su inciso tercero añade que con todo, podrá negarse la sustitución de la medida cuando esta recaiga sobre la especie o cuerpo cierto debida que sea objeto del proceso y las circunstancias del caso así lo aconsejaren.

Se aprobó sin debate, en los mismos términos, por unanimidad, con los votos de los diputados señores Araya, Burgos, Calderón, Ceroni, Díaz y Cristián Mönckeberg.

Artículo 175.- (Pasó a ser 177)

Se refiere a la caución que exige la petición de la medida cautelar, señalando que la parte que la solicite deberá, en los casos previstos por la ley, otorgar previamente garantía suficiente para responder de los perjuicios que con ella se ocasionaren a su contraparte.

Su inciso segundo agrega que se deberá otorgar siempre caución previa para decretar medidas cautelares en forma prejudicial.

Su inciso tercero añade que tratándose de medidas cautelares solicitadas en el curso del procedimiento, el tribunal exigirá o no caución atendidas las circunstancias del caso. Con todo, no se requerirá el otorgamiento de caución tratándose de medidas conservativas nominadas que se refieran a los bienes materia del juicio.

Su inciso cuarto indica que el tribunal deberá determinar el monto por el cual se deberá rendir caución, la que se mantendrá vigente durante todo el juicio y hasta el vencimiento de los plazos y gestiones previstos en el artículo 177[1].

Opiniones recibidas

El profesor señor Gonzalo Cortez estima injustificado que tratándose de medidas cautelares solicitadas durante el curso del proceso, la constitución de caución por parte del peticionario quede sujeta a la discrecionalidad del juez. Estima contradictorio que el mismo proyecto refuerce el régimen de responsabilidad derivado de la utilización de medidas cautelares, consagrando normas específicas para hacer efectiva esa responsabilidad, según lo señala el artículo 177 (que pasó a ser 179), como también que no ve la razón para que el sujeto pasivo de la medida, tenga que aceptar que se frustren sus pretensiones indemnizatorias y carecer de una garantía sobre la cual hacerla efectiva, para servir un fin que es claramente de naturaleza pública. A su juicio, quien debe asumir esta responsabilidad de acceso a la tutela cautelar sería el Estado y no el que sufre los efectos de una medida cautelar injustificada, debiendo ser obligatorio rendir la caución para la constitución de cualquier tipo de medida.

En el análisis efectuado por la Comisión, no se produjo mayor debate en lo tocante al texto propuesto, aprobándoselo en iguales términos, por unanimidad con los votos de los diputados señores Araya, Burgos, Calderón, Ceroni, Díaz y Cristián Mönckeberg.

[1] Pasó a ser 179.

Artículo 176.- (Pasó a ser 178)

Se refiere a la suficiencia y naturaleza de la caución, señalando que la caución ofrecida podrá ser real o personal. Para aceptar las cauciones que se ofrezcan, el tribunal procederá previamente a la calificación de su efectiva suficiencia.

Su inciso segundo agrega que para estos efectos, deberá acreditarse que el bien ofrecido, ponderadas las demás garantías o embargos que lo afecten y su efectivo valor comercial, cubre el monto fijado para la caución. Igual ponderación se efectuará tratándose del fiador, caso en el cual deberá comprobar al tribunal su real capacidad patrimonial para responder por el señalado monto.

Su inciso tercero previene que se entenderá siempre apta la caución que consista en dinero efectivo consignado en la cuenta corriente del tribunal, depósitos bancarios, boletas bancarias de garantía, pólizas de seguro u otros instrumentos de similar liquidez.

No se produjo debate, aprobándoselo en iguales términos, por unanimidad, con los votos de los diputados señores Araya, Burgos, Calderón, Ceroni, Díaz y Cristián Mönckeberg.

Artículo 177.- (Pasó a ser 179)

Trata de la responsabilidad por los perjuicios que puedan causar estas medidas, señalando que los que las medidas cautelares dolosas o abusivas pudieran causar, serán siempre de responsabilidad de quien las solicite.

Su inciso segundo agrega que dentro del plazo de dos meses contados desde que se encuentre firme o ejecutoriada la sentencia definitiva que rechace la demanda o aquella que ponga término al proceso, el demandado podrá solicitar al tribunal que hubiere conocido de la causa que declare que la medida cautelar fue solicitada en forma dolosa o abusiva. El tribunal citará a las partes a una audiencia, a la que deberán concurrir con todos sus medios de prueba.

Su inciso tercero añade que en contra de la resolución que se pronuncie accediendo o denegando la declaración solicitada, procederá el recurso de apelación.

Su inciso cuarto indica que ejecutoriada la resolución en la cual se formule la declaración de haberse solicitado en forma abusiva o dolosa la cautela, se podrá demandar la indemnización de los perjuicios dentro del plazo de seis meses. Esta demanda se tramitará conforme al procedimiento sumario, ante el tribunal que hubiere conocido de la causa o

aquel que fuere competente conforme a las reglas generales. El tribunal, al pronunciarse sobre la indemnización de perjuicios, fundará su fallo en la declaración previa de haberse solicitado la cautela en forma dolosa o abusiva, debiendo tan solo determinar la existencia y el monto de los perjuicios que deberá pagar dicho solicitante.

Su inciso quinto dispone que se entenderá caducado el derecho de demandar la indemnización de perjuicios por haberse solicitado en forma dolosa o abusiva una cautela, si no se solicita la declaración o no se interpone la demanda de indemnización de perjuicios dentro de los plazos contemplados en los incisos anteriores.

Opiniones recibidas

1.- El profesor señor Romero señaló que debería suprimirse este artículo para evitar la perduración del litigio. Reconoció que doctrinariamente no se discutía la procedencia de la indemnización de perjuicios en una manifestación de contra cautela, pero creía que ello debería quedar sujeto a las reglas generales en materia de responsabilidad extracontractual y no como una continuación del juicio. Tal como estaba establecido, no habría juicio en que se hubiera obtenido una precautoria que no significara una prolongación del litigio.

2.- El profesor señor Tapia hizo presente que le parecía cuestionable que en un caso que constituye una de las hipótesis en que existe mayor riesgo de causar perjuicios como eran las medidas cautelares, el proyecto exigiera un nivel más alto que el de la regla general, no bastando el actuar temerario sino que exigiendo que la medida haya sido solicitada en forma dolosa o abusiva.

Debate

Ante la consulta formulada por el diputado señor Burgos acerca de las observaciones planteadas por los profesores señores Romero y Tapia, el profesor señor Maturana señaló que el proyecto resolvía que quien solicitara una medida cautelar en forma infundada o dolosa, debería responder por los perjuicios que se causaran. Hizo presente que la propuesta resultaba ser mucho más tímida que la que establece actualmente el Código de Procedimiento Civil, el que al regular las medidas prejudiciales precautorias, en su artículo 280, establece una presunción de dolo, quizás la única de toda nuestra legislación, al disponer que si no se deduce demanda oportunamente o no se pide en ella que continúen en vigor las medidas precautorias decretadas o el tribunal al resolver no las mantiene, por ese solo hecho quedará responsable el que las haya solicitado de los perjuicios causados, considerándose doloso su procedimiento. Es decir, la presunción se basa en hechos puramente objetivos, sin siquiera atribuir a los mismos negligencia o mala fe, bastando para que proceda la responsabilidad el que no se hayan mantenido las medidas o no se pida que continúen en vigor, no

obstante lo cual nunca esta disposición se había implementado en forma clara.

Contrariamente a lo anterior, el proyecto no consagraba presunción de dolo alguna, lo que haría necesario obtener del tribunal una calificación previa de que se actuó en forma dolosa, presupuesto indispensable para demandar la posterior indemnización. Además, una vez obtenida la declaración, deberá intentarse la demanda indemnizatoria dentro de un plazo determinado – seis meses desde que quede ejecutoriada la resolución que declara abusiva la cautela solicitada – lo que impediría el efecto de prolongación del litigio que objetaba el profesor señor Romero. No habría en consecuencia un incentivo a la litigiosidad, sino una reglamentación clara y precisa de la forma en que puede hacerse efectiva una responsabilidad que en nuestro derecho nunca se ha regulado. Tampoco podría hablarse de una extensión innecesaria del juicio porque para iniciar la acción que persigue se declare que la solicitud fue dolosa o abusiva, debe estar ejecutoriada la sentencia que rechace la demanda o que pone término al proceso. En todo caso, igualmente podría con la legislación vigente, intentarse la acción indemnizatoria conforme a las reglas generales.

Con respecto a la observación del profesor señor Tapia, acerca de lo elevado que le parecía el estándar exigido para dar lugar a la acción indemnizatoria siendo que la regla general admitiría el actuar temerario, opinión que apoyó también el diputado señor Díaz, quien dijo no lograr apreciar las razones para ese mayor estándar, el profesor señor Silva explicó que el proyecto no elevaba el estándar de exigencia en relación con la regulación existente, la que presume de derecho el dolo cuando no se dan los requisitos que establece, sino que, únicamente buscaba racionalizar la legislación vigente, dado que, por los elevados estándares que exige, no había operado, no conociendo él caso alguno en que se haya perseguido la responsabilidad del demandante por la obtención de una medida cautelar abusiva. Terminó señalando que la racionalidad se obtenía no por exigir el dolo sino que, como en todo caso de responsabilidad extracontractual, la prueba pertinente. En todo caso, lo que se pretendía era que la parte reflexionara antes de pedir una medida cautelar.

El diputado señor Calderón, junto con compartir las inquietudes del profesor señor Tapia, consideró innecesario el inciso primero de este artículo, toda vez que no era más que una reiteración de una regla general, ya que si alguien causa perjuicios con su actuar doloso, debe responder por ello. Además de lo anterior, se mostró partidario que la acción indemnizatorio pudiera ejercerse en el marco del mismo procedimiento.

El profesor señor Silva sostuvo la necesidad del primer inciso, toda vez que podría interpretarse que si un tribunal decreta una medida cautelar, ninguna responsabilidad cabe a quien la solicitó porque se trataría solo de una decisión judicial. Recordó que cuando se redactaba esta iniciativa, se había discutido si la responsabilidad debería ser del Estado o de la parte que solicita la medida, resolviéndose que los perjuicios causados por

una de estas medidas eran responsabilidad de quien las solicitara. De ahí la importancia de mantener este inciso. Hizo presente, además, que en la concesión de la medida también hay responsabilidad del juez, por cuanto a él corresponde revisar la documentación presentada y cuenta con cierto margen para determinar los efectos que podrá tener en quien la padece, por lo que la posibilidad de que exista alguna negligencia en la concesión de la medida puede alcanzar también al juez, pero, en todo caso, no podría este último compartir con el solicitante el proceder doloso o de mala fe.

Insistió en que lo que se perseguía era sancionar al litigante que actúa de mala fe, sorprendiendo al juez mediante la entrega de antecedentes inadecuados o falsificados, con el objeto de obtener la concesión de la medida. Precisó que las hipótesis de negligencia resultaban de muy difícil graduación, pero lo que se pretendía era sancionar a quien se prevalía de manera ilegítima de una medida cautelar, afectando el patrimonio ajeno.

El profesor señor Tavolari explicó que la exclusión de la referencia al proceder culposo obedecía a la idea de proteger la imagen del Poder Judicial, por cuanto no sería razonable que apareciera que alguien solicitó una medida cautelar que le fue concedida por negligencia o descuido. Si se tratara, en cambio, de una solicitud en que ha mediado dolo, no habría responsabilidad del tribunal porque habría sido engañado, que no es el caso en que este haya obrado con descuido, porque en tal caso querría decir que el juez al conceder la medida no estuvo atento a su deber básico cual es el de brindar un piso mínimo de protección a las partes. Recordó al efecto que el sistema legal opera sobre la base de que toda persona tiene en el juez un defensor, el que deberá velar porque a nadie se imponga una consecuencia no prevista en la ley.

El diputado señor Burgos, junto con señalar que en esta norma no se trataba de aquellas medidas cautelares que se obtienen por negligencia o descuido, porque en tal caso dicha negligencia sería más bien imputable al juez, quiso saber qué pasaba con aquel juez poco cuidadoso que concedía una cautelar no debiendo hacerlo, a lo que el mismo profesor señor Tavolari contestó, señalando que el Código Orgánico de Tribunales señalaba expresamente que los jueces no asumen responsabilidad por las resoluciones que pronuncian y si bien la Constitución Política regulaba la indemnización por error judicial, dicha materia estaba desarrollada únicamente en el campo penal. En consecuencia, tratándose de materia civil, el juez no responde aún cuando una interpretación sistemática llevaría a concluir que el Estado responde por los actos de sus funcionarios.

El profesor señor Pinochet estimó necesario mantener la expresión abusiva que figura en el primer inciso porque siempre la obtención de una medida cautelar, aunque haya sido solicitada de buena fe, causará perjuicios. Lo que le merecía dudas era si sería procedente solicitar al mismo tribunal que conoció la causa, que declare que la medida fue solicitada en forma dolosa o abusiva, porque si el mismo juez debe calificar de abusiva la

medida que concedió, pondría de relieve el error cometido por el mismo, todo lo cual lo hacía dudar si no sería ello una causal de inhabilitación.

El profesor señor Maturana aclaró que lo que resultaba abusivo era la conducta de la parte y no la del juez y, en todo caso, la calificación estaba sujeta a control, por cuanto en contra de la resolución que accedía o denegaba la declaración de que la cautelar se había solicitado de forma dolosa o abusiva, cabía la apelación. En todo caso, la materia sobre la que debe pronunciarse el juez en el juicio posterior sería distinta.

El diputado señor Calderón fue partidario de dejar constancia en la historia de la ley, que una medida cautelar solicitada en forma temeraria, podía generar responsabilidad conforme a las reglas generales, la que podría hacerse efectiva por la vía del juicio ordinario. Igualmente, señaló que una de estas medidas podía ser solicitada por una parte y ejecutada por un tercero, incluso por la misma contraparte, como por ejemplo en el caso de embargarse un predio con animales, caso en el cual tanto el predio como los animales quedarán al cuidado de la persona contra quien se pidió la cautelar; no obstante, la norma en análisis daba a entender que siempre sería el solicitante quien debería responder por los daños que originara la concesión de la medida, siendo que estos podrían ser causados por un tercero o por la propia contraparte en calidad de depositario de los bienes embargados. A mayor abundamiento, efectuó un paralelo con los delitos preterintencionales, señalando que podía ocurrir que dolosamente se solicitara una medida cautelar, pero que el perjuicio se produjera por la actuación de un tercero y no del solicitante; en tal caso no se darían los dos supuestos que la norma exige por cuanto si bien en la solicitud de la medida hubo dolo, los perjuicios que se generaron no fueron causados por la petición, sino por el obrar de un tercero respecto del cual el peticionario de la medida no tiene responsabilidad alguna.

El profesor señor Maturana reconoció que efectivamente se trataba de responsabilidades distintas: una diría relación con la solicitud dolosa de una medida cautelar y la otra como consecuencia del ejercicio de un cargo, como el de depositario. Se trataría de responsabilidades regidas por normas diversas y que responden a supuestos distintos, agregando el profesor señor Tavolari que aquello que excede la previsión dolosa no puede generar responsabilidad, dando como ejemplo de su afirmación la realización de un depósito de joyas en un banco; si a consecuencia de un descuido de los funcionarios de este, las joyas son robadas, el perjuicio que ello importa no podría quedar cubierto por el comportamiento doloso de quien solicitó la medida cautelar. En tal caso, la responsabilidad por los perjuicios se regiría por las reglas generales.

El profesor señor Silva precisó que el bien jurídico tutelado en este caso, era la buena fe con la que debe obrar el litigante. En todo caso, recogiendo las dudas del diputado señor Calderón, creía que podía aclararse la redacción de la norma, precisando que los perjuicios a que

se refiere, son los causados directamente por la solicitud de la medida cautelar dolosa o abusiva.

Finalmente, el diputado señor Calderón, conjuntamente con los diputados señores Eluchans y Squella presentaron una indicación para suprimir en el inciso primero la expresión “siempre”, la que se aprobó, conjuntamente con el artículo, por mayoría de votos (7 votos a favor y 1 abstención). Votaron a favor los diputados señores Burgos, Calderón, Ceroni, Díaz, Eluchans, Cristián Mönckeberg y Squella. Se abstuvo el diputado señor Araya.

PÁRRAFO 2°

PRESUPUESTOS GENERALES

Artículo 178.- (Pasó a ser 180)

Trata de la verosimilitud del derecho y del peligro en la demora, señalando que para ordenar las medidas de que trata este Título el solicitante deberá acompañar el o los antecedentes que hagan verosímil:

1° La existencia del derecho que se reclama y

2° El peligro de daño jurídico que entraña, para su pretensión, el hecho de que no se conceda de inmediato la medida solicitada.

Opiniones recibidas

El profesor señor Cortez estimó positivo que la iniciativa considerara peligrosa para la pretensión del solicitante, el hecho de la demora en la concesión de la medida, pero agregó que muchas veces resultaba complejo probar el peligro y, a veces, imposible hacerlo de forma directa, por lo que se terminaba resolviendo con razonamientos basados en presunciones a nivel judicial. En todo caso, creía necesario se reconocieran mayores cuotas de discrecionalidad judicial para ponderar la concurrencia de circunstancias reveladoras del peligro, por cuanto la exigencia de demostrarlo en todos los casos, podría dar lugar a una interpretación

restrictiva que se tradujera en que determinadas situaciones de peligro, quedaran desprovistas de una medida cautelar idónea. Pensaba que, incluso, podrían establecerse presunciones simplemente legales de la concurrencia del peligro en determinados casos.

Adicionalmente a lo anterior, creía que el riesgo a que hacía referencia, se acrecentaba por el hecho de que no solo se exigía acreditar peligro como consecuencia de la no concesión de la medida, sino que, además, había que acreditar la inminencia del mismo.

Debate

Ante la consulta del diputado señor Rincón acerca de la inquietud demostrada por el profesor señor Cortez, el profesor señor Maturana explicó que este artículo establecía los requisitos de procedencia de las medidas cautelares, que eran las comúnmente aceptadas por la doctrina, es decir, el peligro de la demora y la apariencia de buen derecho. Contestando, además, una consulta del diputado señor Calderón acerca de los alcances de los términos “daño jurídico”, señaló que ello estaba representado por el retardo en el ejercicio de la función jurisdiccional, por cuanto en la medida que no se den los requisitos expuestos, no tendría justificación la concesión de la cautelar. A mayor abundamiento, indicó que para la concesión de las cautelares innovativas no se exigía peligro de daño jurídico si no perjuicio irreparable.

El profesor señor Silva explicó que todo el sistema cautelar estaba constituido sobre la base de pruebas conocidas por la doctrina como “pruebas leviores”, es decir, aquellas que suministran un conocimiento determinado en grado de verosimilitud, pero no como plena prueba. De aquí, entonces, que el juicio de verosimilitud a que hace referencia este artículo, se acredite con el cumplimiento de los requisitos que se señalan en los números 1° y 2°.

El profesor señor Maturana, refiriéndose siempre a las observaciones del profesor señor Cortez, señaló que de acuerdo a la redacción del actual Código, estos requisitos aparecían incluidos, bastando para confirmarlo con analizar la regulación de medidas cautelares específicas, tal como la retención. En todo caso, el concepto de la inmediatez estaba siempre vinculado al momento de decretarse la medida cautelar. Explicando más este punto, especialmente en lo relativo a si el peligro de daño jurídico está vinculado a la concesión inmediata de la medida cautelar, señaló que el artículo 296 del Código vigente, que se refiere a la prohibición de celebrar actos y contratos, dispone que dicha medida podrá decretarse en relación a los bienes que son materia del juicio y también respecto de otros bienes determinados del demandado cuando sus facultades no ofrezcan suficientes garantías para asegurar el resultado del juicio. El momento en que debe acreditarse la concurrencia de las circunstancias descritas es

cuando se otorga la medida. Si con posterioridad a ello, se produce un enriquecimiento económico del demandado, ya no será procedente otorgarla. Agregó que igual cosa podía decirse de la medida de retención de dineros o cosas muebles del demandado a que se refiere el artículo 295 actual, en que las circunstancias de no ser suficientes sus facultades o existan motivos para creer que procurará ocultar sus bienes, deben ponderarse al momento de otorgar la medida.

El profesor señor Tavolari explicó que la redacción de este artículo, enfatizaba en un aspecto hoy aceptado, cuál era que el tribunal se pronunciara de inmediato sobre las medidas solicitadas, ya sea acogiéndolas o denegándolas. Recordó que el artículo 302 del Código vigente, dispone que el incidente a que den lugar estas medidas se tramitará de acuerdo a las reglas generales y por cuerda separada y permite, además, llevar a cabo las medidas solicitadas antes de notificar a la persona contra quien se dictan, siempre que existan razones graves para ello y el tribunal así lo ordene. Esta disposición, precisamente, se había entendido como que el tribunal debía pronunciarse de inmediato sobre la petición acerca de la cautelar.

El profesor señor Silva explicó que el numeral 2° se refería al peligro que entrañaba la demora en la providencia del tribunal. En otras palabras, debe tratarse de una situación de peligro actual y de tal magnitud que justifique el otorgamiento de la medida. Si fuera un peligro futuro o hipotético, no habría fundamentos para intervenir el patrimonio del demandado.

El diputado señor Rincón, efectuando una comparación entre este artículo y el siguiente, concluyó que esta norma no exigía que el peligro de daño jurídico se generara a partir de la no concesión inmediata de la medida. Sostuvo que este podía producirse no solo porque no se concediera la medida de inmediato sino que, además, porque simplemente no se la concediera; en consecuencia, si no se lograba acreditar la inminencia de su ocurrencia, el juez podría denegar la cautela. De lo anterior, se desprendía que determinadas situaciones de peligro quedarían desprovistas de tutela cautelar aunque se demostrara su existencia, pero no su inminencia. Por ello, y en atención a que el artículo siguiente faculta a los tribunales para conceder la cautelar sin que se acompañen los antecedentes que hagan verosímil la existencia del derecho que se reclama, por un término que no exceda de diez días, quería decir que para los casos verdaderamente urgentes, era esa la disposición que debería aplicarse. Conforme a tal razonamiento presentó una indicación para suprimir en el numeral 2° los términos “ de inmediato”.

El diputado señor Araya efectuó un distingo entre esta disposición y la siguiente, señalando que esta última se refería a aquellos casos graves y urgentes en que se podía conceder la medida sin que se acompañaran los antecedentes que hicieran verosímil el derecho que se reclama; en cambio, la primera, se refería a casos que no revestían tanta

gravedad y urgencia, a lo que agregó el diputado señor Harboe que el artículo en análisis partía del supuesto que si no se concedía de inmediato la cautelar, se generaba una situación de peligro de daño jurídico; en consecuencia exigía acreditar la existencia del peligro y la circunstancia de que este se produce a partir de la no concesión inmediata de la medida.

Cerrado el debate, se rechazó la indicación del diputado señor Rincón por mayoría de votos (1 voto a favor y 6 en contra). Votó a favor el diputado señor Rincón y en contra lo hicieron los diputados señores Araya, Calderón, Cardemil, Eluchans, Harboe y Cristián Mönckeberg.

Puesto en votación el artículo, se lo aprobó en los mismos términos por mayoría de votos (6 votos a favor y 1 en contra). Votaron a favor los diputados señores Araya, Calderón, Cardemil, Eluchans, Harboe y Cristián Mönckeberg. En contra lo hizo el diputado señor Rincón.

Artículo 179.- (Pasó a ser 181)

Se refiere al otorgamiento excepcional de las medidas, señalando que en casos graves y urgentes, los tribunales podrán conceder una medida cautelar sin que se acompañen los antecedentes que hagan verosímil la existencia del derecho que se reclama, por un término que no exceda de diez días, mientras se presentan dichos comprobantes.

Su inciso segundo agrega que si no se solicita la mantención de la medida oportunamente, acompañándose dichos antecedentes, caducará de pleno derecho y se tendrá por abusiva la solicitud original.

Respecto de esta norma, el diputado señor Calderón, junto con explicar que la disposición otorgaba diez días para obtener los antecedentes necesarios, una vez que la cautelar ya estaba concedida, estimó exagerada la sanción de tenerse por abusiva la solicitud original por el hecho de no acompañarse los antecedentes dentro de ese plazo o no solicitar que se mantenga la medida. Consideró que perfectamente la persona podría haber actuado de buena fe pero después no haya solicitado la mantención de la medida o no obtuvo los antecedentes necesarios dentro de plazo. Resaltó el hecho de que si la ley autorizaba a la persona para pedir la cautela, sin contar con los antecedentes, era efectivamente porque en estos momentos carecía de ellos. Podría ocurrir que el plazo establecido para acompañarlos fuera muy breve.

El profesor señor Maturana explicó que la norma no hacía otra cosa más que repetir lo que hoy establece el artículo 299, es decir, si el solicitante obtuvo excepcionalmente que se le otorgara la medida, tiene la carga de acompañar los antecedentes en el plazo de diez días.

El profesor señor Silva agregó que es precisamente el carácter excepcional del otorgamiento de la medida, lo que haría que si no se acompañan los antecedentes dentro del plazo se estime abusiva la solicitud

original. Hizo presente que con una medida cautelar sin fundamentos, pueden ocasionarse daños irreparables como ocurriría, por ejemplo, si se impide el zarpe de un barco con un cargamento de frutas.

Ante la sugerencia del diputado señor Eluchans de suprimir el calificativo de “abusivo” y disponer simplemente que si no se acompañan los antecedentes dentro de plazo la medida caducará de pleno derecho, señaló que en tal caso la disposición carecería de sentido.

El profesor señor Tavolari insistió en que el carácter excepcional de la situación era lo que llevaba a la calificación de abusiva de la conducta del solicitante. Recordó que el juez, sin contar con los antecedentes, hacía fe en los dichos del solicitante al conceder la medida, motivo que justificaba la sanción como una forma de inhibir a quienes solicitaran la medida sin contar con los antecedentes. En todo caso, para evitar la calificación de abusiva de la solicitud, podría el interesado explicar al juez los motivos que ha tenido para no poder acompañar los antecedentes. Se trataba simplemente de una presunción de que la conducta había sido abusiva, lo que no obstaba a que el solicitante pudiera acreditar en un juicio lo contrario.

El diputado señor Calderón estuvo de acuerdo con la calificación de abusiva de la actitud del solicitante en la medida en que tal calificación no pasara de ser una presunción que admitiera prueba en contrario, dado que era posible concebir situaciones en que la imposibilidad de acompañar antecedentes fuera de buena fe, pero la norma no establecía presunción alguna sino que disponía que se tendría por abusiva la solicitud original.

El profesor señor Núñez, refiriéndose al artículo 280 del Código vigente, sostuvo que la sanción que dicha norma establecía para el solicitante que no dedujera oportunamente demanda o no pidiera, una vez presentada la demanda, la mantención de las medidas o el tribunal, al resolver esta última petición, no las mantuviera, consideraba doloso el procedimiento del solicitante; sin embargo, en este caso ya no habría presunción de dolo sino únicamente considerar abusiva la solicitud original.

Cerrado el debate, el diputado señor Calderón presentó una indicación para sustituir en el inciso segundo de este artículo los términos “ tendrá por” por “ presumirá”, la que se aprobó conjuntamente con el artículo, por unanimidad, con los votos de los diputados señores Araya, Calderón, Cardemil, Eluchans, Harboe, Cristián Mönckeberg y Rincón.

PÁRRAFO 3°

MEDIDAS CAUTELARES CONSERVATIVAS E INNOVATIVAS

Antes de entrar al análisis mismo de las distintas disposiciones de este Párrafo, el profesor señor Tavolari explicó que se hacía una distinción clásica entre las medidas cautelares, distinguiendo entre la

cautela nominada e innominada, fijando la ley los requisitos específicos de procedencia de las primeras, pero en todo caso, ambas deben satisfacer las exigencias comunes a todas ellas, cuales son la apariencia de buen derecho y el peligro en la demora. La regulación de las nominadas que se hacía en este párrafo era casi idéntica a la que efectúa el Código vigente.

El profesor señor Núñez señaló que, efectivamente, el proyecto tendía a recoger la actual regulación en esta materia, pero creía que a este respecto debía tomarse una resolución acerca de si se deseaba innovar o continuar con lo tradicional. Echó de menos en la enumeración de medidas conservativas una propuesta del anterior Gobierno en el sentido de hacer mención en la enumeración del artículo 180 (que pasó a ser 182) de otras medidas cautelares conservativas, porque ello permitiría que la creación jurisprudencial y doctrinaria fuera agregando nuevas formas de estas medidas que, permitieran, por ejemplo, su aplicación a sociedades anónimas, algo que hoy día no resulta posible.

El profesor señor Maturana señaló que toda medida cautelar que afecta a una persona debe ser proporcional y, a la vez, permitir una intervención creciente en su patrimonio. En todo caso, señaló que lo que se proponía en el artículo 187 de este Párrafo (que se refundió con el artículo 182), permitía la aplicación de otras medidas conservativas no previstas en la actual legislación, siempre que cumplan con los requisitos básicos para otorgarlas.

El profesor señor Tavolari explicó que en la legislación moderna se contemplaba la llamada “tutela de urgencia” o “tutela anticipada”, la que se caracterizaba por dar una solución jurisdiccional a un problema de un justiciable, sin necesidad de sustanciar un proceso en la forma tradicional, por lo que muchas de las medidas que las concretaban se agotaban en un requerimiento al tribunal y en una decisión de este, sin escuchar necesariamente a la otra parte.

Sostuvo que para los casos en que se requiere imperiosamente una respuesta rápida, existe la cautela innovativa, que se caracteriza porque se pueda anticipar lo que se solicita que el juez decrete en la sentencia, solo que lo hace a título cautelar y no definitivo. Citó como ejemplo que habría justificado la aplicación de este tipo de cautela, un problema suscitado con la descalificación de una canción en el Festival de Viña del Mar del año 1988, en que la razón de esa descalificación fue de carácter político, la que se camufló por ser injustificable, alegando la existencia de un plagio. El afectado recurrió de protección obteniéndose un fallo en el mes de septiembre, es decir, más de cinco meses después, lo que hizo estéril la sentencia. Respecto a este caso, la cautela innovativa entrega una solución, pero lo hace por medio de un proceso, a diferencia de la tutela de urgencia que no está sujeta a un proceso.

Señaló que la decisión que se tomara acerca de implementar en nuestra legislación este elemento modernizador, significaría

un salto muy amplio que podía resultar peligroso, siendo más lógico proceder en forma pausada, pareciéndole, en todo caso, que de acuerdo al desarrollo de nuestra cultura jurídica, innovaciones de este tipo podrían causar más dificultades y problemas que soluciones.

El profesor señor Núñez se mostró partidario de ser más innovador en materia de medidas conservativas, destacando que si hubiera existido la tutela anticipada en nuestro ordenamiento, la llamada “Ley Zamudio” no habría sido necesaria. Recordó el caso de un accidente aéreo de un avión de la línea Air France en Brasil, en que el mecanismo de la tutela anticipada fue al rescate de los familiares que sufrieron daño psicológico, los que no podían esperar un resultado judicial producido dos años después. A su juicio, la tutela de urgencia constituía el recurso de protección en primera instancia.

El profesor señor Silva recalcó que este párrafo no trataba de la tutela anticipada, la que no tendría la naturaleza de las medidas cautelares que trata, agregando que cuando se redactó este proyecto, la Comisión encargada la excluyó deliberadamente, por estimarla una institución excesivamente audaz frente a la norma constitucional, la que establece que los conflictos se resuelven en base a un debido proceso. Enfatizó en que la tutela anticipada, quiérase o no, constituía una denegación del debido proceso, dado que constituye una anticipación de lo que se resolverá en el fondo, en base a buenos argumentos, pero sin proceso. Recordó que el proyecto había introducido cuestiones como la oralidad, los procedimientos sumarios que se resuelven en una sola audiencia, la ejecución provisional de la sentencia de condena, medidas todas que permitían acelerar la tutela, pero todo dentro de un debido proceso.

Artículo 180.- (Pasó a ser 182)

Trata de las medidas conservativas, señalando que para asegurar el resultado de la pretensión, a petición de parte, podrá el tribunal decretar una o más de las siguientes medidas:

1.- El secuestro en manos de un tercero de la cosa objeto de la pretensión;

2.- La intervención judicial de bienes litigiosos;

3.- La retención de bienes determinados;

4.- La prohibición de celebrar actos y contratos sobre bienes determinados.

Ante la sugerencia de los representantes del Ejecutivo en el sentido de agregar como inciso final de este artículo, lo dispuesto en el artículo 187, de tal modo de permitir al tribunal conceder otras medidas conservativas no contempladas en la ley, en los casos en que las previstas en este artículo no resulten lo suficientemente idóneas para el resguardo de

las pretensiones del actor, el profesor señor Tavolari explicó que la sugerencia se refería a las llamadas medidas innominadas, las que no están expresamente determinadas en la ley pero que cumplen con los requisitos generales de las medidas cautelares para su concesión. El nuevo inciso se referiría a la aplicación de la potestad cautelar genérica de los jueces.

El diputado señor Burgos, refiriéndose al nuevo texto que se quiere agregar, sostuvo que le parecía un tanto riesgoso y, más aún, innecesario, hacer referencia a medidas conservativas no contempladas en la ley. Creía debía eliminarse dicha frase.

El profesor señor Silva coincidió con la observación del diputado señor Burgos y refiriéndose al inciso que se quiere agregar, sostuvo que lo que se deseaba era resaltar la idea de facultar al juez para decretar otras medidas conservativas distintas de las enumeradas en este artículo.

Cerrado el debate, los diputados señores Burgos, Harboe y Cristián Mönckeberg presentaron una indicación para trasladar el texto del artículo 187 como inciso final de este, con supresión de los términos " no contempladas en la ley" y adaptando su redacción a la nueva ubicación, quedando, en consecuencia, como sigue:

"El tribunal podrá conceder otras medidas conservativas, cuando aquellas previstas en el inciso precedente no resulten idóneas o suficientes para el resguardo de la pretensión del actor."

Se aprobó por mayoría de votos (3 votos a favor y 1 abstención). Votaron a favor los diputados señores Burgos, Harboe y Cristián Mönckeberg. Se abstuvo el diputado señor Rincón.

Artículo 181.- (pasó a ser 183)

Trata del secuestro, señalando que será procedente esta medida en caso que se entable una acción respecto de bienes muebles determinados, y exista justo motivo de temer que se pierda o deteriore en manos de la persona que la posea o tenga en su poder.

Su inciso segundo agrega que el secuestro solo tiene por objeto la conservación material del bien, pero no afecta la facultad de disposición que tiene su titular.

Su inciso tercero añade que son aplicables al secuestro las disposiciones que se establecen respecto del depositario de los bienes embargados en la ejecución.

No se produjo debate, aprobándoselo en iguales términos por mayoría de votos (3 votos a favor y 1 abstención). Votaron a favor los diputados señores Burgos, Harboe y Cristián Mönckeberg. Se abstuvo el diputado señor Rincón.

Artículo 182.- (Pasó a ser 184)

Trata de la intervención judicial de bienes litigiosos, estableciendo que habrá lugar a la intervención judicial de los bienes litigiosos, cuando ejerciéndose alguna pretensión, exista justo motivo de temer que los derechos del demandante puedan quedar burlados.

Su inciso segundo agrega que toda cuestión que se promueva con motivo del nombramiento de él o los interventores, así como su eventual cambio o remoción, se sustanciará de acuerdo a las reglas generales de los incidentes dentro de audiencia, sin paralizar el curso del proceso principal.

Ante la observación del diputado señor Calderón en el sentido de que no estaba claro cuándo sería procedente esta medida, toda vez que respecto de las otras se señalaban los bienes sobre los cuales recaen y, en este caso, de acuerdo a su redacción, parecía que se refería a los establecimientos de comercio, el profesor señor Tavolari sostuvo que la redacción propuesta era la clásica en nuestro derecho y ella se refería a los establecimientos en general, lo que se desprendía de las facultades que se entregaban en el artículo siguiente al interventor, las que apuntaban a la administración de los bienes.

No dio lugar a mayor debate, aprobándoselo en iguales términos por mayoría de votos (3 votos a favor y 1 abstención). Votaron a favor los diputados señores Burgos, Harboe y Cristián Mönckeberg. Se abstuvo el diputado señor Rincón.

Artículo 183.- (Pasó a ser 185)

Trata de las facultades del interventor, señalando que las facultades de este se circunscribirán a llevar cuenta de las entradas y gastos de los bienes sujetos a intervención, pudiendo para el desempeño de su trabajo imponerse de los balances, libros de contabilidad, de ingresos y egresos, de las facturas, archivos, antecedentes, y demás registros relativos a tales bienes.

Su inciso segundo dispone que deberá, además, informar al tribunal de todo descuido, deterioro, malversación, abuso o negligencia que note en la administración de los bienes intervenidos. En este último evento, el demandante podrá solicitar que se decrete entre otras medidas, la designación de un administrador provisional con las facultades que el tribunal determine.

Opiniones recibidas

El profesor señor Romero fue partidario de mejorar la regulación del nombramiento de interventor, señalando en la norma que existen distintos tipos de intervención: recaudador, veedor o informante, ejecutor de órdenes del tribunal, etc. A su parecer, el precepto evitaría problemas y conferiría mayor seguridad jurídica si regulara expresamente

que dentro de las facultades del interventor está, por ejemplo, la de actuar como recaudador percibiendo las rentas y allegando al juicio los créditos que se adeuden al demandado.

Estimaba, asimismo, que la redacción propuesta no solucionaba una serie de problemas que se arrastraban en el tiempo, como por ejemplo, si solamente pueden ser interventores las personas naturales; si su naturaleza es la de un auxiliar de la administración de justicia o es un mandatario o representante del demandante. Esta última interrogante le parecía de especial relevancia porque si es mandatario del actor, su remuneración será de cargo de este, quien podría incluso, removerlo. Si solamente fuera auxiliar de la administración de justicia ni la remoción ni la remuneración pesarían sobre el demandante, salvo lo que se disponga en materia de costas. En este último caso, además, sería recusable. Igualmente, sería importante determinar qué régimen de responsabilidad civil le sería aplicable como administrador.

Debate

El profesor señor Tavolari, haciéndose cargo de las observaciones del profesor señor Romero, señaló que si bien no había una norma expresa que lo consagrara, del contexto se desprendía que no podía caber duda acerca de que el interventor es un auxiliar del régimen judicial, designado por el juez. No habría posibilidad de entender que existiera un mandato entre el demandante y el interventor toda vez que este derivaba su potestad de una resolución judicial. En cuanto a si podía ser interventor una persona jurídica, señaló que lo tradicional era que fuera una persona natural, pero en el caso de una sociedad cuyo giro fuera la asesoría comercial, no veía ningún inconveniente en que desempeñara ese papel.

Cerrado el debate, se aprobó el artículo en iguales términos por mayoría de votos (3 votos a favor y 1 abstención). Votaron a favor los diputados señores Burgos, Harboe y Cristián Mönckeberg. Se abstuvo el diputado señor Rincón.

Artículo 184.- (Pasó a ser 186)

Trata de la medida de retención, disponiendo que la retención de dinero o cosas muebles proceda respecto de bienes determinados del demandado, cuando sus facultades patrimoniales no ofrezcan suficiente garantía o haya justo motivo para creer que procurará ocultar sus bienes. La retención de dichos bienes podrá hacerse en poder del mismo demandante, del demandado o de un tercero.

No dio lugar a debate, aprobándoselo en iguales términos por mayoría de votos (3 votos a favor y 1 abstención). Votaron a favor los diputados señores Burgos, Harboe y Cristián Mönckeberg. Se abstuvo el diputado señor Rincón.

Artículo 185.- (pasó a ser 187)

Se refiere a la medida de prohibición de celebrar actos y contratos, estableciendo que la prohibición de celebrar cualquier tipo de actos y contratos o solo la de algunos determinados, podrá decretarse con relación a los bienes que son materia del proceso. También procederá respecto de otros bienes determinados del demandado, cuando sus facultades no ofrezcan suficiente garantía para asegurar el resultado del juicio.

Su inciso segundo agrega que cuando la prohibición recaiga sobre bienes raíces se inscribirá la resolución en el registro del Conservador respectivo, y sin este requisito no producirá efectos respecto de terceros. La misma regla se aplicará respecto de aquellos muebles que estén sujetos a inscripción en algún registro público.

Su inciso tercero dispone que tratándose de aquellos muebles no sujetos a inscripción, esta medida, así como la de retención, solo producirán efectos respecto de aquellos terceros que tengan conocimiento de la medida al tiempo de celebrar el acto o contrato.

No se produjo debate, aprobándoselo en iguales términos por mayoría de votos (3 votos a favor y 1 abstención). Votaron a favor los diputados señores Burgos, Harboe y Cristián Mönckeberg. Se abstuvo el diputado señor Rincón.

Artículo 186.- (Pasó a ser 188)

Trata de los casos en que hay objeto ilícito, señalando que lo habrá, en los términos del artículo 1464 del Código Civil, en la enajenación de bienes retenidos y en la celebración de actos y contratos prohibidos por resolución judicial, a menos que el juez lo autorice o el demandante consienta en ello.

Opiniones recibidas

1. El profesor señor Tapia considera que esta nueva hipótesis de objeto ilícito que se agrega, es decir, la enajenación de bienes retenidos, justificaría la conveniencia de modificar, por razones de seguridad jurídica y concordancia legislativa, el artículo 1464 del Código Civil.

2. El profesor señor Cortez manifestó extrañeza por la ubicación de esta norma que define un caso de objeto ilícito en un código de procedimiento, ya que se trataría de una norma sustantiva que debería estar en el Código Civil.

No se produjo debate, aprobándoselo en iguales términos por mayoría de votos (3 votos a favor y 1 abstención). Votaron a favor los diputados señores Burgos, Harboe y Cristián Mönckeberg. Se abstuvo el diputado señor Rincón.

Artículo 187.- (Se suprimió)

Trata de las medidas cautelares conservativas no contempladas en la ley, señalando que el tribunal podrá conceder otras medidas conservativas no contempladas en la ley, cuando aquellas previstas en el artículo 180 (que pasó a ser 182) no resulten idóneas o suficientes para el resguardo de la pretensión del actor.

El diputado señor Calderón estimó innecesario consagrar una disposición para regular aquellas medidas conservativas no contempladas en la ley. A su parecer, esta disposición debería agregarse como un número final en la enumeración que efectúa el artículo 180.

El abogado señor Mery explicó que esta norma se refería a la posibilidad de que se solicitara una medida cautelar no expresamente consagrada en la ley, pero que cumpliendo los requisitos generales de este tipo de medidas, satisface los intereses del solicitante

Acogiendo la sugerencia del diputado señor Calderón, y conforme se señaló al tratar el artículo 180, los representantes del Ejecutivo propusieron trasladar este artículo como inciso final de la norma mencionada, suprimiéndoselo en consecuencia, razón por la cual el diputado señor Eluchans presentó la correspondiente indicación para suprimirlo.

No se produjo debate, aprobándose la supresión por mayoría de votos (3 votos a favor y 1 abstención). Votaron a favor los diputados señores Burgos, Harboe y Cristián Mönckeberg. Se abstuvo el diputado señor Rincón.

Artículo 188.- (Pasó a ser 189)

Trata de las medidas cautelares innovativas, disponiendo que el juez, ante la inminencia de un perjuicio irreparable, podrá disponer, a petición de parte, medidas destinadas a reponer un estado de hecho o de derecho preexistente total o parcialmente a la solicitud.

Su inciso segundo agrega que la medida cautelar innovativa se decretará en forma excepcional cuando el peligro de perjuicio irreparable no pueda ser tutelado con el otorgamiento de una medida cautelar conservativa.

Opiniones recibidas

1.- El profesor señor Tapia echó de menos la creación de una acción cautelar de urgencia, con alcances generales, estimando que la cautela innovativa que se establece, presenta varios obstáculos tales como el estar referida solamente a los perjuicios irreparables y ser de carácter

residual porque solo procede cuando no hay otra forma de evitar el perjuicio y se concede de manera excepcional.

Agregó que al no existir una acción civil de urgencia, no se resuelve una de las principales falencias del derecho procesal civil chileno, lo que ha dado lugar a un abuso del recurso de protección y a una cosificación de los derechos. Agregó que el requisito de perjuicio irreparable resultaba restrictivo e innecesario pues el derecho privado necesita medidas de urgencia frente a perjuicios reparables para los contratantes, señalando que en los contratos y en la responsabilidad los perjuicios patrimoniales son por esencia reparables, por lo que esta medida innovativa debería abarcar también los perjuicios reparables. Para los perjuicios irreparables, vinculados a la lesión de derechos de la personalidad, existía el recurso de protección.

2.- El profesor señor Cortez señaló no compartir el criterio del proyecto por cuanto, a su juicio, la propuesta prácticamente proscribía las medidas innovativas. En primer lugar porque al establecer que son aquellas que solamente sirven para reponer un estado de hecho anterior a la solicitud de la medida, dejaba fuera de toda posibilidad de aplicarla a aquellas que pudieran imponer prestaciones de dar o hacer e, incluso, tornaba dudoso que pudieran decretarse medidas que importaran la abstención de ciertas conductas. En segundo lugar, solo serían procedentes ante la inminencia de un perjuicio irreparable y se concederían solo en forma excepcional y, a mayor abundamiento, condiciona la concesión a que el perjuicio no pueda ser reparado con el otorgamiento de otra medida.

Terminó señalando que la propuesta no se avenía con los tiempos actuales, en que el desarrollo de la tutela cautelar exige ir más allá de la tutela meramente conservativa o asegurativa y anticipar de manera provisional algunos efectos de la sentencia definitiva.

Debate

El profesor señor Tavolari, haciéndose cargo de la crítica que se hace al proyecto en el sentido de que con motivo de incorporar la cautela innovativa no se resuelve el problema generado en nuestro derecho por el recurso de protección, señaló que dicha circunstancia no podía considerarse un demérito porque entre los fines del proyecto nunca estuvo la finalidad de resolver esa situación.

Recordó que la primera vez que se trató de la cautela innovativa en nuestro ordenamiento fue con motivo de la ley que creó los Tribunales de Familia y, luego, al establecer los Tribunales Ambientales se definió la cautela innovativa y conservativa. Explicando la esencia de la primera, señaló que buscando alterar una situación de hecho o de derecho vigente al momento en que se decreta la medida, conservaba su naturaleza

cautelar, en otras palabras, se trataría de un adelanto, con carácter cautelar, de aquello que se está pidiendo en la sentencia.

Ante la consulta del diputado señor Rincón acerca de las observaciones efectuadas por el profesor señor Tapia, en el sentido de que la exigencia de que se tratara de perjuicios irreparables para justificar la concesión de la medida, constituiría un requisito restrictivo e innecesario por cuanto nuestro ordenamiento privado necesitaría medidas urgentes frente a perjuicios reparables para los contratantes, el profesor señor Maturana señaló que la posición del profesor señor Tapia se orientaba en el sentido de incorporar las medidas cautelares anticipativas o urgentes, las que no estaban contempladas en este Código por razones de carácter sistémico, según se había señalado en el preámbulo de este párrafo.

Ante la sugerencia efectuada de eliminar el calificativo de irreparable, el profesor señor Silva explicó que tal calificativo decía relación con el carácter excepcional de la medida innovativa, agregando que el estándar de peligro exigido era superior al de las medidas conservativas. En el caso de estas últimas lo que se buscaba era congelar una situación actual; en el de las innovativas, en cambio, se pretendía cambiar una situación de hecho o de derecho. Tal sería la razón de la exigencia que se tratara de un perjuicio irreparable.

A sugerencia del profesor señor Tavolari, los diputados señores Burgos, Harboe y Rincón presentaron una indicación para sustituir los términos “perjuicio irreparable” por “grave peligro”.

Cerrado el debate, se aprobó la indicación conjuntamente con el artículo, por unanimidad, con los votos de los diputados señores Araya, Burgos, Harboe, Cristián Mönckeberg y Rincón.

Artículo 189.- (Se suprimió)

Se refiere a otras medidas cautelares, señalando que la concesión de las medidas cautelares conservativas e innovativas previstas en este Título no excluye el otorgamiento de otras medidas que se autoricen en normas especiales.

Ante la consulta del diputado señor Calderón acerca de que si esta norma tenía por objeto permitir la concesión simultánea de las medidas contempladas en el Código con las consagradas en leyes especiales o si solamente pretendía dejar constancia que las medidas cautelares señaladas en esta iniciativa no eran las únicas del ordenamiento, el profesor señor Tavolari explicó que en el ámbito cautelar existía una mayor discrecionalidad de los jueces en comparación con las facultades que tienen en la tramitación normal de los juicios; por ello deberá ser el juez quien determine la procedencia de la cautelar invocada.

El diputado señor Eluchans hizo presente que el contenido del artículo 187 (que pasó a ser inciso final del artículo 182), que permitía al tribunal decretar otras medidas conservativas no contempladas en la ley, cuando las previstas en el artículo 180 (que pasó a ser 182) no resulten suficientes o idóneas para el resguardo de la pretensión del actor, resultaba suficiente para permitir al juez dictar otras medidas conservativas.

El profesor señor Silva explicó que cuando un litigante desea se aplique una medida cautelar, debe recurrir a la medida conservativa reglada; si esta no satisface el efecto cautelar que se pretende, debe recurrir a otras medidas no contempladas en la ley y a esas son a las que se refiere el artículo 187; luego ese artículo no haría otra cosa más que establecer un orden de prelación. En lo que dice relación con el artículo 189, simplemente señala que las medidas previstas en este Título no excluyen la aplicación de las que se establezcan en leyes especiales.

Ante la sugerencia del diputado señor Cristián Mönckeberg de suprimir este artículo por estimarlo redundante, el abogado señor Mery consideró necesario conservarlo por cuanto su supresión podría llevar a la interpretación de que las medidas cautelares consagradas en leyes especiales, estarían tácitamente derogadas.

Cerrado el debate, el Ejecutivo, acogiendo la propuesta del diputado señor Cristián Mönckeberg, propuso suprimirlo y el diputado señor Eluchans presentó, en cambio, la siguiente indicación sustitutiva;

“Medidas no contempladas en las leyes.- El tribunal podrá conceder otras medidas conservativas e innovativas no contempladas en las leyes, cuando ellas no resulten idóneas o suficientes para el resguardo de la pretensión del actor.”

La Comisión se inclinó mayoritariamente por suprimir este artículo (4 votos a favor y 2 abstenciones), rechazando, en consecuencia, la indicación del diputado señor Eluchans. Votaron a favor los diputados señores Araya, Burgos, Harboe y Cristián Mönckeberg. Se abstuvieron los diputados señora Turres y señor Rincón.

PÁRRAFO 4°

PROCEDIMIENTO

Respecto del epígrafe de este Párrafo, en atención de la materia de que trata se acordó anteponer los términos “Competencia y”.

Artículo 190.-

Trata del tribunal competente, señalando que será competente para conocer y resolver sobre la solicitud de una medida cautelar el tribunal que esté conociendo o hubiere conocido del proceso principal en único o primer grado jurisdiccional. Si el proceso no se hubiere iniciado al

pedirse la medida cautelar, lo será el que fuere competente para conocer de la demanda posterior correspondiente.

No se produjo debate, aprobándoselo en los mismos términos, por unanimidad, con los votos de los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Harboe, Cristián Mönckeberg y Rincón.

Artículo 191.-

Se refiere al tribunal competente antes de la constitución del tribunal arbitral, señalando que en el caso de los procedimientos sujetos a arbitraje, la medida cautelar podrá solicitarse prejudicialmente ante el tribunal ordinario del lugar donde debiere desarrollarse el compromiso, si este no se hubiere constituido. Lo anterior regirá, a menos que dicha posibilidad estuviere regulada en forma diversa por ley especial o por las normas reglamentarias institucionales a que se encuentre sometido el arbitraje.

Su inciso segundo agrega que concedida la medida prejudicial cautelar por el tribunal ordinario, deberá solicitarse su mantención ante el árbitro dentro del plazo de treinta días de haber sido otorgada.

Su inciso tercero añade que este plazo podrá ser prorrogado por el tribunal ordinario en caso que no se hubiere podido constituir el arbitraje dentro de dicho plazo, sin culpa de la parte que hubiere solicitado la medida. Si constituido el arbitraje no se solicitare en la primera gestión ante el árbitro la mantención de la medida cautelar decretada en forma prejudicial por la justicia ordinaria, esta caducará de pleno derecho.

El profesor señor Tavolari explicó que la referencia que se hacía a las normas institucionales era porque, con mucha frecuencia, se incorporaba en los contratos una cláusula arbitral que entregaba a una institución la designación del árbitro y sometía el arbitraje a las reglas de dicha institución. Así sucedía, por ejemplo, con el Centro de Arbitraje y Mediación de la Región Metropolitana y con el Centro de Arbitraje en Concepción y Valparaíso. Hizo presente que lo dispuesto se correspondía con una disposición del Libro IV del Código de Comercio, relacionada con el Derecho Marítimo, ámbito en que los arbitrajes eran de carácter forzoso, razón por la que se establecía que mientras no se constituyera el compromiso, el tribunal ordinario tenía competencia para conocer de las medidas precautorias. No existiendo en materia civil una disposición similar, se proponía por esta norma su incorporación.

Ante la consulta del diputado señor Burgos acerca de la posibilidad de que las partes, al pactar el compromiso, establecieran una regla especial que alterara la de competencia, señaló que las partes podían acordar el tribunal de un determinado territorio para que conociera de la

medida cautelar, pero nunca podrían sustraer el conocimiento del asunto de los tribunales ordinarios o arbitrales porque se trataría de una regla de competencia absoluta.

Cerrado el debate, se aprobó el artículo solo con adecuaciones de forma, por unanimidad, con los votos de los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Harboe, Cristián Mönckeberg y Rincón.

Artículo 192.-

Trata de la inexistencia de la inhabilidad del juez que concede la cautelar, señalando que los fundamentos de la resolución que concede la medida cautelar en forma prejudicial o dentro del proceso, no importarán un prejuicio sobre la pretensión del actor ni constituirán una causal de inhabilidad del juez que la concedió.

Ante la consulta del abogado señor Mery acerca de por qué razón los fundamentos de la resolución que concedió la medida cautelar no inhabilitan al juez que la dictó, el profesor señor Tavolari explicó que de acuerdo a las reglas generales en materia de implicancias y recusaciones, si un juez adelanta opinión sobre la materia de un juicio, con conocimiento suficiente para pronunciar sentencia, tal opinión constituye una causal de inhabilidad, pero en materia cautelar, como solamente se pide al juez un juicio de verosimilitud, tal regla no rige.

No se produjo mayor debate, aprobándose el artículo en iguales términos , por unanimidad, con los votos de los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Harboe, Cristián Mönckeberg y Rincón.

Artículo 193.- (Se dividió pasando a ser 193 y 194)

Trata de la tramitación de las medidas cautelares solicitadas en audiencia preliminar o de juicio, señalando que estas medidas se tramitarán como incidentes en audiencia, de acuerdo a las reglas generales, y sin suspender la tramitación de la causa, pudiendo la medida llevarse a cabo una vez que se resuelva la solicitud favorablemente.

Su inciso segundo agrega que si el tribunal exigiere caución la medida podrá llevarse a efecto de inmediato respecto del demandado desde que haya sido concedida bajo apercibimiento de quedar sin efecto, de pleno derecho, si la caución no es constituida dentro de quinto día.

Su inciso tercero añade que en casos graves y urgentes, sin embargo, podrá el tribunal autorizar la ejecución de la medida antes de la constitución de la caución, bajo el apercibimiento previsto en el inciso anterior.

A sugerencia del Ejecutivo, los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Harboe, Cristián Mönckeberg y Rincón, presentaron una indicación para sustituir este artículo por los dos siguientes:

"**Artículo 193.-Tramitación de las medidas cautelares solicitadas en audiencia.** En estos casos las medidas cautelares se tramitarán como incidentes en audiencia, de acuerdo a las reglas generales, pudiendo llevarse a cabo una vez que fueren concedidas y se hubiere otorgado en su caso la caución exigida.

En casos graves y urgentes y a petición de parte, el tribunal podrá ordenar se lleve a efecto la medida de inmediato, aún antes de constituirse la caución exigida, bajo apercibimiento de quedar sin efecto de pleno derecho, si aquella no es debidamente constituida dentro de quinto día."

Artículo 194.- Tramitación de las medidas cautelares solicitadas fuera de audiencia. En estos casos las medidas cautelares se tramitarán como incidentes fuera de audiencia, de acuerdo a las reglas generales.

En casos graves y urgentes, podrán concederse estas medidas de inmediato y sin previa notificación del demandado. En la misma resolución que conceda la medida y que confiera traslado al demandado para hacer valer sus derechos, el tribunal fijará un plazo para su notificación, el que no podrá exceder de diez días ampliables por una sola vez hasta por igual número de días, debiendo solicitarse esa ampliación antes del vencimiento del plazo e invocarse motivos fundados.

En caso de no practicarse la notificación dentro del término fijado por el tribunal, las medidas concedidas quedarán sin efecto de pleno derecho.

En los mismos casos previstos en el inciso segundo, si el tribunal exigiere el otorgamiento de caución, podrá procederse en la forma prevista en el inciso segundo del artículo 193."

Los representantes del Ejecutivo explicaron esta propuesta señalando que ella dividía la disposición original, atendiendo a que se trataban dos situaciones diversas: la primera, referida a la tramitación de las medidas cautelares solicitadas en audiencia, disponía que estas medidas se llevarán a cabo con conocimiento de ambas partes; la segunda, reglaba la tramitación de las medidas cautelares pedidas fuera de audiencia, la que incluso podría decretarse sin conocimiento del afectado. En el caso específico del artículo 193, muy similar al original, la indicación fundamentalmente se limitaba a simplificar su redacción.

No se produjo debate, aprobándose la indicación sustitutiva por unanimidad, con los votos de los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Harboe, Cristián Mönckeberg y Rincón.

CAPÍTULO 3°

MEDIDA PREJUDICIAL CAUTELAR

Artículo 194.- (Pasó a ser 195)

Se refiere a los requisitos que deben cumplirse para el otorgamiento de una medida cautelar prejudicial, señalando que en los casos en que la medida cautelar se pida con el carácter de prejudicial, deberá el solicitante expresar los motivos graves y urgentes para su concesión, dar cumplimiento en la solicitud a los demás requisitos previstos en el artículo 164[2] y en este Título, y ofrecer caución suficiente.

Su inciso segundo agrega que será rechazada de plano la medida que no diere cumplimiento a alguno de estos requisitos.

Respecto de este artículo y ante una observación del diputado señor Burgos acerca de lo excesivamente repetido que se veía en esta disposición de los términos “medida prejudicial cautelar”, las que figuraban en distinto orden en el epígrafe del capítulo, en el encabezado del artículo y en su texto, lo que parecía innecesario, el profesor señor Tavolari explicó que cuando se había discutido el proyecto de Código Procesal Penal, se había dejado constancia que las expresiones constitutivas de los títulos de los artículos, no formaban parte de estos y ni siquiera constituían elementos de interpretación de esas normas, lo que le parecía excesivo. Al respecto, sugirió adoptar un acuerdo en uno u otro sentido, es decir, si el epígrafe no forma parte del artículo, correspondería repetir su contenido en el texto; si por lo contrario, forma parte de ese contenido, entonces, tomando como ejemplo esta norma, podría empezar con los siguientes términos: “En estos casos…”

El profesor señor Silva estimó que por razones de coherencia legislativa, parecía indispensable que el epígrafe reflejara el contenido de la norma y formara parte de él, siendo lógicamente un elemento de interpretación de su sentido. Creía que tal debía ser el criterio a adoptar, señalando que respecto del artículo que se acababa de aprobar, es decir, el 193, que se refería a la tramitación de las medidas cautelares solicitadas en audiencia, así se había entendido como lo demostraba la frase inicial de su primer inciso “En estos casos…”

---

[2] Pasó a ser 166

La diputada señora Turres sugirió uniformar el orden de los términos que se emplean en la frase “medida prejudicial cautelar” porque en los demás artículos de este capítulo aparece como “medida cautelar prejudicial”

Cerrado finalmente el debate, se aprobó el artículo por unanimidad, sin otra modificación que la de invertir el orden de los términos “medida cautelar prejudicial” dejándolo en la forma que figura en el epígrafe del capítulo. Participaron en la votación los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Calderón, Ceroni, Cristián Mönckeberg y Rincón.

Artículo 195.- (Pasó a ser 196)

Trata de la tramitación de la medida cautelar prejudicial, señalando que estas medidas se solicitarán por escrito antes de presentarse la demanda, el tribunal se pronunciará de plano y, en caso de ser concedidas, se ejecutarán sin necesidad de notificación. Con todo, no podrán llevarse a efecto sin constituirse en forma previa la caución.

Su inciso segundo agrega que la resolución que las haya concedido deberá notificarse personalmente, dentro del plazo de diez días contados desde de su cumplimiento o desde que se concedieron, si no estuvieren sujetas a ejecución, bajo apercibimiento de quedar sin efecto por el solo ministerio de la ley. El afectado podrá solicitar el alzamiento, sustitución o modificación de la medida, debiendo el tribunal citar a una audiencia para conocer y resolver lo pedido.

El profesor señor Pinochet comentando el plazo concedido por el inciso segundo para la notificación personal de la medida, de solo diez días desde su cumplimiento o desde que se concedió, estimó que era muy breve y que eso podría significar que quedaran sin efecto las medidas decretadas, recordando que la disposición del Código actual permite que se notifique por cédula la concesión de la medida y luego se presente la demanda, la que deberá notificarse personalmente.

Igualmente, el cómputo del plazo debe efectuarse desde el cumplimiento de la medida o desde que se la concedió, si no estuviere sujeta a ejecución, en circunstancias que la norma vigente establece que el cómputo se efectúe desde que la medida se ha llevado a cabo. Se mostro partidario de establecer, en el caso que el bien sobre que recae la medida sea un bien raíz o un vehículo, que el plazo se cuente desde que se haya inscrito la medida en el registro correspondiente.

El profesor señor Botto discrepó de este parecer, toda vez que, a su juicio, la afectación del patrimonio del demandado sin que este conozca la medida adoptada en su contra, justificaba plenamente un plazo breve. Recordó que se trataba de una medida excepcional y que la

notificación personal que exigía se refería tanto a la que se efectúa en persona como a la que puede realizarse de acuerdo al artículo 44, opinión que secundó el profesor señor Silva recordando que el artículo 302 vigente, permite en su inciso segundo, la traba de la medida cautelar sin notificación del demandado, otorgando un plazo de cinco días para notificarlo. Destacó la gravedad de la invasión al patrimonio de una persona, circunstancia que justifica un especial celo por parte del demandante. Además de lo anterior, recordó que el artículo 302 se refiere a medidas cautelares concedidas en un proceso ya iniciado en el que ha habido una primera notificación personal, en cambio, en el caso de las medidas prejudiciales estas pueden afectar a una persona que no ha sido notificada personalmente.

Ante las dudas expresadas por el diputado señor Rincón acerca del sentido del inciso segundo de este artículo, en lo que se refiere a la exigencia de notificar la resolución que concede la medida, dentro del plazo de diez días contados desde su cumplimiento o desde que se concedieron, “si no estuvieren sujetas a ejecución”, el profesor señor Silva señaló que era natural que el plazo comenzara a correr desde el día que la medida se concede, pero había medidas que estaban sujetas a actividades compulsivas y otras que no lo requerían. Así, por ejemplo, la medida cautelar que requiere la toma de posesión de un bien, incluso con el auxilio de la fuerza pública, supone a partir de entonces su cumplimiento y, en otros casos, la traba de la medida resulta silenciosa como sucede con las que requieren una inscripción en el registro conservatorio o en el de vehículos motorizados.

El profesor señor Tavolari, coincidiendo con lo expuesto, señaló que era posible concebir una medida precautoria que se perfeccionara con una simple declaración, como, por ejemplo, la que señalara que los deslindes de una propiedad llegan hasta el río. Precisó que la parte de la norma que llama la atención del diputado, está pensada para aquellas medidas cautelares que no exigen para su traba un cumplimiento forzado. Al efecto, para mayor claridad, sugirió reemplazar la frase en cuestión, por la siguiente “si no estuvieren sujetas a un procedimiento adicional de ejecución”.

Cerrado finalmente el debate, la Comisión consideró satisfactorias las explicaciones recibidas, por lo que no estimó necesario introducir cambios en el texto, salvo el ya acordado para el epígrafe de todas estas disposiciones, aprobando el artículo por unanimidad, con los votos de los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Calderón, Ceroni, Cristián Mönckeberg y Rincón.

Artículo 196.- (Pasó a ser 197)

Trata de la caducidad de la medida y la responsabilidad del solicitante, señalando que en la resolución que conceda la medida, el tribunal establecerá un plazo para que se presente la correspondiente demanda y la solicitud de la mantención como cautelar de la prejudicial decretada. Este plazo no será superior a treinta días.

Su inciso segundo agrega que si la demanda no es presentada en el plazo señalado por el tribunal, en ella no se solicita la mantención de la medida prejudicial como cautelar o el tribunal al resolver sobre esta petición no la mantiene, la medida decretada caducará de pleno derecho. Además, se presumirá legalmente doloso o abusivo el actuar del peticionario, pudiendo el afectado demandar la responsabilidad en la forma prevista en el artículo 179[3]. En caso de que no se hubiere presentado oportunamente la demanda, el plazo previsto en el inciso segundo del artículo 179 se contará desde el vencimiento del término concedido para dicho efecto.

Ante la consulta del diputado señor Harboe, quien consideró un tanto excesivo el plazo de treinta días concedido para presentar la demanda, especialmente si se considera que la medida solicitada tiene por objeto limitar el goce pleno de los atributos del derecho de propiedad, el profesor señor Silva señaló que el plazo coincidía con el término de emplazamiento que establece el nuevo Código, recordando, de paso, que la norma actual permite la extensión del plazo hasta por otros treinta días.

El profesor señor Tavolari, a su vez, precisó que si la medida prejudicial obedece a un hecho inesperado, lo más seguro será que el juez otorgue el plazo máximo de treinta días, pero si el hecho que motiva la medida es de larga data, no tiene sentido otorgar el máximo. De lo anterior, entonces, que se entregara cierta laxitud al juez para la determinación del plazo, el que, en todo caso, no podrá exceder de treinta días.

Cerrado el debate, se aprobó el artículo, en iguales términos, por unanimidad, con los votos de los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Calderón, Ceroni, Cristián Mönckeberg y Rincón.

CAPÍTULO 4°
DERECHO LEGAL DE RETENCIÓN

Artículo 197.- (pasó a ser 198)

Trata del procedimiento para la declaración judicial del derecho legal de retención, señalando que para que sea eficaz el derecho de retención que en ciertos casos conceden las leyes, es necesario que su procedencia se declare judicialmente a petición del que pueda hacerlo valer.

Su inciso segundo agrega que podrá solicitarse la retención conjuntamente con la medida cautelar de prohibición de celebrar actos y contratos de bienes determinados, conforme al procedimiento previsto en los párrafos 3° y 4° del Capítulo 2° de este Título.

Ante la consulta del abogado señor Mery acerca de las razones para el traslado de la regulación del derecho legal de retención,

[3] Pasó a ser 181

desde los procedimientos especiales, al ámbito de las medidas cautelares, el profesor señor Maturana explicó que se había procedido así porque el derecho legal de retención podía acumularse con las medidas cautelares, puesto que este derecho goza de preferencia para el pago.

No se produjo mayor debate, aprobándose el artículo en iguales términos, por unanimidad, con los votos de los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Ceroni, Cristián Mönckeberg y Rincón.

Artículo 198.- (pasó a ser 199)

Trata de los efectos de la declaración del derecho legal de retención, señalando que los bienes retenidos por resolución ejecutoriada serán considerados, según su naturaleza, como hipotecados o constituidos en prenda para los efectos de su realización y de la preferencia a favor de los créditos que garantizan. El decreto judicial que declare procedente la retención de inmuebles deberá inscribirse en el Registro de Hipotecas.

Su inciso segundo agrega que de la misma preferencia establecida en el inciso anterior gozarán las cauciones legales que se presten en sustitución de la retención.

No se produjo debate, aprobándoselo en iguales términos, por unanimidad, con los votos de los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Ceroni, Cristián Mönckeberg y Rincón.

Artículo 199.- (Pasó a ser 200)

Se refiere a la limitación del derecho legal de retención, señalando que podrá el juez, atendidas las circunstancias y la cuantía del crédito, restringir la retención a una parte de los bienes muebles que se pretenda retener, que basten para garantizar el crédito mismo y sus accesorios.

Las dudas expresadas por el diputado señor Burgos acerca de la facultad que se concedía al juez, puesto que le parecía, más que una facultad, un deber, restringir la retención de los bienes muebles solo a lo que correspondiera atendidas las circunstancias y la cuantía del crédito, lo llevaron a plantear conjuntamente con los diputados señora Turres y señores Araya, Ceroni, Cristián Mönckeberg y Rincón una indicación para sustituir este artículo por el siguiente:

“**Limitación del derecho legal de retención.-** Atendidas las circunstancias y la cuantía del crédito, el juez deberá restringir la retención a los bienes muebles que basten para garantizar el crédito mismo y sus accesorios. “

Se aprobó la indicación por unanimidad, con los votos de los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Ceroni, Cristián Mönckeberg y Rincón.

TÍTULO XIII
DE LAS RESOLUCIONES JUDICIALES Y SU EFICACIA
CAPÍTULO 1°
DE LAS RESOLUCIONES JUDICIALES

Artículo 200.- (Pasó a ser 201)

Trata de la naturaleza jurídica de estas resoluciones, señalando que estas se denominarán sentencias definitivas, decretos y sentencias interlocutorias.

Su inciso segundo agrega que es sentencia definitiva aquella que pone fin a un grado jurisdiccional resolviendo la cuestión o asunto que ha sido objeto del juicio.

Su inciso tercero señala que es decreto, providencia de mera sustanciación o proveído el que tiene por objeto dar curso progresivo al procedimiento, sin juzgar ninguna cuestión debatida entre partes.

Su inciso cuarto define sentencia interlocutoria como la resolución que falla un incidente, la que resuelve sobre algún trámite que debe servir de base en el pronunciamiento de una sentencia definitiva o de otra interlocutoria y, en general, toda aquella no comprendida en los incisos anteriores.

El profesor señor Silva explicando el contenido de esta disposición, señaló que innovaba en varios aspectos respecto de lo vigente, eliminando, por ejemplo, de las resoluciones judiciales a los “autos” por considerar que se trata de una resolución de naturaleza equívoca, ya que al definírsela como aquella que resuelve un incidente sin establecer derechos permanentes a favor de las partes, presentaba problemas interpretativos que incidían en la determinación de los recursos que procedían en su contra.

Enfatizó la importancia de definir la naturaleza jurídica de estas resoluciones, toda vez que el sistema recursivo del Código se fundamenta en la naturaleza de cada una de ellas y, por lo mismo, como hoy existen una serie de resoluciones de naturaleza no especificada, se propone que toda resolución que no sea sentencia definitiva o interlocutoria, o decreto, providencia o proveído, se la comprenda dentro de la categoría de sentencia interlocutoria.

Explicó, asimismo, que el proyecto sustituía el concepto de instancia por el de grado jurisdiccional, porque siempre se había entendido por el primer concepto aquel grado en que hay un amplio

conocimiento de los hechos y del derecho, ámbito del conocimiento que podía ser distinto del que se plantea para el nuevo recurso de apelación y para el recurso extraordinario. Esa sería la razón por la cual se había optado por dejar de lado el concepto de instancia.

No se produjo mayor debate, aprobándose el artículo en los mismos términos por unanimidad, con los votos de los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Ceroni, Díaz, Cristián Mönckeberg y Rincón.

Artículo 201.- (Pasó a ser 202)

Trata de la congruencia de las resoluciones judiciales, señalando que las resoluciones judiciales se pronunciarán conforme al mérito del proceso, y no podrán extenderse a puntos que no hayan sido expresamente sometidos a juicio por las partes, salvo en cuanto las leyes manden o permitan a los tribunales proceder de oficio.

El profesor señor Silva hizo presente que este artículo consagraba el deber de congruencia, en virtud del cual no puede existir en el proceso resolución alguna que no tenga un correlato con aquello que ha sido solicitado por las partes, salvo que la ley autorice al tribunal para proceder de oficio.

Ante la propuesta del profesor señor Pinochet en cuanto a la conveniencia de incorporar una norma similar a la que establece la ley de enjuiciamiento española, en el sentido de autorizar al tribunal para que, sin apartarse del mérito de la causa, pero acudiendo a fundamentos de hecho y de derecho distintos a los invocados por las partes, pueda resolver conforme a las normas aplicables al caso aunque no hayan sido citadas correctamente por los litigantes, cumpliendo así con el principio de congruencia procesal que obliga al juez a resolver conforme a la legalidad vigente, el profesor señor Tavolari señaló que la regla mencionada por el profesor señor Pinochet, regía en nuestros tribunales por aplicación del principio de que el juez conoce el derecho, es decir, puede resolver invocando el estatuto jurídico que corresponda, en la medida que observe los hechos alegados y probados.

Los representantes del Ejecutivo objetaron la posibilidad de incluir expresamente dicho principio en el texto de la norma, por cuanto otorgaría al juez una facultad de mucho peso para permitirle alterar lo que se ha solicitado en el proceso. Precisaron que la jurisprudencia había otorgado a la aplicación de este principio un alcance sensato que no había generado problemas y, así, aún cuando hubiere errores en la citación de las normas que fundamentan el derecho alegado en una demanda o en una contestación, puede el juez, en aplicación de dicho principio, establecer, pese al error cometido, cuál es la norma a que se ha deseado hacer referencia.

El profesor señor Tavolari señaló que si bien el aumento de las facultades judiciales constituye una característica del proyecto, el aspecto que se analizaba se relacionaba con la discusión, desde el punto de vista teórico, de distinguir entre el error de hecho y el error de derecho. Por ello, al incorporarse expresamente el principio de que el juez conoce el derecho, se podría correr el riesgo de abrir una discusión acerca de la causa de pedir, es decir, sobre el conjunto de argumentos de hecho y de derecho que fundan la petición, que podría provocar una indefensión. Por las razones señaladas, la aplicación del principio indicado ha sido muy reducida porque el juez no puede aplicar un estatuto jurídico distinto del presentado por las partes, lo que puede apreciarse claramente en el recurso de casación. Ahondando más en este punto, señaló que si las partes o las sentencias que se hubieren dictado, no han aplicado una institución jurídica o lo han hecho erradamente o en forma no adecuada, la Corte Suprema no acepta que se alegue como error de derecho la circunstancia de haberse omitido tal institución, debiendo circunscribirse el debate a lo que fue objeto de la controversia en las instancias respectivas. En otras palabras, la aplicación del principio de que el juez conoce el derecho, ha sido aplicado en forma estricta por la jurisprudencia. Terminó señalando que la propuesta del proyecto resultaba prudente, porque no excluye la noción subyacente de este principio, pero tampoco lo explicita, evitando así que el proceso pueda ser llevado por un camino que las partes inicialmente no vislumbraron.

El profesor señor Maturana estimó fundamental reforzar el principio de contradicción, pues estando ante la congruencia del ámbito que le fija facultades al juez, cada vez que el legislador ha permitido a este último, en casos excepcionales y por razones de orden público, resolver extralimitándose a lo planteado por las partes, siempre se ha exigido, tal como ocurre en el Código Procesal Penal, escuchar a las partes en forma previa al ejercicio de tal facultad, lo que refleja una limitación al principio de que el juez conoce el derecho, principio que no correspondería regular solo en relación con los hechos vinculados a las normas legales sino también con el principio de defensa para los efectos de resguardar el de contradicción, el que es más emblemático.

Hizo presente que en la jurisprudencia la aplicación del principio de que el juez conoce el derecho, no había dado lugar a cuestionamientos acerca de la extensión de las facultades del juez, por lo que creía que incorporarlo expresamente en el articulado, podría interpretarse como que se quiere otorgar mayores facultades al magistrado sin medir las consecuencias que ello puede generar en una serie de instituciones. Recordó al efecto que en la legislación española el citado principio incidía en el ámbito de la congruencia, de la identidad de la cosa juzgada y del alcance de la ultra petita.

Ante la observación del diputado señor Burgos, quien como una forma de facilitar una mayor actividad jurisdiccional, propuso

suprimir el término “expresamente”, el profesor señor Tavolari recordó que en otros ordenamientos jurídicos como el alemán y el español, la cosa juzgada cubre lo que efectivamente se planteó y también lo que debió o pudo haberse planteado, es decir, aspectos no sometidos explícitamente al debate. En el caso chileno, la palabra expresamente recogía la tradición nacional en cuanto a que la cosa juzgada abarca solamente aquello que se sometió al pronunciamiento del juez. Por ello, en estricto rigor, si bien la referida expresión parece una limitación, en realidad constituye una garantía para las personas, porque ante lo que se solicita solo cabe que el juez se pronuncie acogiéndolo o rechazándolo, sin que la cosa juzgada pueda extenderse a otros aspectos no pedidos por las partes, sea porque no desearon hacerlo o no se les ocurrió plantearlo.

Cerrado finalmente el debate, se aprobó el artículo en iguales términos, por unanimidad, con los votos de los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Ceroni, Eluchans y Cristián Mönckeberg.

Artículo 202.- (Pasó a ser 203)

Se refiere al juez que debe dictar las resoluciones judiciales en tribunales unipersonales, señalando que dichas resoluciones judiciales deberán ser pronunciadas por el juez que hubiere asistido a la audiencia respectiva. El mismo juez que hubiere dispuesto la suspensión de una audiencia deberá, bajo sanción de nulidad, continuar conociendo de ella tras su reanudación y hasta su completa terminación.

Su inciso segundo agrega que la sentencia definitiva deberá ser pronunciada por el juez que hubiese estado a cargo de la audiencia de juicio.

Su inciso tercero añade que, a su turno, si se hubiere rendido prueba anticipada o de modo prejudicial, el juez que la hubiese recibido, deberá, necesariamente, tener a su cargo la audiencia de juicio.

Su inciso cuarto establece que las demás resoluciones serán pronunciadas por aquel juez que correspondiere en cada caso, según el régimen interno de distribución de trabajo del tribunal.

El profesor señor Silva señaló que a este respecto se discutía acerca de cuál debería ser el juez que dictara la sentencia, si el que asistiera a la audiencia preliminar o a la audiencia de juicio, sosteniéndose, con razón, que debiera ser el que asiste a la audiencia de juicio en que se reciben las pruebas. El problema surgía por el hecho de que en ocasiones el juez recibe prueba antes de la audiencia de juicio, sosteniéndose que, en estos casos, el juez que tuvo contacto con la prueba es el que debe resolver la controversia.

El diputado señor Araya estimó indispensable conocer, antes de pronunciarse a este respecto, los aspectos orgánicos de la reforma. Agregó que, a su parecer, el juez que conoce de la audiencia preparatoria no puede ser el mismo que conoce de la audiencia de juicio, aún cuando parecía que el proyecto se inclinaba por la solución contraria. Hizo presente que la experiencia en los tribunales de familia y laborales no había sido la mejor.

El profesor señor Botto estimó de la mayor importancia resolver este punto porque decía relación con la imparcialidad del juzgador, tema de la máxima relevancia en una reforma procesal civil. A su juicio, debería resolverse si el legislador se inclinaba, en lo que se refiere a la búsqueda de la verdad y de la prueba, por el sistema acusatorio o dispositivo o por el sistema inquisitivo. Recordó que una de las razones que motivaron el cambio del sistema inquisitivo al acusatorio en materia penal, fue la pérdida de imparcialidad que se genera al ser una misma persona quien investiga y reúne pruebas y quien resuelve. Se declaró partidario del sistema acusatorio no solo en materia penal sino también civil, por estar ello más acorde con lo establecido en el Pacto de San José de Costa Rica. Por último, estimó necesario que el inciso tercero de este artículo regulara la situación que se produce cuando el juez que toma la audiencia preparatoria excluye o decreta pruebas en ella.

Ante la observación formulada por la representante de la Biblioteca, quien hizo presente que en los tribunales de familia, en materia de prueba documental, la regulación era distinta porque esta probanza no tenía que ver con el principio de la inmediación, además de que solo excepcionalmente y por motivos fundados, se podía recibir prueba anticipada en la audiencia preparatoria, el profesor señor Tavolari señaló que lo que se esperaba era que la parte orgánica fuera similar a la de familia, trabajo y juzgados de garantía, es decir, tribunales integrados por varios jueces pero que ejercen la jurisdicción en forma unilateral. Precisamente esta característica era la que hacía posible que el juez que tomara la audiencia preliminar no fuera el mismo que el de la audiencia de juicio. Creía, en todo caso que, como lo había señalado la representante de la Biblioteca, la prueba documental debía ceñirse a las mismas reglas previstas en la Ley sobre Tribunales de Familia.

Cerrado el debate, el Ejecutivo propuso sustituir los dos incisos finales por los siguientes:

“Si se hubiere rendido prueba anticipada o de modo prejudicial, el juez que la hubiese recibido, deberá, necesariamente, tener a su cargo la audiencia de juicio, salvo en el evento que esta consista en mera prueba documental.

Las demás resoluciones serán pronunciadas por aquel juez que corresponda, según el régimen interno de distribución de trabajo del tribunal.”

Los representantes del Ejecutivo explicaron que el nuevo inciso tercero radicaba la resolución de la causa en el juez que haya conocido pruebas rendidas como una medida prejudicial probatoria o como prueba anticipada, correspondiéndole, en consecuencia, tomar la audiencia de juicio y resolver en definitiva.

La Comisión hizo suya la propuesta, aprobándola conjuntamente con el artículo, por unanimidad, con los votos de los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Ceroni, Eluchans y Cristián Mönckeberg.

Artículo 203.- (Pasó a ser 204)

Se refiere a los jueces que deben dictar las resoluciones judiciales en tribunales colegiados, señalando que en estos tribunales los decretos podrán dictarse por uno solo de sus miembros. Las sentencias interlocutorias y definitivas serán adoptadas por la mayoría de los miembros de la sala o del tribunal según correspondiere, sin perjuicio del quórum exigido por la ley para su instalación y funcionamiento.

No se produjo debate, aprobándoselo en iguales términos, por unanimidad, con los votos de los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Ceroni, Díaz, Cristián Mönckeberg y Rincón.

Artículo 204.- (pasó a ser 205)

Trata de los requisitos comunes de las resoluciones judiciales, señalando que toda resolución deberá expresar en letras la fecha en que se dicte y lugar en que se expida, y será firmada por el juez o jueces que la dicten o intervengan en el acuerdo. Tratándose de resoluciones dictadas en audiencia, bastará el registro de esta última.

Su inciso segundo agrega que cuando después de acordada una resolución y siendo varios los jueces se imposibilite alguno de ellos para firmarla, bastará que se exprese esta circunstancia en el mismo fallo.

Ante la observación del diputado señor Burgos quien consideró anticuado y sin sentido, exigir expresar en letras la fecha en que se dicte la sentencia y la acotación del profesor señor Pinochet en el sentido que debía permitirse utilizar números para dar una señal de modernidad, alegando que la norma del Código Orgánico de Tribunales referida a las escrituras públicas, había sido mal interpretada por el notariado, siendo perfectamente posible utilizar números en ellas, el profesor señor Tavolari señaló que la exigencia mencionada no tenía otro propósito que la de otorgar

mayor certeza, como también que la modernidad no se oponía a dicha finalidad.

Cerrado el debate, se aprobó el artículo en iguales términos, por unanimidad, con los votos de los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Ceroni, Díaz, Cristián Mönckeberg y Rincón.

Artículo 205.- (pasó a ser 206)

Se refiere a la fundamentación de las resoluciones, señalando que será obligación del tribunal fundamentar todas las resoluciones que dictare, con excepción de aquellas en que se pronunciare sobre cuestiones de mero trámite.

Su inciso segundo agrega que la fundamentación expresará sucintamente, pero con precisión, los motivos de hecho y de derecho en que se basaren las decisiones tomadas. La simple relación de actuaciones o piezas del registro desmaterializado no sustituirá en caso alguno la fundamentación.

El diputado señor Araya destacó que la norma estableciera que la mera reproducción de actuaciones o piezas del registro desmaterializado, no sustituiría la fundamentación, porque ello implicaría que necesariamente deberá existir un razonamiento jurídico, más allá de la mera repetición de lo ocurrido durante el juicio.

No se produjo debate, aprobándoselo en iguales términos, por unanimidad, con los votos de los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Ceroni, Díaz, Cristián Mönckeberg y Rincón.

Artículo 206.- (Pasó a ser 207)

Se refiere a los requisitos de la sentencia definitiva, señalando que las sentencias definitivas que ponen término al primer grado jurisdiccional se dictarán siempre por escrito y deberán contener:

1.- El lugar y fecha en que se dictan y el número de orden del proceso;

2.- La individualización de las partes y la forma y calidad en que hayan comparecido;

3.- La enunciación breve de las pretensiones, excepciones y defensas que hubieren hecho valer las partes y de sus fundamentos de hecho y de derecho, salvo la de aquellas que hubieren sido resueltas con anterioridad;

4.- La exposición clara, lógica y suficiente de cada uno de los hechos y circunstancias que se estimen establecidos por haber sido admitidos por las partes, haber resultado probados, por ser el resultado de convenciones probatorias o bien por estimarse liberados de prueba;

5.- El análisis y valoración individual y conjunta de toda la prueba rendida, incluso de aquella que fuere desestimada, con arreglo a lo previsto en el artículo 295[4] o en leyes especiales, indicando en tal caso las razones tenidas en cuenta para hacerlo, señalando con precisión los hechos y circunstancias establecidos y el razonamiento que conduce lógicamente a esa estimación;

6.- Los preceptos constitucionales, legales y los contenidos en tratados internacionales vigentes, y, en su defecto, los principios generales de derecho y de equidad con arreglo a los cuales se pronuncia la sentencia, y el razonamiento jurídico que justifica su aplicación;

7.- La decisión del asunto controvertido. Esta decisión deberá comprender todas las acciones y excepciones que se hayan hecho valer en el juicio, pero podrá omitirse la resolución de aquellas que sean incompatibles con las acogidas, y

8.- El pronunciamiento sobre costas.

Podrán omitirse los requisitos de los números 4° y 5° en todos los casos en que la controversia versare sobre cuestiones de mero derecho.

En igual forma deberán dictarse las sentencias definitivas que ponen término al segundo grado jurisdiccional y que confirmen, sin modificación, las de primer grado cuando estas no reúnen todos o algunos de los requisitos indicados en la enunciación precedente.

Si la sentencia que pone término al primer grado jurisdiccional reúne estos requisitos, la de segundo grado que la modifique o revoque y las que resuelvan recursos extraordinarios, no necesitarán consignar la exposición de las circunstancias mencionadas en los números 1°, 2° y 3° del presente artículo y bastará referirse a ellas.

El profesor señor Silva señaló que esta norma establecía una suerte de metodología acerca de la forma en que debe dictarse la sentencia definitiva, la que debe dar cuenta de un razonamiento profundo por parte del juez, de tal modo de permitir un adecuado control en los grados jurisdiccionales superiores. Agregó que si bien se permitían elementos discrecionales en la valoración de la prueba, también se exigía al juez una fundamentación exhaustiva de su decisión final.

Ante la consulta del diputado señor Burgos acerca de la expresión “mero derecho” utilizada en el inciso segundo, pareciéndole más lógico emplear los términos “cuestiones de derecho”, el profesor señor Tavolari señaló que se trataba de una acepción técnico jurídica, no propia del lenguaje ordinario, que se traducía como excluyente de los hechos.

---

[4] Pasó a ser 297.

Ante una nueva consulta del diputado señor Cristián Mönckeberg acerca de las consecuencia que podría ocasionar que en la sentencia la fecha de la misma se consignara en números y no en letras, el mismo profesor señor Tavolari señaló que si ello no ocasiona perjuicios, no habría nulidad, complementando la respuesta el profesor señor Maturana recordando que al regularse los recursos se estableció expresamente que los errores que se puedan cometer en la parte expositiva de una sentencia, no constituyen una causal de nulidad.

Por último, ante la observación del abogado señor Mery acerca de que los principios generales del derecho y la equidad forman parte del derecho al igual que los preceptos constitucionales, legales y de los tratados vigentes, por lo que no se justificaría que se señalara recurrir a ellos solo en defecto de estos últimos, el profesor señor Tavolari explicó que las normas del derecho positivo recogen los grandes principios del derecho, tal como la buena fe o la proscripción del enriquecimiento sin causa, pero a veces la norma positiva no existe, de allí que cuando eso ocurre, se recurra a los principios generales del derecho.

Cerrado el debate, se aprobó el artículo en los mismos términos, por unanimidad, con los votos de los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Ceroni, Díaz, Cristián Mönckeberg y Rincón.

Artículo 207.- (Pasó a ser 208)

Se refiere a la sentencia definitiva parcial, señalando que cuando en un mismo juicio se ventilen dos o más cuestiones que puedan ser resueltas separada o parcialmente, sin que ello ofrezca dificultad para la marcha del proceso, y alguna o algunas de dichas cuestiones o partes de ellas, puedan ser resueltas sin necesidad de prueba, podrá el tribunal fallarlas desde luego.

Su inciso segundo agrega que en este caso se formará un registro con todos los antecedentes necesarios para dictar el fallo y ejecutarlo, a costa del que solicite la dictación de la sentencia parcial.

El profesor señor Silva explicó que en un juicio pueden plantearse diversas pretensiones, algunas de las cuales requieren prueba y otras no; respecto de estas últimas, es decir, las que no requieren acreditación, pueden fallarse mediante sentencias definitivas parciales. Así, entonces, el juez estará en condiciones de fallar en la audiencia preliminar aquellas pretensiones basadas solo en cuestiones de derecho o en pruebas documentales no objetadas.

No se produjo debate, aprobándose el artículo en iguales términos con el voto unánime de los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Ceroni, Díaz, Cristián Mönckeberg y Rincón.

Artículo 208.- (Pasó a ser 209)

Trata de la sentencia de condena genérica, señalando que cuando una de las partes haya de ser condenada a la devolución de frutos o a la indemnización de perjuicios y se ha litigado sobre su especie y monto, la sentencia determinará la cantidad líquida que por esta causa deba pagarse, o declarará sin lugar el pago, si no resultan probados la especie y el monto de lo que se cobra, o, por lo menos, las bases que deban servir para su liquidación al ejecutarse la sentencia.

Su inciso segundo agrega que en el caso de que no se haya litigado sobre la especie y el monto de los frutos o perjuicios, el tribunal reservará a las partes que así lo hayan solicitado en su demanda, el derecho de discutir esta cuestión en un procedimiento sumario posterior.

Opiniones recibidas

El profesor señor Romero señaló que la propuesta mantenía la disposición vigente en el artículo 173 del Código de Procedimiento Civil, pero creía que esta era la oportunidad para resolver problemas prácticos que habían restringido su utilización e, incluso, dado lugar a sentencias que por motivos procesales, terminaban perjudicando el derecho del justiciable. Hizo presente que la jurisprudencia había impuesto un límite al ejercicio de esta acción de condena genérica o con reserva, entendiendo que solamente podría tener aplicación en el campo de la responsabilidad contractual. Al efecto, explicó que el concepto de daño se refería a un detrimento o menoscabo que experimenta una persona, pudiendo originarse en distintas causas. Precisó que para que el daño pudiera ser reparado se requería que fuera cierto, real y efectivo, presupuestos que eran comunes a la responsabilidad contractual y extracontractual, lo que no hacía razonable mantener la limitación judicial señalada.

Explicó que la utilización de la condena genérica o con reserva se veía como una necesidad para las discusiones de responsabilidad aquiliana o extracontractual, desde el momento en que en ella se incluyen la reparación de perjuicios previsibles e imprevisibles, siendo la utilización de esta acción la forma más adecuada para que el actor pueda obtener la reparación de los imprevisibles. Resumiendo, señaló que la interpretación que había hecho la jurisprudencia del artículo 173 inciso segundo del Código vigente, en cuanto negaba su aplicación al campo de la responsabilidad aquiliana, pugnaba con el principio de reparación íntegra del daño, el que tiene el propósito de dejar a la víctima, en la medida de lo posible, en la misma situación en que se encontraba de no haber acaecido el hecho ilícito.

Debate

El profesor señor Pinochet sugirió acoger la observación del profesor señor Romero, haciendo presente que la redacción del artículo 173 actual permite concluir que se refiere tanto a la responsabilidad contractual como a la extracontractual, porque solamente alude a la indemnización de perjuicios, sin hacer distinción alguna, pero la jurisprudencia la había limitado solamente a la contractual. Creía que la situación podría salvarse agregando a continuación de las palabras "indemnización de perjuicios" los términos "sea que estos se hayan originado por vía contractual o extracontractual".

El profesor señor Tavolari citando el artículo 173 del Código vigente, admitió que la limitación a solo los perjuicios contractuales había sido obra de la jurisprudencia y que él no veía inconvenientes en que pudiera aplicarse también a los perjuicios provenientes de la responsabilidad extracontractual, caso en el cual sería necesario definir con exactitud los daños que se demanden.

Explicó que la idea de extender la reserva a la discusión de los perjuicios provenientes de toda fuente de responsabilidad, obedecía a la gran complejidad que puede revestir esta clase de juicios. Así, por ejemplo, el demandante deberá acreditar, para probar la responsabilidad del demandado, la imputabilidad de este y la causalidad y así, una vez agotado el gran problema que representa para él acreditar la responsabilidad del demandado, puede convenirle la iniciación de un juicio posterior.

Los representantes del Ejecutivo señalaron que había buenos argumentos para sostener la postura de los profesores señores Romero y Tavolari como también para excluir la reserva. Al efecto, señalaron haber cuatro opciones:

1° Mantener la redacción propuesta, la que coincide con el actual artículo 173 y que, por aplicación jurisprudencial, solo circunscribiría la reserva a la responsabilidad contractual.

2° Hacer aplicable la reserva tanto en materia contractual como extracontractual

3° Restringir la aplicación de la reserva solo a uno de los ámbitos citados.

4° Por aplicación del principio de concentración a que se refiere el artículo 8° de este proyecto, impedir la reserva del derecho a discutir los perjuicios en otro litigio, los que deberían necesariamente abordarse en el juicio en cuestión.

Agregaron que si bien la redacción de la norma al no hacer distingos acerca de la clase de perjuicios, permitía interpretarla como aplicable a toda clase de perjuicios, la limitante jurisprudencial la restringía

solo a los contractuales; por tanto, para acoger el criterio expuesto por el profesor señor Tavolari, podría agregarse un inciso final del siguiente tenor:

"El derecho previsto en el inciso anterior, podrá ejercerse cualquiera haya sido la fuente generadora de la obligación de resarcimiento de los perjuicios o de restitución de los frutos."

El profesor señor Maturana hizo presente que se había sostenido reiteradamente que el principio que orientaba a la reforma procesal civil era evitar juicios y concentrar la resolución de los conflictos, finalidad que la solución propuesta contrariaría, por cuanto se requerirían dos procesos para resolver este diferendo: un juicio declarativo de carácter ordinario y otro posterior, sumario, para discutir y probar el monto de los perjuicios. Sostuvo que de acuerdo a esta solución, la reserva aplicable a ambos tipos de responsabilidad, condicionada únicamente a la petición que formule el demandante, sin que el tribunal ejerza un control al respecto, permitiría alargar los juicios a voluntad del actor, lo que no parece conveniente por atentar contra el principio de la concentración.

Explicó que la jurisprudencia se había inclinado porque la reserva se aplicara solo a la responsabilidad contractual porque se entendía que el tribunal, en virtud de sus facultades discrecionales, podía declarar la indemnización de perjuicios provenientes de fuente extracontractual, aunque no se hubiera rendido prueba. En efecto, en muchas ocasiones se ha estimado innecesaria la reserva para discutir el monto de los perjuicios por daño moral en un juicio sumario posterior, por entenderse que los tribunales, de acuerdo al mérito del proceso, podrán determinarlos.

La decisión de mantener la redacción del actual artículo 173, obedecería a la existencia de una jurisprudencia uniforme en el sentido que la reserva solo procede en el ámbito de la responsabilidad contractual y a que nadie debería solicitarla si cuenta con los medios para determinar los perjuicios, de tal manera que su aplicación no sería habitual. La jurisprudencia ha excluido la reserva de los perjuicios de fuente extracontractual únicamente cuando no se los ha estimado pertinentes, correspondiendo a los tribunales ponderar si es o no aplicable, tal como ha sucedido hasta ahora, sin perjuicio de que mayoritariamente se haya entendido que no es procedente bajo el predicamento que el juez puede determinar los perjuicios dentro del ámbito del proceso. La interpretación jurisprudencial sería el producto del análisis armónico de varias normas, entre otras la del N° 6 del artículo 235, que trata del cumplimiento incidental de la sentencia que ordena la devolución de frutos o la indemnización de perjuicios. En todo caso, pensaba que en estricto rigor, la defensa a ultranza del principio de concentración, debería significar la eliminación de esta norma, obligando a que todo el conflicto se resolviera en un juicio declarativo.

El profesor señor Tavolari señaló que establecer la reserva tanto en materia contractual como extracontractual, tornaría más fácil el acceso a la justicia a quienes la demandan, estimando carente de sentido un sistema procesal extremadamente ágil que, en razón de ello, pudiera

afectar la justicia de las decisiones. Señaló ser partidario de brindar a las partes todas las oportunidades necesarias y no velar únicamente por la celeridad de los procesos como un fin en sí mismo, con las limitaciones que se han mencionado.

El diputado señor Burgos se mostró partidario de mantener la norma tal como se la presentaba, agregando que el nuevo inciso sugerido por el Ejecutivo traería como consecuencia el aumento de los juicios.

La diputada señora Turres reconoció la importancia del principio de concentración, pero debería tenerse en cuenta que los hechos no siempre se ajustan a los ideales, por lo que parece perfectamente posible que al momento de presentar la demanda y rendir la prueba, no se pueda determinar con claridad todos los perjuicios, para cual podría ser útil el transcurso del tiempo, tanto para acreditarlos como para que el juez pueda pronunciarse. En situaciones como esta no se justificaría impedir la reserva.

Cerrado el debate, los diputados señora Turres y señores Araya y Eluchans presentaron una indicación patrocinando el texto propuesto por el Ejecutivo como inciso tercero de este artículo.

Puesto en votación el artículo con la indicación señalada, se produjo un doble empate a tres votos, votando a favor los diputados señora Turres y señores Araya y Eluchans. En contra lo hicieron los diputados señores Burgos, Ceroni y Cristián Mönckeberg.

Sometido nuevamente a votación el artículo con la indicación en la correspondiente oportunidad reglamentaria, resultó aprobado por unanimidad, con los votos de los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Calderón, Cardemil, Ceroni y Cristián Mönckeberg.

Artículo 209.- (Pasó a ser 210)

Se refiere a la sentencia de condena de prestaciones futuras, señalando que la sentencia podrá condenar al pago de prestaciones que se devenguen durante la tramitación del juicio y con posterioridad a su pronunciamiento cuando así se hubiese solicitado en la demanda, debiendo, en su caso, fijar las bases que deban servir para su liquidación posterior.

Opiniones recibidas

El profesor señor Romero señaló la necesidad de perfeccionar esta disposición, estableciendo que la sentencia que se dicte debe contener las bases para que la prestación sea liquidada conforme a los antecedentes que contenga el fallo, como también se debería reconocer el derecho del condenado para solicitar la modificación de la sentencia, cuando

se ha establecido el pago de una prestación sobre la que ha operado un hecho extintivo.

Debate

Los representantes del Ejecutivo señalaron ser partidarios de precisar que la sentencia de condena debe fijar en su totalidad las bases para la liquidación posterior.

Acogiendo lo anterior, la Comisión acordó intercalar entra las palabras “fijar” y “las bases” las expresiones “en su totalidad”, la que se aprobó, conjuntamente con el artículo, por unanimidad, con los votos de los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Ceroni, Eluchans y Cristián Mönckeberg.

Artículo 210.- (Pasó a ser 211)

Trata del desasimiento del tribunal señalando que notificada una sentencia definitiva o interlocutoria a alguna de las partes, no podrá el tribunal que la dictó alterarla o modificarla en manera alguna.

Se aprobó sin debate, en los mismos términos, por unanimidad, con los votos de los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Ceroni, Díaz, Cristián Mönckeberg y Rincón.

Artículo 211.- (pasó a ser 212)

Trata de la aclaración, rectificación o enmienda de una sentencia, disponiendo que sin perjuicio de lo señalado en el artículo anterior, a solicitud de parte y siempre que la resolución no estuviere cumplida, el tribunal que hubiere pronunciado una sentencia podrá aclarar los puntos oscuros o dudosos, salvar las omisiones y rectificar los errores de copia, de referencia o de cálculos numéricos que aparezcan de manifiesto en la misma sentencia, cuidando de no alterar de manera alguna la decisión sobre el fondo.

Su inciso segundo agrega que el tribunal que hubiere pronunciado la resolución podrá también, de oficio, adoptar alguna de esas decisiones dentro de los cinco días siguientes a la primera notificación de la sentencia.

El profesor señor Silva precisó que esta propuesta no significaba un recurso ya que este se interpone ante un tribunal superior, sino solamente una simple solicitud, sujeta a una suerte de tramitación incidental.

El diputado señor Burgos discrepó de las expresiones contenidas en el inciso primero en cuanto a que el tribunal debe cuidar “de no alterar de manera alguna la decisión sobre el fondo.”, porque lo lógico es

que le esté prohibido alterar esa decisión. Al efecto presentó una indicación para sustituir en el inciso primero los términos “cuidando de no” por la preposición “sin”.

Cerrado el debate, se aprobó la indicación conjuntamente con el artículo por unanimidad, con los votos de los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Ceroni, Díaz, Cristián Mönckeberg y Rincón.

Artículo 212.- (Pasó a ser 213)

Trata de la tramitación y fallo de la solicitud de aclaración, rectificación o enmienda, señalando que hecha la reclamación, podrá el tribunal pronunciarse sobre ella sin más trámite o después de oír a la otra parte, pudiendo mientras tanto suspender o no los trámites del juicio o la ejecución de la sentencia, según la naturaleza de la reclamación.

Su inciso segundo agrega que las aclaraciones, enmiendas o rectificaciones podrán hacerse no obstante la interposición de recursos sobre la sentencia a que aquellas se refieren.

Su inciso tercero previene que no se suspenderá por la solicitud de aclaración, enmienda o rectificación de la sentencia, el plazo para deducir cualquiera impugnación en su contra.

Su inciso final establece que el fallo que resuelva la solicitud de aclaración, rectificación o enmienda o en que de oficio se hagan dichas rectificaciones, será impugnable por los mismos medios y en todos los casos en que lo sería la sentencia a que ellas se refieran.

El abogado señor Mery señaló que sería más preciso aludir en el inciso final al “fallo que acogió la solicitud de enmienda”, en lugar del “fallo que resuelva la solicitud de aclaración”, porque la sentencia que rechazó la solicitud de enmienda no corrigió aspecto alguno del fallo recurrido y, en consecuencia, no efectuó ningún cambio en ese fallo que justifique su impugnación, opinión que compartió el profesor señor Tavolari, no así el profesor señor Silva, quien estimó que el fallo que deniega la solicitud de rectificación o enmienda, puede ser tan lesivo para el derecho de una parte como aquella resolución que acoge la solicitud.

Los representantes del Ejecutivo sostuvieron que cabía la posibilidad de que la resolución acogiera o rechazara la solicitud de enmienda, por lo que eran partidarios de mantener la redacción propuesta toda vez que era más amplia, abierta a ambas posibilidades.

El abogado señor Mery insistió en su predicamento indicando que cuando se acoge la solicitud de rectificación, se incorpora un nuevo dato en la sentencia que la modifica en aspectos que pueden tener

gran relevancia, como por ejemplo corregir una cifra en una sentencia condenatoria. Admitió que el rechazo de la rectificación puede causar asimismo agravios, pero en tal caso no se produce cambio alguno en la sentencia que ha sido objeto de la solicitud, por lo que no cabría someter la resolución denegatoria al mismo régimen que corresponde aplicar a la que acoge la enmienda.

Acogiendo estas opiniones, los diputados señora Turres y señores Burgos, Eluchans y Harboe presentaron una indicación para sustituir en el inciso final la palabra “resuelva” por “acoja”.

Cerrado el debate, se aprobó la indicación conjuntamente con el artículo por unanimidad, con los votos de los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Ceroni, Eluchans y Cristián Mönckeberg.

Artículo 213.- (Pasó a ser 214)

Trata de la subsanación de sentencias incompletas, estableciendo que cuando la sentencia hubiere omitido manifiestamente pronunciamientos relativos a pretensiones o excepciones oportunamente deducidas y sustanciadas en el proceso, el tribunal, a solicitud escrita de parte y previo traslado por tres días a las demás partes del proceso, resolverá sobre dicha solicitud completando la sentencia con el pronunciamiento omitido o declarando no haber lugar a completarla.

Su inciso segundo agrega que este derecho podrá ser ejercido dentro del término de tres días contados desde la notificación de la sentencia.

Su inciso tercero añade que el plazo para la interposición de los recursos que correspondan en contra de la sentencia definitiva y su complementación, comenzará a correr una vez que se notifique a las partes la resolución recaída en esta última.

Su inciso cuarto termina señalando que la solicitud mencionada constituirá suficiente preparación para la interposición del recurso de apelación que se funde en la causal prevista en la letra c) del artículo 381[5].

El profesor señor Silva explicó que esta propuesta buscaba resolver aquellas situaciones en que el tribunal a quo dicta sentencias sin pronunciarse sobre todas las acciones o pretensiones. Al respecto, señaló que la solución que ofrece el actual Código es incompleta porque ante una situación como la descrita, el tribunal ad quem, al advertir el vicio, puede casar de oficio la sentencia o dar lugar a una solicitud de

[5] Pasó a ser 386.

casación en la forma por falta de decisión del asunto controvertido, como también devolver el asunto al tribunal inferior para que complete el fallo. La propuesta, en cambio, establece un procedimiento para que las partes adviertan al mismo tribunal que la dictó el hecho de haber dictado una sentencia incompleta.

Agregó que la situación vigente significa que en el caso que el tribunal superior opte por completar la sentencia dictada por el inferior, en la práctica significaría que tal sentencia sería de única instancia, lo que se evitaría con el proyecto, el que mediante el mecanismo que establece garantiza la doble instancia.

Cerrado el debate, se aprobó el artículo en los mismos términos, por unanimidad, con los votos de los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Ceroni, Díaz, Cristián Mönckeberg y Rincón.

CAPÍTULO 2°
DE LA EJECUTORIEDAD DE LAS SENTENCIAS Y LA COSA JUZGADA

Artículo 214.- (Pasó a ser 215)

Trata de la firmeza o ejecutoriedad de las sentencias, señalando que se entenderá firme o ejecutoriada una sentencia 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 se resuelvan 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. Tratándose de sentencias definitivas, certificará el hecho el ministro de fe del respectivo tribunal.

No se produjo debate, aprobándoselo en iguales términos, por unanimidad, con los votos de los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Díaz y Cristián Mönckeberg.

Artículo 215.- (Pasó a ser 216)

Se refiere a las sentencias que generan la cosa juzgada, disponiendo que las sentencias definitivas e interlocutorias firmes producen cosa juzgada.

No se produjo debate, aprobándoselo en iguales términos por unanimidad, con los votos de los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Díaz y Cristián Mönckeberg.

Artículo 216.- (Pasó a ser 217)

Trata del efecto negativo o excluyente de la cosa juzgada, estableciendo que, en general, la cosa juzgada de la sentencia firme o ejecutoriada excluirá conforme a la ley un ulterior proceso entre las mismas partes, por el que se pretenda un nuevo juzgamiento de lo ya resuelto.

El profesor señor Tavolari señaló que el efecto a que se refiere este artículo, así como el efecto positivo de la cosa juzgada, constituía una novedad, porque no se los reconocía en la terminología vigente.

El profesor señor Maturana explicó que en el nuevo Código desaparecía el concepto de acción de cosa juzgada, manteniéndose únicamente el aspecto excluyente o negativo de esta institución, tradicionalmente conocido como excepción de cosa juzgada.

Señaló que se actualizaba el concepto de la triple identidad de la cosa juzgada, estableciendo como el más importante de sus principios el evitar la existencia de sentencias contradictorias, motivo por el cual los elementos que se utilizan para entender cuando existe tal contradicción, pueden ser meramente referenciales. Por lo anterior, se recurría a la regulación moderna adoptada en el derecho comparado que trata de cumplir con dicho principio así como también evitar el fraude que implica sostener que por meras modificaciones formales, puede obviarse la cosa juzgada. Precisó que la cosa juzgada no debiera aplicarse nunca porque parece absurdo que puedan presentarse dos demandas iguales. Por ello, para evitar que en base a meras modificaciones de forma pueda camuflarse dicha igualdad, debe identificarse a las partes y el objeto al cual se extiende la cosa juzgada y, prescindiendo de las formas en que se plantean los asuntos, se consigue resguardar el principio de concentración, de la contradictoriedad y de la seguridad jurídica que debe generar una sentencia para evitar que por meras modificaciones de forma que no tocan el fondo del conflicto, pueda afectarse la eficacia de la cosa juzgada.

No se produjo mayor debate, aprobándose el artículo en iguales términos por unanimidad, con los votos de los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Díaz y Cristián Mönckeberg.

Artículo 217.- (Pasó a ser 218)

Trata del efecto positivo o prejudicial de la cosa juzgada, señalando que lo resuelto con fuerza de cosa juzgada en la sentencia, obligará al tribunal de un proceso posterior cuando aparezca como presupuesto necesario de la nueva decisión, siempre que las partes de ambos procesos sean las mismas o la cosa juzgada se extienda a ellas por disposición legal.

Opiniones recibidas

El profesor señor Romero señaló que la proyección que se hacía del efecto positivo o prejudicial de la cosa juzgada solo era posible respecto de la cosa juzgada sustancial o material. Por lo anterior, estimaba que no hacer la diferencia con resoluciones amparadas solamente por la cosa juzgada formal y atribuirles también efectos positivos a estas últimas, podía dar lugar a la comisión de graves errores.

Debate

El profesor señor Tavolari explicó que el efecto positivo de que trata este artículo, se vinculaba estrechamente con la posibilidad de que los tribunales declaren de oficio la cosa juzgada, lo que constituye una innovación respecto a lo vigente.

Ante la consulta del diputado señor Burgos, acerca de los alcances de las expresiones “por lo general” que emplea este texto, el profesor señor Maturana explicó que la cosa juzgada, como principio general, tiene efectos relativos. No obstante, muchas veces existe cierta amplitud de principios que producen un acercamiento a la cosa juzgada absoluta, prescindiendo del concepto de identidad de partes, tal como sucede con las acciones de clase, en que se integran muchas personas que resultarán afectadas por lo que ocurra en el proceso con motivo del ejercicio de la acción. En estos casos, no existe realmente una identidad de partes, pero al ampliarse el concepto de legitimación, se le da un efecto más general. Igual cosa sucede con el estado civil de las personas, donde no se atiende a la identidad. Por todo ello concluyó que la norma precisa que por lo general lo resuelto con fuerza de cosa juzgada tiene un efecto relativo, sin perjuicio de los casos en la legislación en que la cosa juzgada tiene un carácter absoluto.

Ante esta explicación, el diputado señor Burgos estimó que los términos “ por lo general” a que había hecho mención en su consulta, eran innecesarios por ser solo útil en el ámbito doctrinario y, más aún, si el artículo siguiente trataba de la extensión o límites de la cosa juzgada. Por esta razón, conjuntamente con los diputados señora Turres y señores Araya y Cristián Mönckeberg, presentó una indicación para suprimir tales términos.

Cerrado el debate, se aprobó la indicación, conjuntamente con el artículo, por unanimidad, con los votos de los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Díaz y Cristián Mönckeberg.

Artículo 218.- (Pasó a ser 219)

Trata de la extensión o límites de la cosa juzgada, señalando que la cosa juzgada se extiende al fallo que se pronuncie sobre las pretensiones y excepciones comprendidas en el proceso.

Su inciso segundo agrega que salvo disposición expresa en sentido contrario, la cosa juzgada alcanza y puede alegarse por las partes del proceso en el que la sentencia que se invoca se dictó, por sus causahabientes y por todos aquellos a quienes, según la ley, se extienda el fallo, aunque no hayan litigado en el juicio.

Su inciso tercero añade que asimismo, el tribunal, en conformidad a lo dispuesto en el artículo 216[6], podrá, hasta la audiencia preliminar y previa audiencia de las partes, declarar de oficio la existencia de litispendencia o de cosa juzgada.

El profesor señor Maturana explicó que la posibilidad de declarar de oficio la cosa juzgada era consistente con la nueva regulación, no obstante lo cual, no le parecía que constituyera una mayor novedad ya que como causal de casación en la forma, igualmente podía ser declarada de oficio en la medida que hubiera sido alegada en el juicio. Agregó que en este caso, se contemplaban los presupuestos procesales que permitían que en el proceso hubiera una sentencia que se pronunciara sobre el fondo, siendo procedente y coherente que la declaración de oficio de la cosa juzgada se efectuara en la audiencia preliminar.

No se produjo mayor debate, aprobándose el artículo en los mismos términos por unanimidad, con los votos de los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Díaz y Cristián Mönckeberg.

Artículo 219.- (Pasó a ser 220)

Trata del efecto de las sentencias penales en el proceso civil, señalando que en los juicios civiles seguidos en contra de quien hubiere sido, previamente, condenado, como autor, cómplice o encubridor de un delito penal, no podrán tomarse en consideración pruebas o alegaciones incompatibles con la declaración de existencia del hecho que constituyó dicho delito ni con el establecimiento de la participación del condenado en el mismo. Los efectos vinculantes de la sentencia penal condenatoria en el proceso civil no tendrán lugar si el demandado en el juicio civil no ha participado como interviniente en el proceso penal.

Su inciso segundo agrega que las sentencias penales que absuelvan de la acusación o que ordenen el sobreseimiento definitivo respecto del imputado, solo vincularán al juez civil cuando se funden en alguna de las circunstancias siguientes:

1.- La no existencia del hecho que se le atribuyó;

2.- No existir relación alguna entre el hecho que se persigue y el imputado, sin perjuicio de la responsabilidad civil que pueda

[6] Pasó a ser 217.

afectarle 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.

Opiniones recibidas

El profesor señor Tapia señaló que al disponer la norma que en los juicios civiles no podrán tomarse en consideración pruebas y alegaciones contradictorias con la existencia del hecho delictual y la participación del condenado, parecía que la intención era que la sentencia penal produjera cosa juzgada en el proceso civil, como lo demostraría el hecho que el último párrafo del inciso primero señale que los efectos vinculantes de la sentencia penal condenatoria en el proceso civil, no tendrán lugar si el demandado en el juicio civil no ha participado como interviniente en el proceso penal. No obstante, como no se trataría de una afirmación lo suficientemente clara, podría el mismo tribunal resolver que no existe comportamiento culpable del condenado a pesar de la sentencia condenatoria. Lo anterior significaría desconocer en el fondo la decisión del juez penal, pues negar la participación en los hechos es distinto a rechazar el carácter negligente de esa participación. Lo anterior tendría una importante significación práctica por cuanto la constatación de la culpa penal en el proceso penal puede ser aprovechada por las víctimas en cualquier proceso civil posterior, lo que va en su directo beneficio.

En lo que se refiere a los efectos de la sentencia penal absolutoria, se señala que solamente vincularán al juez civil en el caso de inexistencia del hecho o no tener relación alguna el hecho que se persigue y el imputado, pero estableciendo una contraexcepción por la responsabilidad civil que pueda afectarle por actos de terceros o por daños que resulten de accidentes, en conformidad a lo establecido en el Título XXXV del Libro IV del Código Civil. Al respecto, señaló que la expresión “accidente” era extraña al sistema de responsabilidad civil, por cuanto conforme a las reglas del derecho común nacional, la nomenclatura que procedía era la de ilícito civil, que en materia extracontractual corresponde a las nociones de delito y cuasidelito civil, como también que lo correcto era hablar de responsabilidad por hecho ajeno o de terceros y no por el acto de terceros, que en derecho privado tiene otra connotación.

Debate

El profesor señor Tavolari, haciéndose cargo de las observaciones formuladas por el profesor señor Tapia, explicó que el nuevo Código que se analizaba se adecuaba a la legislación vigente, recordando que en materia penal solo es posible demandar civilmente al imputado en el mismo juicio penal, de tal manera que el tercero civilmente responsable y que es el demandado por excelencia en este tipo de procesos, queda marginado del debate. Explicó que bajo la vigencia del Código de Procedimiento Penal, la regla era diferente por lo que parecía razonable que

se produjera el efecto de la cosa juzgada respecto del tercero civilmente responsable y del actor que, sin ser víctima, resultara perjudicado por el delito. Actualmente, en cambio, el debate civil en el proceso penal está circunscrito exclusivamente a la víctima, en cuanto ha sido perjudicada, y al imputado, como hechor. Esa sería la razón por la cual se establece que los efectos vinculantes de la sentencia penal condenatoria, es decir, la cosa juzgada que genera la sentencia penal, no pueden producir efecto respecto del demandado en el juicio civil que no haya participado como interviniente en el juicio penal. Dando un ejemplo, señaló que si una persona causa daños conduciendo un automóvil que no es suyo y es declarada culpable del accidente en el marco de un proceso penal, la cosa juzgada que emane de la sentencia condenatoria no podría afectar, cuando se persiga el pago de una indemnización, al dueño del vehículo en su calidad de tercero civilmente responsable, porque no ha tenido siquiera la posibilidad de intervenir en el proceso penal. Actualmente, en cambio, el tercero civilmente responsable puede hacerse parte en el proceso penal y rendir prueba para eximirse de responsabilidad o para demostrar que el imputado no es responsable del delito.

El profesor señor Maturana señaló que actualmente se estaba ante el fenómeno de la justicia negociada, la que se expresa en el actual sistema procesal penal en el procedimiento abreviado, en el que el acuerdo que se celebre no puede afectar al tercero civilmente responsable, y en el procedimiento monitorio en el que se puede pagar una multa y, como parece obvio, la cosa juzgada que produzca la sentencia tampoco puede afectar al tercero en el caso de entablarse un juicio posterior, como consecuencia del efecto relativo que tienen los pactos.

Ante la observación formulada por el abogado señor Mery acerca de ser más propio emplear en el número 1 del inciso segundo, la expresión “inexistencia” en lugar de “no existencia” y las dudas manifestadas por el diputado señor Burgos acerca del término “accidentes” utilizado en el número 2, pareciéndole más acorde y armónico con la referencia que hace ese número al Título XXXV del Libro IV el Código Civil, hablar de delitos y cuasi delitos, el profesor señor Tavolari explicó que los términos “no existencia” tendrían un origen histórico vinculado a los artículos 408 y 409 del Código de Procedimiento Penal, los que establecían como causal de sobreseimiento “ la no existencia” del hecho punible y, en lo tocante a la segunda observación, precisó que el número 2 era idéntico al texto del número 2 del artículo 179 del Código de Procedimiento Civil, sin perjuicio, además, que le parecía que la expresión “accidentes” correspondía a un concepto más amplio y comprensivo que el de delitos o cuasidelitos.

Cerrado finalmente el debate, los diputados señora Turres y señores Araya y Burgos presentaron una indicación para sustituir la palabra “accidentes” por los términos “delito o cuasidelito”, la que resultó aprobada, conjuntamente con el artículo, por unanimidad, con los votos de

los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Díaz y Cristián Mönckeberg

Artículo 220.- (Pasó a ser 221)

Trata de las cuestiones prejudiciales penales en el proceso civil, señalando que siempre que para la decisión de las cuestiones controvertidas en el proceso civil se requiriere la resolución previa de una cuestión penal, el juez civil, a petición de parte, podrá suspender el pronunciamiento de la sentencia hasta la terminación del proceso criminal, si en este se ha deducido acusación o formulado requerimiento, según el caso.

Su inciso segundo agrega que se entenderá que existe tal cuestión penal cuando la materia debatida en el proceso criminal haya de ser fundamento preciso de la sentencia civil o tenga en ella influencia notoria.

Su inciso tercero añade que se pondrá término a la suspensión cuando se acredite que el juicio criminal ha concluido por sentencia definitiva o sobreseimiento o cuando en concepto del juez no se justificare mantenerla.

Respecto de esta norma el abogado señor Mery señaló que era habitual, en la práctica, encontrarse con cuestiones prejudiciales civiles que deben dilucidarse en tribunales civiles cuando se trata de una materia penal. Sin embargo, esta disposición trataba la cuestión inversa y poco común, de deber resolver una cuestión penal para el fallo de una cuestión civil.

No se produjo debate, aprobándose el artículo, en iguales términos, por unanimidad, con los votos de los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Díaz y Cristián Mönckeberg.

Artículo 221.- (Pasó a ser 222)

Trata de las cuestiones prejudiciales no penales señalando que siempre que, para dictar una sentencia definitiva civil, sea necesario decidir, previamente, una cuestión de carácter civil u otra regida por leyes especiales, que se esté sustanciando en juicio iniciado con anterioridad, ante el mismo tribunal o ante otro distinto, y no fuere posible la acumulación de procesos, el tribunal, a petición de ambas partes o de una de ellas, oída la contraria, podrá suspender el pronunciamiento de la sentencia, hasta que finalice el proceso en que se ventila la cuestión.

Su inciso segundo agrega que se pondrá término a la suspensión cuando se acredite que el juicio sobre la cuestión civil u otra regida por leyes especiales ha concluido por sentencia definitiva o interlocutoria o cuando en concepto del juez, no se justificare mantenerla.

No se produjo debate, aprobándoselo en iguales términos, por unanimidad, con los votos de los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Díaz y Cristián Mönckeberg.

CAPÍTULO 3°
LA REVISIÓN DE LAS SENTENCIAS FIRMES

Artículo 222.- (Pasó a ser 223)

Trata de las causales de revisión, señalando que se podrá demandar la invalidación de una sentencia definitiva firme solo en los casos siguientes:

1° Si alguna de las pruebas que constituyeren fundamento decisivo de la resolución impugnada hubiere sido declarada falsa por otra sentencia firme;

2° Si la sentencia se hubiere obtenido en virtud de prevaricación, cohecho, violencia u otra maquinación fraudulenta, cuya existencia haya sido declarada por sentencia ejecutoriada, y

3° Si se hubiere pronunciado contra otra pasada en autoridad de cosa juzgada y que no se alegó en el juicio en que la sentencia firme recayó.

El profesor señor Maturana efectuó una comparación para destacar las principales diferencias con la revisión de las sentencias dispuestas por el Código de Procedimiento Civil, señalando que:

1.- Se regula la revisión a propósito de las sentencias y no como un recurso, replicando lo establecido en el Código Procesal Penal, agregando que la revisión supone un juicio por el que se pretende obtener la nulidad de una sentencia.

2.- Explicó que en la reforma procesal civil se había seguido un principio básico en relación con las funciones que deben cumplir los tribunales, estableciendo que los juicios son conocidos por los tribunales de base; los recursos jurisdiccionales por las Cortes de Apelaciones y la Corte Suprema deja de actuar como tribunal que conoce juicios para encargarse de velar por la unificación de la jurisprudencia. Como consecuencia de lo anterior, jamás correspondería a este último tribunal conocer de un juicio de revisión, pero como ello podría ocurrir en atención a los recursos ordinarios que pudieran interponerse en contra de las sentencias dictadas en el juicio de revisión, se establece expresamente que la acción de revisión sea conocida por los tribunales de base, sin perjuicio de las impugnaciones que puedan deducirse contra sus decisiones ante los

tribunales superiores. En todo caso, si se considerara que debería ser la Corte Suprema quien conociera de las acciones de revisión, ello deberá establecerse en el Código Orgánico de Tribunales al fijar las reglas de competencia.

3.- Precisó que se modificaba el sistema probatorio con el objeto de ampliar los medios de prueba, consagrando cierta libertad en esta materia, lo que hacía perder sentido al análisis del fraude en relación con determinados medios probatorios, lo que es procedente con el actual Código. Este cambio de sistema, traía como consecuencia que las causales de revisión fueran más amplias.

4.- Por último, se disponía que la solicitud de revisión se tramitara conforme a las reglas del procedimiento sumario, el que es más concentrado y expedito.

Agregó que, a su juicio, la revisión también debería ser objeto de modificaciones en el sistema procesal penal porque ello había originado una recarga en el trabajo de la Corte Suprema, fundamentalmente por la causal de identidad errónea de la persona condenada, dando lugar a problemas en la composición de salas y en la vista de los asuntos, como lo demostraba el crecimiento exponencial que habían experimentado las solicitudes de revisión en materia penal, muy superiores a los recursos de revisión en materia civil.

Finalmente, concluyó señalando que se mantenía el propósito de la revisión pero ajustado a los tiempos actuales y a los principios del nuevo Código.

El asesor señor Aldunate explicó que la circunstancia que se acogieran pocos recursos de revisión en materia civil, obedecía, seguramente, a que en algunos fallos se había sostenido que la causal relativa a la maquinación fraudulenta en virtud de la cual se había obtenido una sentencia, no encajaba en la conducta típica descrita en el Código Penal, por lo cual la causal no se había configurado. Por ello creía necesario agregar otras hipótesis delictivas en el número 2, de uso más frecuente en estas materias, como serían los delitos tipificados en el Título V del Código Penal (crímenes y simples delitos cometidos por empleados públicos en el desempeño de sus cargos) y la estafa en su formula genérica.

Hizo presente que la propuesta contenida en el número 2 de este artículo, reiteraba la actual del Código de Procedimiento Civil, cuerpo legal con más de un siglo de vigencia y que le ha permitido a la Corte poner impedimentos para acceder a la solicitud de revisión, argumentando que si la conducta que se alega no configura alguno de los delitos establecidos expresamente en la causal y no está subsumida en el concepto de maquinación fraudulenta, no sería procedente la revisión aún cuando en el

caso concreto hubieren fundamentos plausibles para estimar que el juez fue objeto de un engaño o fraude que lo llevó a tomar una decisión errada.

El profesor señor Tavolari hizo presente la necesidad de que al decidir acerca del tribunal que será competente para conocer de la revisión, deberá tenerse en consideración que este podrá ordenar la suspensión del cumplimiento de la sentencia que se revisa, cuestión que resulta relevante de considerar en un régimen jerarquizado como el chileno, por cuanto no es posible que las resoluciones que dicte un tribunal puedan afectar a las de otros tribunales de igual jerarquía. En consecuencia, el tribunal competente debe contar con la potestad jurisdiccional y jerárquica suficiente como para disponer la suspensión del cumplimiento de una resolución dictada por otro.

En lo que se refería a la ubicación que se daba a la revisión en el nuevo Código, señaló que ella se justificaba porque dejaba de considerársela un recurso o medio de impugnación ordinario, viéndosela ahora como una acción autónoma de invalidación. Igual consideración se observaba en el Código Procesal Penal, el que la incluía en el capítulo relativo a la ejecución de las resoluciones.

En cuanto al alcance de la maquinación fraudulenta como causal de revisión de una sentencia, señaló que debía comprendérsela no solo como causante de un delito penal, sino como una figura amplia, obedeciendo la actitud negativa adoptada por los tribunales seguramente a una falta de precisión de la disposición, cuestión que debería subsanarse.

Los representantes del Ejecutivo afirmaron que de la simple lectura del número 2 se desprendía que se trataba de una causal amplia, no limitada únicamente a la configuración de un delito, lo que no requería mayor precisión, estimando suficiente dejar constancia de tal sentido en la historia de la ley, opinión que compartió el diputado señor Burgos sosteniendo que los términos empleados “ u otra maquinación fraudulenta ” resultaban suficientemente amplios, como también que le parecía que tales términos tenían un carácter residual que permitiría cubrir todas las posibilidades. No obstante lo cual, era partidario de un nuevo análisis para estudiar las observaciones del asesor señor Aldunate.

Los representantes del Ejecutivo, acogiendo las observaciones formuladas, propusieron el siguiente texto para el número 2:

“2.- Si la sentencia se hubiere obtenido en virtud de un delito como prevaricación, cohecho, violencia, o en virtud de otra maquinación fraudulenta, cuya existencia haya sido declarada por sentencia ejecutoriada, y”.

Explicando la nueva propuesta, indicaron que se buscaba dar más amplitud a esta causal de revisión de una sentencia, declarándola comprensiva no solo de los delitos que se mencionaban en el texto propuesto, sino también de cualquiera otra maquinación fraudulenta que haya sido declarada tanto por tribunales civiles o penales.

El asesor señor Aldunate objetó que las expresiones “maquinación fraudulenta” tenían una connotación de carácter penal, por lo que si se quería que la causal tuviera una base que fuera más allá de lo penal, su utilización parecía problemática. Recordó al efecto que el término fraude se entendía como engaño o abuso de confianza.

Los representantes del Ejecutivo ratificaron el propósito de hacer extensiva esta causal más allá del ámbito puramente penal, agregando que si se restringiera únicamente a delitos, debería referirse solo a conductas típicas, antijurídicas y culpables, pero en el caso de tratarse de un hecho antijurídico y típico en que el actor ha actuado en un estado de necesidad o movido por un miedo insuperable, no se estará en presencia de un delito, no obstante lo cual no sería razonable que en tal caso no pudiera revisarse la sentencia. Agregaron, dando un ejemplo de lo anterior, que la jurisprudencia solía declarar que la estafa procesal era un hecho atípico, pese a tratarse de una maquinación fraudulenta, por lo que si se limitaba la causal solamente a los delitos, se estarían excluyendo una serie de conductas que constituyen maquinaciones fraudulentas pero que por falta de tipicidad o ausencia de culpabilidad, no alcanzan la categoría de delitos.

El asesor señor Aldunate coincidiendo con los argumentos dados para extender la causal más allá del ámbito puramente penal, fue partidario de incluir, separadamente de este número 2, una causal más amplia que abarque aquellas situaciones no comprendidas en la causal referente a los delitos.

El diputado señor Calderón, coincidiendo también con el propósito ampliado a que se hacía referencia, sostuvo que una acción típica y antijurídica no siempre respondía a una maquinación fraudulenta como era el caso de la violencia, por lo que también expresó su apoyo a la idea de incluir en una causal distinta a la del número 2 aquellas conductas que sin ser delitos, pueden dar lugar a la revisión de una sentencia.

El diputado señor Burgos estimó que de mantenerse la actual causal como comprensiva de conductas delictivas o no, no deberían emplearse respecto del segundo caso los términos maquinación fraudulenta porque la redacción empleada daba a entender que se trataba también de delitos. En todo caso, se mostró partidario de separar en causales distintas aquellas conductas que constituyen ilícitos de aquellas que no lo son.

Cerrado el debate, se aprobó el artículo, con excepción del número 2, que quedó pendiente, por unanimidad, con los votos de los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Díaz y Cristián Mönckeberg.

Reabierto el debate, la Comisión acordó, por unanimidad, aprobar el texto original del número 2, sin más cambios que el de sustituir las expresiones “se hubiere obtenido en virtud de” por lo siguiente: “fuere resultado de”.

Participaron en el acuerdo los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Ceroni, Letelier y Squella.

Artículo 223.- (Pasó a ser 224)

Trata de la legitimación para intentar esta acción, señalando que podrá demandar la revisión todo aquel que hubiere sido perjudicado por la sentencia firme que se impugna o sus causahabientes. La demanda se dirigirá en contra de aquellos que hubieren sido partes en el juicio.

No se produjo debate, aprobándoselo en iguales términos, por unanimidad, con los votos de los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Díaz y Cristián Mönckeberg.

Artículo 224.- (Pasó a ser 225)

Trata de la oportunidad para demandar la revisión, señalando que solo podrá demandarse dentro del plazo de un año, contado desde la fecha en que quedó ejecutoriada la sentencia cuya revisión se pretende.

Su inciso segundo agrega que si la demanda de revisión se presenta pasado este plazo, se rechazará de plano.

Su inciso tercero previene que sin embargo, si al terminar el plazo no se ha fallado aún el juicio dirigido a comprobar la falsedad de las pruebas o el cohecho, violencia u otra maquinación fraudulenta, bastará que la demanda de revisión se interponga dentro del plazo señalado en el inciso primero, haciéndose presente en ella esta circunstancia. Admitida a tramitación la demanda, el tribunal dispondrá la suspensión del procedimiento hasta treinta días después de obtenerse sentencia firme en dicho juicio. Si vencido este plazo el interesado no solicita que se dé curso al procedimiento, se le tendrá por desistido de la demanda.

Ante la prevención del abogado señor Mery acerca de que el plazo de un año podría resultar insuficiente, sobre todo si se tenía en cuenta que en el caso de la nulidad absoluta, como sanción civil, el término

es de diez años , y, en el de la nulidad relativa, de cuatro, creía, aunque entendía que se quería evitar discusiones demasiado prolongadas, que dicho plazo fuera muy breve para poder fundamentar una acción de esta naturaleza, el profesor señor Maturana hizo presente que el plazo se contaba una vez ejecutoriada la sentencia, de tal manera que el fraude que ocasionaba la solicitud de revisión era anterior a ese momento, por lo que, en estricto rigor, el plazo excedía el año calendario. Señaló que no había habido problemas con la extensión del término, por lo que en aras de la seguridad jurídica, resultaba poco apropiado aumentarlo, opinión esta última que compartió el diputado señor Burgos.

El abogado señor Mery insistió en su predicamento, argumentando que el problema radicaba en el momento a partir del cual comenzaba a computarse el plazo, porque a pesar de establecerse que este comenzará a correr una vez ejecutoriada la sentencia, bien podría ocurrir que el conocimiento que adquiriera la víctima del fraude que autoriza la causal de revisión, se produjera una vez vencido el plazo de un año. Al efecto, propuso una regla similar a la que se contempla en materia civil y que el plazo se contabilizara a partir del momento en que el afectado toma conocimiento del vicio.

La diputada señora Turres, admitiendo que el plazo podría ser un tanto breve y que sería factible que se empezara a contar desde la fecha en que se tomó conocimiento del vicio, estimó, asimismo, por razones de certeza jurídica, necesario fijar un plazo.

Cerrado el debate, la Comisión, sin perjuicio de dejar abierta la posibilidad de una revisión, procedió a aprobar el artículo, en los mismos términos, por unanimidad, con los votos de los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Díaz y Cristián Mönckeberg.

Artículo 225.- (Pasó a ser 227)

Se refiere a la tramitación de la solicitud, estableciendo que presentada la demanda de revisión, el tribunal conferirá traslado a las otras partes a quienes afecte dicha sentencia por el término común de quince días para que comparezcan a hacer valer sus derechos.

Su inciso segundo agrega que en todo aquello no regulado en este Capítulo se aplicará el juicio sumario para la tramitación de la demanda de revisión.

No dio lugar a debate, aprobándose el artículo en iguales términos, por unanimidad, con los votos de los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Díaz y Cristián Mönckeberg.

Artículo 226.- (Pasó a ser 227)

Trata de los efectos de la interposición de la demanda de revisión, señalando que la interposición de esta demanda no suspenderá la ejecución de la sentencia objeto de revisión.

Su inciso segundo agrega que podrá el tribunal que conoce del recurso, sin embargo, en vista de las circunstancias y a petición del actor, ordenar que se suspenda la ejecución de la sentencia, siempre que concurran motivos plausibles y se rinda caución suficiente para satisfacer el valor de lo litigado y los perjuicios que se causen con la inejecución de la sentencia, para el caso de que la demanda de revisión sea desestimada. Esta caución deberá rendirse en los términos del artículo 175[7].

El abogado señor Mery explicó que el inciso segundo establecía una medida cautelar innovativa que se justificaba plenamente.

El profesor señor Tavolari señaló que en el inciso segundo debería sustituirse la palabra “recurso” por “demanda”, sugerencia que la Comisión acogió.

No se produjo mayor debate, aprobándose el artículo con la modificación señalada, por unanimidad, con los votos de los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Díaz y Cristián Mönckeberg.

Artículo 227.- (pasó a ser 228)

Trata de la sentencia de la demanda de revisión, disponiendo que la sentencia que dé lugar a la demanda anulará la resolución objeto de revisión y determinará el estado en que queda el proceso, si correspondiere.

Su inciso segundo agrega que servirán de base al nuevo juicio las declaraciones que se hayan hecho en el procedimiento de revisión, las cuales no podrán ser ya discutidas.

No dio lugar a debate, aprobándoselo en iguales términos, con los votos de los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Díaz y Cristián Mönckeberg.

Artículo 228.- (Pasó a ser 229)

Se refiere al rechazo de la demanda de revisión, indicando que la sentencia que negare lugar a la demanda deberá imponer las costas a quien la hubiere deducido.

---

[7] Pasó a ser 177.

No se produjo debate, aprobándose el artículo en iguales términos, con los votos de los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Díaz y Cristián Mönckeberg.

CAPÍTULO 4°
DE LA EJECUCIÓN DE LAS RESOLUCIONES JUDICIALES
PÁRRAFO 1°
DE LAS RESOLUCIONES JUDICIALES PRONUNCIADAS POR TRIBUNALES CHILENOS.
SUBPÁRRAFO 1°
PRINCIPIOS GENERALES

Artículo 229.- (Pasó a ser 230)

Trata de la iniciativa para la ejecución de las resoluciones judiciales, disponiendo que estas resoluciones encaminadas a la sustanciación del proceso, se cumplan de oficio por los tribunales que las hayan pronunciado. Las restantes, a petición de parte.

No se produjo debate, aprobándose el artículo en iguales términos, por unanimidad, con los votos de los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Díaz y Cristián Mönckeberg.

Artículo 230.- (Pasó a ser 231)

Trata de las medidas para dar cumplimiento a las resoluciones dictadas durante la tramitación de un proceso, señalando que para obtener el cumplimiento de las resoluciones judiciales, los tribunales se encontrarán facultados para adoptar todas las medidas conducentes a dicho cumplimiento, pudiendo al efecto imponer multas que no excedan de diez unidades tributarias mensuales o arresto hasta de dos meses, determinados prudencialmente por el tribunal, sin perjuicio de repetir el apremio.

No dio lugar a debate, aprobándose el artículo en iguales términos, por unanimidad, con los votos de los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Díaz y Cristián Mönckeberg.

Artículo 231.- (pasó a ser 232)

Se refiere al cumplimiento de sentencias declarativas o constitutivas, señalando que el tribunal que hubiere dictado una sentencia declarativa o constitutiva en primer o único grado jurisdiccional, ordenará su cumplimiento disponiendo la práctica de las inscripciones, cancelaciones, anotaciones o demás actuaciones necesarias, en los registros públicos pertinentes, si correspondiere.

Su inciso segundo agrega que si una sentencia declarativa o constitutiva contuviere también pronunciamientos de condena, estos se ejecutarán del modo previsto para la ejecución de los títulos ejecutivos en este Código.

No dio lugar a debate, aprobándose el artículo en iguales términos, por unanimidad, con los votos de los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Díaz y Cristián Mönckeberg.

Artículo 232.- (pasó a ser 233)

Se refiere al acatamiento y cumplimiento de las sentencias constitutivas, señalando que todas las personas y autoridades, especialmente las encargadas de los registros públicos, deberán acatar y cumplir lo que se disponga en las sentencias constitutivas y atenerse al estado o situación jurídicos que surja de ellas.

Su inciso segundo agrega que quienes hayan sido parte en el proceso o acrediten interés directo y legítimo podrán pedir al tribunal que la hubiere pronunciado en único o primer grado jurisdiccional, que ordene las actuaciones precisas para su eficacia.

No se produjo debate, aprobándose el artículo en iguales términos, por unanimidad, con los votos de los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Díaz y Cristián Mönckeberg.

Artículo 233.- (Pasó a ser 234)

Trata del desacato señalando que una vez cumplida una resolución judicial, el tribunal tendrá facultad para decretar las medidas tendientes a dejar sin efecto todo lo que se haga en contravención a lo ejecutado.

Su inciso segundo establece que el que quebrante lo ordenado cumplir será sancionado con reclusión menor en su grado medio a máximo.

Ante la observación del diputado señor Burgos en el sentido de que siendo el desacato un delito, debería estar consignado en el Código Penal, el asesor señor Aldunate, citando, al profesor señor Rivacoba, recordó que la índole de una norma jurídica estaba dada por su naturaleza intrínseca y no por su ubicación y, en tal sentido, era de advertir que se estaba ante un tipo penal, no obstante figurar en un Código Procesal Civil.

En lo que se refería a la denominación de desacato dado a la figura que se trata en esta norma, manifestó ciertas dudas, rememorando que antes de 1988 el artículo 240 del Código de Procedimiento Civil, se remitía al delito de desacato tipificado en el Código

Penal, considerándose ello como un ejemplo de ley penal en blanco. A su juicio, lo que esta disposición establecía era más bien una hipótesis de quebrantamiento asimilable al contemplado en los artículos 90 y 91 del Código Penal. Por lo anterior, dijo ser partidario de reemplazar el título por el de “quebrantamiento” y proceder a una revisión de la penalidad establecida a fin de que guarde coherencia con el quebrantamiento de la sentencia penal, la que por ser más grave, debiera tener mayor sanción. Al efecto, sugirió disminuir la pena asignada.

Por otra parte, creía necesario distinguir para los efectos de la penalidad, entre el quebrantamiento de una sentencia definitiva y el incumplimiento de una medida cautelar como figura atenuada.

El profesor señor Maturana coincidió con la afirmación de que los tipos penales deben estar en el Código Penal, pero la omisión de esta norma en este proyecto podría originar un vacío en el período que medie entre la dictación de este nuevo Código y la incorporación de esta figura en el Código Penal, agregando que cuando se dicte la ley adecuatoria a que dará lugar la entrada en vigencia de la nueva normativa procesal civil, la disposición en análisis deberá trasladarse al Código Penal. Añadió que por tal razón se había optado por mantener el tipo de desacato actualmente vigente en el Código de Procedimiento Civil, en el entendido que la revisión de su tipificación y de la penalidad asignada debería efectuarse una vez que se decida su incorporación en el Código Penal.

El profesor señor Pinochet hizo presente que algunos delitos regulados en leyes especiales, como el caso de los delitos informáticos, eran, en general, poco conocidos por los operadores del sistema jurídico, razón por la que apoyaba la idea de dar a esta figura del desacato un tratamiento sistematizado mediante su incorporación a un Código.

Los representantes del Ejecutivo explicaron que de la redacción de la propuesta, podía desprenderse que se aludía a aquellas resoluciones que ya se han cumplido, además que reconocían la existencia de una serie de remisiones que extendían el desacato a otras hipótesis de resoluciones que no se han cumplido, como sucedía con el pago de ciertas multas o el incumplimiento de medidas cautelares que no se han comenzado a ejecutar, pero en todos esos casos, cuando el legislador quería extender el desacato a resoluciones que no se han comenzado a cumplir, lo establecía expresamente.

Ante la consulta del profesor señor Pinochet acerca de si el tribunal que puede dejar sin efecto el quebrantamiento es el mismo que dictó la sentencia quebrantada, el profesor señor Maturana explicó que si se desea restituir lo que se ha quebrantado, deberá ocurrirse ante el mismo tribunal que ordenó el cumplimiento, pero si lo que se pretende es interponer

una querella criminal por el quebrantamiento, el tribunal que conozca de la misma tiene facultades para decretar medidas cautelares reales y restablecer el imperio del derecho.

Finalmente, los diputados señores Araya, Burgos, Díaz y Cristián Mönckeberg presentaron una indicación para sustituir este artículo por el siguiente:

"Artículo 233.- Quebrantamiento. Cumplida una resolución judicial, el tribunal tendrá facultades para decretar las medidas tendientes a dejar sin efecto todo lo que se haga en contravención a lo ejecutado.

El que impidiere el cumplimiento o se resista a lo ordenado cumplir en virtud de una sentencia definitiva será sancionado con reclusión menor en su grado mínimo a máximo.

Si los hechos descritos en el inciso precedente recayeren sobre una resolución judicial que decretó una medida cautelar se castigarán con presidio menor en su grado mínimo."

Los representantes del Ejecutivo concordaron con la nueva propuesta, pero plantearon sustituir en el inciso segundo los términos iniciales "El que impidiere el cumplimiento" por " El que por acción u omisión quebrante" y " sentencia definitiva" por "sentencia firme o que admita ejecución provisional", a fin de no restringir los alcances de la norma. Asimismo, estimaron preferible expresar la penalidad como "reclusión menor en cualquiera de sus grados".

El profesor señor Maturana, a su vez, hizo presente que la norma vigente del actual Código se refiere a las situaciones en que se ha dado cumplimiento a una resolución judicial pero se ejecuta una conducta destinada a deshacer lo cumplido, en otras palabras, aquellas sentencias ya cumplidas respecto de las cuales se realiza una conducta para violar lo cumplido, como sería el caso de una sentencia que ordena un lanzamiento y luego de efectuado este, el sujeto ingresa nuevamente a la propiedad. En tal sentido, los términos que se incluyen en la indicación "se resista a lo ordenado cumplir" serían de tal amplitud que conducirían a la penalización de una serie de conductas que podrían entenderse como resistencia al cumplimiento de una resolución judicial, como sucedería en el caso del ejecutado que se opone al embargo impidiendo el ingreso del receptor para practicar la traba. Por ello, estimaba que tales expresiones deberían rechazarse.

Cerrado finalmente el debate, se acogieron las observaciones del Ejecutivo y del profesor señor Maturana, sustituyendo el texto del inciso segundo de la indicación por el siguiente:

“El que por acción u omisión quebrante lo cumplido en virtud de una sentencia firme o que admita ejecución provisional, será sancionado con reclusión menor en cualquiera de sus grados.”

Se aprobó la indicación con la corrección señalada para el segundo inciso, por unanimidad, con los votos de los diputados señora Turres y señores Burgos, Calderón, Cardemil, Ceroni, Díaz y Cristián Mönckeberg.

SUBPÁRRAFO 2°
DE LA EJECUCIÓN PROVISIONAL DE LAS SENTENCIAS DE CONDENA

Artículo 234.- (Pasó a ser 235)

Trata de la ejecución provisional de estas sentencias, señalando que las setencias definitivas de condena, una vez notificadas a todas las partes, podrán ser cumplidas provisionalmente conforme a las disopisiciones siguientes.

Opiniones recibidas

1. El profesor señor Romero haciendo presente que desde la época del establecimiento del Código de Procedimiento Civil, se había establecido como principio rector que la sentencia definitiva o interlocutoria solo se puede cumplir una vez que alcanza el efecto de la cosa juzgada, se mostró contrario a esta disposición, señalando que debería exigirse una caución equivalente a la prestación que se decide anticipar. Explicó que el proceso civil chileno no había incorporado ern general este principio, el que solo tangencialmente en algunas hipótesis admitía la tutela anticipada del derecho. En todo caso, esta tutela anticipada no podía operar en igual forma en todos los procesos, debiendo distinguirse entre aquellos de declaración de aquellos de ejecución. En los procesos ejecutivos, la ejecución provisional de la sentencia se admitía como una forma de protección especial reconocida a un crédito que consta de un título ejecutivo, pero ello no podía aplicarse a una sentencia emanada de un procedimiento declarativo, porque esta solamente devendrá en título ejecutivo una vez que se encuentre firme.

Agregó que la hipótesis de una ejecución provisional no debe convertirse en un privilegio jurídico injustificado, añadiendo que su posible introducción debe efectuarse respetando el principio de igualdad procesal, asegurando que el litigio entre las partes no menoscabará los derechos de una de ellas, cosa que sucedería si se permite al actor el reconocimiento de un derecho que aún no cuenta con el amparo de la cosa juzgada. Junto con señalar que el principio de la igualdad procesal está contenido en la garantía constitucional de igualdad ante la ley, insistió en que no era jurídicamente aceptable que el proceso pudiera convertirse en un

instrumento que dañe a una de las partes, como ocurriría si se permitiera cobrar un crédito que no está reconocido por un título ejecutivo ni menos por la eficacia de la cosa juzgada al encontrarse un recurso pendiente. La ejecución provisional no sería más que un ejercicio fundado en una probabilidad que, como tal, exige un trato igualitario que solo se obtendrá con la caución equivalente, para enfrentar la posibilidad que se revierta la calidad de acreedor al momento de fallarse el recurso pendiente.

2. El profesor señor Cortez señaló que la ejecución provisional estaba regulada desde la perspectiva del que obtuvo en el juicio, pensándose que, normalmente, quien interpone un recurso lo hace con propósitos dilatorios, pero debe pensarse también en el caso contrario, es decir, en quien interpone un recurso y obtiene un fallo favorable, pese a que la sentencia recurrida se está ejecutando. En este caso, el recurrente queda desprotegido por cuanto si bien en la doctrina resulta fácil señalar que las cosas vuelven al estado anterior, en los hechos se presentan problemas. Reconoció que si bien era cierto que la mayoría de las sentencias apeladas son confirmadas, también lo era que la mayor parte de los casos en que había revocación se daba en los asuntos más complejos, casos en los que la ejecución provisional dejaría desprotegido a quien obtuvo ante el tribunal superior.

3.- El ministro señor Llanos estimó adecuado que la ejecución de una sentencia que cause ejecutoria pueda hacerse provisionalmente, a fin de no demorar su cumplimiento a través de recursos puramente dilatorios.

4.- El profesor señor Palomo estimó conveniente considerar en esta regulación algunos criterios que permitieran a los jueces moderar las consecuencias, eventualmente irreparables, que pudiera sufrir un ejecutado provisional. Así, por ejemplo, considerarse que tratándose de sentencias condenatorias a sumas especialmente elevadas o de asuntos civiles especialmente complejos en que el juez dicte sentencia, y quede, no obstante la interrogante de la confirmación o revocación por el tribunal de alzada, pueda el magistrado tener asignadas y reconocidas algunas facultades para moderar las consecuencias eventualmente dañosas e irreparables para el sujeto ejecutado provisionalmente. Finalmente, señaló que de no establecerse así, una institución planificada para ser provisional, terminará en la práctica en una ejecución definitiva, sin posibilidad de reparación, con las consiguientes aprensiones entre los distintos operadores.

5. El profesor señor Pinochet sostuvo que la posibilidad del cumplimiento provisional de una sentencia, aunque existan recursos pendientes, podía traer consecuencias negativas. En realidad, lo que se pretendía, era establecer como regla de principio, que los recursos no tengan efecto suspensivo. Explicó que de acuerdo al proyecto, la ejecución provisional se haría extensible a las sentencias de primera instancia en

juicios ordinarios y en juicios sumarios, lo que, a su juicio, infringiría gravemente el derecho al debido proceso. Señaló que para fundar lo anterior, se argumentaba que, de acuerdo a los datos estadísticos, la mayoría de las sentencias que se dictan no son apeladas o recurridas y, aquellas que se impugnan vía recursos, en una elevada mayoría son confirmadas por las Cortes. Al respecto señaló que si lo primero era efectivo, no resultaba necesario introducir la ejecución provisional y, si era cierto lo segundo, precisamente el porcentaje menor de sentencias que era revocada, justificaba no consagrar la ejecución provisional en aras de la certeza jurídica. La solución que daba el proyecto a este posible problema era establecer causales de oposición tanto al procedimiento de ejecución provisional, como a actuaciones específicas de ejecución. Creía preferible que en lugar de establecer la ejecución provisional, se aumentaran las causales en que el recurso de apelación en contra de sentencias de primera instancia se concediera solo en el efecto devolutivo.

6. El profesor señor Correa señaló que el proyecto consagraba mayoritariamente la existencia de las sentencias que causan ejecutoria y si bien parecía acertado que frente a determinadas resoluciones ello fuera así, el alcance de la norma propuesta resultaba demasiado amplio, razón por la que se inclinaba porque la ley ampliara los casos en que el recurso se concede en el solo efecto devolutivo.

Debate

El profesor señor Tavolari señaló que podían surgir diversos cuestionamientos frente a esta propuesta, pero que sopesados con las evidentes ventajas que presenta, podía concluirse que se trataba de una modalidad razonable y útil. Al efecto explicó que su aplicación no solo incidiría en la duración de los procesos sino que también aliviaría la carga de trabajo de los tribunales superiores, porque bajo condiciones normales no se interpondrían recursos a menos de tener el convencimiento que prosperarán y serán acogidos, puesto que, en caso contrario, si la sentencia se va a cumplir de todas formas, la interposición de recursos sin fundamentos perderá sentido.

Señaló que frente a la razonable duda de la conveniencia de permitir el cumplimiento de las sentencias antes de que se encuentren ejecutoriadas, no existían argumentos decisorios. Al respecto, recordó que de acuerdo a la experiencia, en el ámbito de las sentencias de primera instancia condenatorias pronunciadas en juicios declarativos, el índice de revocación de las mismas no pasaba del 25%, lo que en otras palabras significaba que de cada cien sentencias, setenta y cinco eran confirmadas, por lo que el temor que se expresa frente al establecimiento de esta institución, solo podría afectar a un universo de sentencias que no excede la cuarta parte de las que se pronuncian.

Siguiendo con su análisis, señaló que de este 25% cabría preguntarse cuántas de ellas se han revocado en contra de sujetos insolventes o que no están en condiciones de pagar; suponiendo que la mitad se encontrara en esta situación, se estaría llegando a un 12,5% de las sentencias pronunciadas y si de este 12,5% solo la mitad cuenta con patrimonio en el que puede hacerse efectiva la obligación, se estaría llegando a que solamente un 6,25% de las sentencias pronunciadas y ejecutadas podría causar algún perjuicio efectivo.

Por último, señaló que si se deseaba efectivamente establecer la ejecución provisional, ello debería ser sin la exigencia de caución, porque esta última frustraba enteramente el instituto.

El profesor señor Maturana explicó que las sentencias se clasificaban en declarativas, constitutivas y condenatorias. Respecto de las dos primeras no era procedente la ejecución provisional, reduciéndose, en consecuencia, la posibilidad de la aplicación de esta institución solo a las sentencias condenatorias, existiendo respecto de estas últimas una serie de casos que no admitían la ejecución provisional; otros en que se impedía la ejecución si no se rendía caución y, por último, la posibilidad de solicitar una orden de no innovar.

Señaló que de acuerdo a la doctrina española, se atribuía a esta institución un efecto muy relevante por cuanto resaltaba que el recurso no debe utilizarse para dilatar el proceso, toda vez que su finalidad es que la sentencia sea revisada, incluso, en nuestra propia legislación, en todos los procedimientos orales establecidos en el último tiempo se había optado por la ejecución provisional.

Explicó que el principio que regía era el cumplimiento del fallo, siendo la excepción el no cumplimiento, como lo demostraba el hecho que en materia penal la regla general era el cumplimiento de la sentencia. También en materia de familia, agregando que en este último caso, en la situación específica de los alimentos, si la ejecución provisoria exigiera la rendición de una caución previa, los alimentarios deberían rendirla antes de recibir los alimentos provisorios.

Señaló que cuando se había debatido sobre las medidas cautelares, se había optado por suprimir la cautela anticipada, agregando que en el caso de la ejecución provisional se estaba ante una situación distinta, por cuanto el tribunal en conocimiento de todos los antecedentes del proceso, al fallar había estimado que una parte estaba amparada en su derecho.

El profesor señor Remberto Valdés señaló concordar con lo expresado por el profesor señor Maturana, no obstante lo cual creía necesario considerar la posibilidad de establecer una caución. Recordó que una de las argumentaciones que se había esgrimido para justificar el

cumplimiento provisional de la sentencia, se fundaba en la demora en las Cortes de Apelaciones para ver los recursos, pero que tal alegación consideraba exclusivamente la realidad de la Región Metropolitana, toda vez que en regiones las Cortes respectivas suelen hallarse al día en la tramitación de las causas.

Sostuvo que la solución más adecuada podía estar en vincular la caución que se exigiera a la cuantía del asunto; a la limitación del tiempo máximo de duración de los alegatos y al establecimiento de costas reales para quienes interpusieran una acción en forma temeraria.

El diputado señor Araya, refiriéndose al ejemplo puesto por el profesor señor Maturana respecto de los juicios de alimentos, señaló que en dicha materia los bienes jurídicos en juego eran diferentes. Por último, se inclinó, asimismo, por considerar necesario el establecimiento de una caución para dar lugar al cumplimiento provisorio de la sentencia.

Cerrado finalmente el debate, se aprobó el artículo en iguales términos por mayoría de votos (3 votos a favor y 1 abstención). Votaron a favor los diputados señora Turres y señores Araya y Burgos. Se abstuvo el diputado señor Cristián Mönckeberg.

Artículo 235.- (Pasó a ser 236)

Trata de la legitimación para obtener la ejecución de la sentencia, señalando que salvo las excepciones legales, quien haya obtenido un pronunciamiento a su favor en sentencia definitiva de condena dictada en cualquier grado jurisdiccional podrá, sin necesidad de rendir caución, pedir y obtener su ejecución provisional conforme a las normas previstas en el procedimiento ejecutivo.

Ante la consulta del diputado señor Burgos acerca de si se había analizado la posibilidad de exigir una caución a quienes opten por pedir el cumplimiento provisional de una sentencia, el diputado señor Cristián Mönckeberg recordó la opinión del profesor señor Romero al respecto, quien planteaba que debería exigirse el rendimiento de una caución proporcional a la prestación que se pide anticipar.

El diputado señor Araya hizo presente que si la sentencia cuyo cumplimiento se solicita anticipar, resulta posteriormente revocada, obligaría a la parte perjudicada a recurrir a los tribunales reclamando la indemnización de los perjuicios ocasionados por la ejecución provisoria. La exigencia de rendir una caución para dar lugar al cumplimiento, podría servir en este caso como una avaluación anticipada de los perjuicios.

El profesor señor Maturana hizo presente que el numeral 2 del artículo 238 (que pasó a ser 239), facultaba al juez para ordenar al que

hubiere solicitado el cumplimiento, el rendimiento de una caución suficiente para garantizar el pago de los perjuicios en caso de revocarse la sentencia.

El profesor señor Silva señaló que en muchas materias sensibles, como era el caso de los juicios del contrato de arrendamiento, las sentencias se ejecutaban sin caución, además de que solamente en las sentencias condenatorias recaídas sobre obligaciones de dar no se exigiría caución. En todos los demás casos o se exigía caución o se prohibía el cumplimiento provisional de la sentencia.

Insistió en que el porcentaje de revocaciones que se producía en las Cortes era ínfimo, sin perjuicio, además, de considerar poco democrática la exigencia de caución, porque ello significará que solamente podrán pedir el cumplimiento provisional quienes cuenten con los recursos necesarios para financiarla, siendo, en consecuencia, los únicos que podrán obtener una justicia pronta.

El profesor señor Tavolari señaló que si se revisaba la situación actual del procedimiento civil chileno, podía verificarse la existencia de una sola categoría de resoluciones que no admite el cumplimiento provisional y que son las sentencias definitivas, toda vez que todas las demás pueden ejecutarse provisionalmente dado que son apelables en el solo efecto devolutivo. Además de lo anterior, la casación tampoco suspende el cumplimiento de la sentencia, lo que demostraba que lo que se proponía sería bastante menos innovador que lo que parecía.

Cerrado el debate, se aprobó el artículo en iguales términos por mayoría de votos (3 votos a favor y 1 abstención). Votaron a favor los diputados señora Turres y señores Araya y Burgos. Se abstuvo el diputado señor Cristián Mönckeberg.

Artículo 236.- (Pasó a ser 237)

Se refiere a las sentencias no ejecutables provisionalmente, señalando que no serán en ningún caso susceptibles de ejecución provisional:

1.- Las sentencias constitutivas y las declarativas, salvo los pronunciamientos condenatorios que regulen las obligaciones y relaciones patrimoniales relacionadas con lo que sea objeto principal del proceso.

2.- Las sentencias que condenen a suscribir un acto o contrato.

3.- Las sentencias o laudos arbitrales.

4.- Las resoluciones en contra de las cuales se hubiere concedido un recurso que comprenda un efecto suspensivo o respecto de la cual se hubiere concedido una orden de no innvovar que impidiere su cumplimiento.

5.- Los pronunciamientos de carácter indemnizatorio de las sentencias que se dicten en favor de quienes se encuentren declarados en quiebra, en cesación de pagos o sometidos a un convenio regulado en el Libro IV del Código de Comercio, a menos que se rinda caución en dinero efectivo suficiente, en los términos dispuestos en los artículos 175 y 176[8].

Dicha caución gozará de preferencia para responder de todas las restituciones y perjuicios que debieren efectuarse o hacerse efectivos en caso de anularse o dejarse sin efecto la ejecución provisional.

6.- Las demás sentencias que indique expresamente la ley.

Opiniones recibidas

1.- El profesor señor Pinochet, refiriéndose al número 4, explicó que la posibilidad que se establecía de solicitar una orden de no innovar en términos similares a los vigentes, resultaría ilusoria, porque la experiencia demostraba que las Cortes de Apelaciones, las deniegan en la inmensa mayoría de los casos, especialmente en materia de juicios ejecutivos.

2.- El profesor señor Correa repitió los mismos conceptos del profesor señor Pinochet, señalando que la negativa de las Cortes se basaba en un prejuzgamiento, en el sentido que el que solicitaba la medida solamente buscaba dilatar el procedimiento.

No dio lugar a debate, aprobándoselo en iguales términos, por mayoría de votos (3 votos a favor y 1 abstención). Votaron a favor los diputados señora Turres y señores Araya y Burgos. Se abstuvo el diputado señor Cristián Mönckeberg.

Artículo 237.- (Pasó a ser 238)

Se refiere a las reglas de la ejecución provisional, señalando que la ejecución provisional de las sentencias de condena se sujetará a las mismas reglas previstas para las sentencias ejecutoriadas en el procedimiento ejecutivo, con excepción de las disposiciones previstas en este Capítulo.

No se produjo debate, aprobándose el artículo en iguales términos por mayoría de votos (3 votos a favor y 1 abstención). Votaron a favor los diputados señora Turres y señores Araya y Burgos. Se abstuvo el diputado señor Cristián Mönckeberg.

Artículo 238.- (Pasó a ser 239)

[8] Pasaron a ser 177 y 178.

Se refiere a la demanda de oposición a la ejecución provisional, señalando que esta podrá fundarse únicamente en las siguientes causales:

1. En que la sentencia no admite ejecución provisional.

2.- En que fuere imposible o muy difícil restablecer la situación al estado anterior a la ejecución provisional en caso que la sentencia de condena a una obligación de hacer, no hacer o de mera entrega de una especie o cuerpo cierto fuere revocada.

Si no concurriere la imposibilidad alegada, el juez podrá ordenar al que hubiere solicitado el cumplimiento, que rinda caución suficiente para garantizar el pago de los perjuicios en caso de revocarse la sentencia.

La caución deberá constituirse en la forma prevista en los artículos 175 y 176[9].

Si la sentencia fuese de condena a dar una cantidad de dinero, el ejecutado solo podrá oponerse a actuaciones ejecutivas concretas del procedimiento de apremio, cuando dichas actuaciones puedan ocasionar una situación difícil de restaurar o de compensar.

Al formular esta demanda de oposición a medidas ejecutivas concretas, el ejecutado deberá indicar otras medidas o actuaciones ejecutivas que sean posibles y no provoquen situaciones similares a las que causaría, a su juicio, la actuación o medida a la que se opone.

3.- En una o más de las causales de oposición previstas en el procedimiento ejecutivo regulado en este Código, siempre que ellas consten en un antecedente escrito y se sustenten en hechos acaecidos con posterioridad al pronunciamiento de la sentencia que se pretende ejecutar.

Opiniones recibidas.

El profesor señor Correa sostuvo que las causales de este artículo son verdaderamente impracticables.

Debate

Ante la consulta del diputado señor Burgos acerca de las razones por las cuales en el párrafo cuarto del número 2. de este artículo, en la parte que señala “el ejecutado solo podrá oponerse a actuaciones ejecutivas concretas del procedimiento de apremio, cuando dichas actuaciones puedan ocasionar una situación difícil de restaurar o de compensar”, se empleaba el término “restaurar “ siendo que se estaba

[9] Pasaron a ser 177 y 178, respectivamente.

aludiendo a una obligación de pagar, el profesor señor Tavolari explicó que se trataba de una sentencia que condenaba a pagar una cantidad de dinero, por lo que el acreedor habría solicitado el embargo de bienes del ejecutado. En tal caso, si se trata de situaciones difíciles de compensar, podría el ejecutado oponerse a determinadas actuaciones del procedimiento de apremio, precisando el profesor señor Maturana que cuando se redactó esta norma, se había puesto como ejemplo el embargo recaído sobre bienes que revisten un valor moral afectivo especial para el ejecutado, como por ejemplo, bienes heredados que son objeto de una particular valoración para este y su familia.

No se produjo mayor debate, aprobándose el artículo en iguales términos, por mayoría de votos (3 votos a favor y 1 abstención). Votaron a favor los diputados señora Turres y señores Araya y Burgos. Se abstuvo el diputado señor Cristián Mönckeberg.

Artículo 239.- (Pasó a ser 240)

Trata de la decisión sobre la oposición a la ejecución provisional, señalando que de acogerse la demanda de oposición fundada en la causal prevista en el primer párrafo del número 2 del artículo precedente, el tribunal suspenderá la ejecución subsistiendo los embargos y las demás medidas adoptadas para garantizar la ejecución.

Su inciso segundo agrega que de acogerse la demanda de oposición fundada en la causal prevista en el párrafo cuarto del numeral 2. del artículo precedente, proseguirá el procedimiento de apremio en todo lo demás.

No se produjo debate, aprobándose el artículo en iguales términos, por mayoría de votos (3 votos a favor y 1 abstención). Votaron a favor los diputados señora Turres y señores Araya y Burgos. Se abstuvo el diputado señor Cristián Mönckeberg.

Artículo 240.- (Pasó a ser 241)

Trata de la confirmación de la resolución provisionalmente ejecutada, señalando que confirmada y ejecutoriada la sentencia de cuya ejecución provisional se trata, la ejecución continuará con carácter definitivo en lo que se encontrare pendiente, siendo plenamente eficaces todas las actuaciones que se hubiesen verificado conforme a derecho durante la ejecución provisional.

No se produjo debate, aprobándose el artículo en iguales términos, por mayoría de votos (3 votos a favor y 1 abstención). Votaron a favor los diputados señora Turres y señores Araya y Burgos. Se abstuvo el diputado señor Cristián Mönckeberg.

Artículo 241.- (Pasó a ser 242)

Trata del término de la ejecución provisional, del derecho a la devolución y de la indemnización por daños y perjuicios, señalando que si la sentencia ejecutada provisionalmente fuere revocada, modificada o anulada, se dejará sin efecto la ejecución, debiendo retrotraerse el proceso al estado anterior a esta. Con todo, si la revocación, modificación o anulación fueren parciales, el juez regulará prudencialmente los términos en que el proceso deba volver al estado anterior.

Su inciso segundo agrega que quien hubiere solicitado la ejecución provisional deberá proceder a la devolución de lo percibido, en su caso, y estará obligado a compensar los perjuicios ocasionados al ejecutado con motivo de la ejecución, según las reglas siguientes:

1. Si el pronunciamiento provisionalmente ejecutado fuere de condena al pago de dinero y se revocara, modificara o anulara totalmente, el ejecutante deberá devolver la cantidad que, en su caso, hubiere percibido, así como reintegrar al ejecutado las costas de la ejecución provisional que este hubiere satisfecho y resarcirle de los daños y perjuicios que dicha ejecución le hubiere ocasionado. Si la revocación, modificación o anulación de la sentencia fuese parcial, solo se devolverá la diferencia entre la cantidad percibida por el ejecutante y la que resulte de la confirmación parcial, con el incremento que resulte de aplicar a dicha diferencia, desde el momento de la percepción y hasta la devolución efectiva. En ambos casos, procederá el pago de interés corriente para operaciones de crédito de dinero no reajustables.

2.- Si la resolución revocada, modificada o anulada, hubiere condenado a la entrega de un bien determinado, se restituirá este al ejecutado, bajo el mismo título con que se hubiere poseído o tenido, más las rentas, frutos o productos, o el valor pecuniario de la utilización del bien. Si la restitución fuese imposible, de hecho o de derecho, el ejecutado podrá pedir que se le indemnicen los daños y perjuicios causados.

Si la sentencia revocada, modificada o anulada contuviese condena a una obligación de hacer y esta hubiere sido realizada, se podrá pedir que se deshaga lo hecho, de ser ello posible, y, en todo caso, que se indemnicen los daños y perjuicios causados.

3.- El tribunal que hubiese decretado la ejecución provisional deberá dictar todas las resoluciones que sean pertinentes para los efectos de dar cumplimiento a las medidas de restitución contemplada en los números precedentes.

Su inciso tercero añade que el ejecutado podrá hacer valer el derecho de indemnización por daños y perjuicios a que se refieren los numerales anteriores en el proceso en el cual se pronunció la sentencia cuya ejecución provisional se dejare sin efecto total o parcialmente, en el

plazo y de acuerdo al procedimiento establecido en el inciso penúltimo del artículo 177[10].

Opiniones recibidas

1.- El profesor señor Tapia señaló que esta disposición consagraba uno de los cuatro regímenes de responsabilidad que contempla el nuevo Código, añadiendo que en este caso la conducta del solicitante resultaba irrelevante para el efecto del nacimiento de la obligación indemnizatoria, la que correspondería a una regla de responsabilidad estricta, completamente excepcional en nuestro derecho civil.

Agregó que además de algunas cuestiones relacionadas con el estilo empleado, surgían algunas observaciones de fondo, señalando las siguientes:

a) la norma trataba en forma conjunta dos consecuencias patrimoniales que son diversas como son las restituciones, a las que llama devoluciones, y las indemnizaciones, cuyo tratamiento unitario daría lugar a problemas. Así, en el caso de las restituciones, se prescindía de toda calificación de las actuaciones del solicitante, lo que se justificaría por la desaparición de la causa que fundamentaba la atribución, pero en el caso de las indemnizaciones, la responsabilidad pareciera venir impuesta por una decisión legislativa que establece una determinada distribución de riesgos en la ejecución provisional. Creía, al respecto que esta regla de responsabilidad debería someterse a los criterios generales en materia de responsabilidad civil, exigiendo una calificación de la conducta y no sometiéndola solamente a un estándar estricto.

b) Advirtió que el artículo 236[11] no incluía dentro de las sentencias no susceptibles de ejecución provisional, aquellas que se pronuncian sobre una obligación de no hacer y el artículo 241[12], a su vez, no las consideraba al regular la indemización de los perjuicios, circunstancia que le parecía grave porque la ejecución provisoria de una sentencia de esta naturaleza, en la medida que imponga una abstención al deudor podría ocasionarle un perjuicio, como por ejemplo una pérdida patrimonial por el tiempo que dura la prohibición, no obstante lo cual este no podría demandar una compensación.

2.- El profesor señor Pinochet consideró absurdo que una persona que ha obtenido la revocación de una sentencia ejecutada provisionalmente, mediante la correspondiente interposición de un recurso ante la Corte, deba, además, iniciar otro procedimiento para que se la indemnice, lo que, por lo demás, puede demorar largo tiempo en materializarse.

---

[10] Pasó a ser 179.

[11] Que pasó a ser 237

[12] Que pasó a ser 242

3.- El profesor señor Correa coincidiendo plenamente con la opinión del profesor señor Pinochet, señaló que la norma en análisis no mitigaba las críticas que se hacían a la institución de la ejecución provisional, porque resultaba paradójico que no obstante resultara ganancioso el perjudicado ante la Corte, se viera obligado a intentar un nuevo procedimiento para lograr una indemnización que, igualmente, puede no reparar los perjuicios causados por la ejecución provisional.

Debate

Ante la consulta del diputado señor Burgos acerca de cuál sería el tribunal que debería resolver sobre la indemnización de perjuicios que se interpusiera, el profesor señor Tavolari explicó que el inciso final de este artículo disponía que el derecho a indemnización podría hacerse valer en el mismo proceso en el cual se pronunció la sentencia cuya ejecución provisional se dejó sin efecto total o parcialmente; en consecuencia debería ser el mismo tribunal que conoció de la ejecución.

Ante una nueva consulta del mismo señor diputado acerca de la crítica formulada por el profesor señor Correa a este artículo, señaló que el ordenamiento no contemplaba una respuesta específica para el caso que se revocara una sentencia por medio de un recurso de apelación, concedido en el solo efecto devolutivo.

Finalmente, ante una observación que se hiciera respecto del número 1 de este artículo, en el sentido de estar incompleta la mención al incremento con que el ejecutante debe devolver la cantidad recibida en caso de una revocación, modificación o anulación parcial de una sentencia, la Comisión acordó suprimir las expresiones “con el incremento que resulte de aplicar a dicha diferencia, desde el momento de la percepción y hasta la devolución efectiva.”, reemplazando la coma que la precede por un punto seguido, y agregar después de la palabra “reajustables” los términos “sobre la cantidad restituida, desde el momento de la percepción y hasta la devolución efectiva.”, quedando este número como sigue:

“1.- Si el pronunciamiento provisionalmente ejecutado fuere de condena al pago de dinero y se revocara, modificara o anulara totalmente, el ejecutante deberá devolver la cantidad que, en su caso, hubiere percibido, así como reintegrar al ejecutado las costas de la ejecución provisional que este hubiere satisfecho y resarcirle de los daños y perjuicios que dicha ejecución le hubiere ocasionado. Si la revocación, modificación o anulación de la sentencia fuese parcial, solo se devolverá la diferencia entre la cantidad percibida por el ejecutante y la que resulte de la confirmación parcial. En ambos casos, procederá el pago de interés corriente para operaciones de crédito de dinero no reajustables sobre la cantidad restituida, desde el momento de la percepción y hasta la devolución efectiva.”

Cerrado el debate, se aprobó la modificación conjuntamente con el artículo, por mayoría de votos (3 votos a favor y 1 abstención). Votaron a favor los diputados señora Turres y señores Araya y Burgos. Se abstuvo el diputado señor Cristián Mönckeberg.

SUBPÁRRAFO 3°
PROCEDIMIENTO PARA EL CUMPLIMIENTO DE RESOLUCIONES JUDICIALES EN CONTRA DEL FISCO O DE LOS ÓRGANOS QUE INTEGRAN LA ADMINISTRACIÓN DEL ESTADO.

Respecto del título de este Párrafo, los representantes del Ejecutivo plantearon suprimir los términos **“ o de los órganos que integran la administración del Estado”,** explicando el profesor señor Maturana que ello se debía a que el párrafo se refería únicamente a aquellos organismos que son representados por el Consejo de Defensa del Estado. Respecto de los demás se aplicaban las reglas generales.

No se produjo mayor debate, aprobándose la corrección del título del Párrafo por unanimidad, con los votos de los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Calderón, Cardemil, Díaz y Cristián Mönckeberg.

Artículo 242.- (Pasó a ser 243)

Se refiere al procedimiento, señalando que las sentencias definitivas y aquellas interlocutorias que ordenen el cumplimiento de una prestación al Fisco, se ejecutarán una vez que se encuentren firmes o ejecutoriadas.

Su inciso segundo agrega que toda sentencia que condene al Fisco a cualquiera prestación, deberá cumplirse dentro de los sesenta días siguientes a la fecha de recepción del oficio a que se refiere el inciso tercero, mediante decreto expedido a través del Ministerio respectivo.

Su inciso tercero añade que certificada la ejecutoria de la sentencia, el tribunal remitirá inmediatamente oficio al Consejo de Defensa del Estado, adjuntando copia autorizada de la sentencia de primer y de segundo grado jurisdiccional, con certificado de estar ejecutoriada.

Su inciso cuarto previene que se certificará en el proceso el hecho de haberse remitido el oficio y se agregará al registro copia del mismo. La fecha de recepción de este se acreditará mediante certificado del ministro de fe que lo hubiese entregado en la Oficina de Partes del Consejo de Defensa del Estado o, si hubiese sido enviado por carta certificada, transcurridos tres días desde su recepción por el correo.

Su inciso quinto indica que en caso que la sentencia condene al Fisco a prestaciones de carácter pecuniario, el decreto de pago deberá disponer que la Tesorería incluya en el pago el reajuste e intereses que haya determinado la sentencia y que se devenguen hasta la fecha de pago efectivo. En aquellos casos en que la sentencia no hubiese dispuesto el pago de reajustes y siempre que la cantidad ordenada pagar no se solucione dentro de los sesenta días establecidos en el inciso segundo, dicha cantidad se reajustará en conformidad con la variación que haya experimentado el índice de precios al consumidor entre el mes anterior a aquel en que quedó ejecutoriada la sentencia y el mes anterior al del pago efectivo, más el interés corriente para operaciones de crédito de dinero reajustables de corto plazo.

Su inciso sexto establece que transcurrido el plazo contemplado en el inciso segundo sin que se hubiere efectuado el pago, el tribunal que hubiere conocido del asunto en primer o único grado jurisdiccional ordenará al Fisco depositar en su cuenta corriente, el monto de lo ordenado pagar en la sentencia ejecutoriada.

El Ejecutivo planteó una modificación a este artículo para sustituir en el inciso quinto los términos “el reajuste” por “los reajustes” y las expresiones “reajustables de corto plazo “ por “reajustables menores a un año”.

Ante la consulta de la diputada señora Turres acerca de las razones por la que puede existir una ejecución provisional de una sentencia en contra de un particular pero no en contra del Fisco, como también si el plazo de sesenta días a que se refiere el inciso segundo, se refiere a la dictación del decreto que ordena la prestación o al cumplimiento efectivo de la misma, el profesor señor Maturana explicó que el Fisco para los efectos de dar cumplimiento a las resoluciones judiciales, debe ajustarse a una serie de normas de índole presupuestaria, agregando que esta era la única disposición que se mantenía del antiguo juicio de hacienda del actual Código, suprimiéndose todas las demás que consagraban un trato especial por no tener justificación. En cuanto al plazo de sesenta días, señaló que de acuerdo al inciso final, dentro de ese plazo debe dictarse el decreto y efectuarse el pago. Si ello no ocurre, además de la cancelación de reajustes e intereses, el tribunal queda facultado para reiterar al Consejo de Defensa del Estado la necesidad de pagar, sin perjuicio de que si no se da cumplimiento a lo ordenado, surge la responsabilidad administrativa correspondiente.

Ante una nueva consulta, esta vez de parte del abogado señor Mery, acerca de la necesidad del decreto para efectuar el pago y si la resistencia a tal dictación podría constituir un quebrantamiento en los términos establecidos en el artículo 233[13], efecto este último que no parecía claro para el diputado señor Araya, los representantes del Ejecutivo

[13] Que pasó a ser 234

sostuvieron que para poder pagar debía dictarse previamente el decreto como también que no era necesario establecer expresamente que el incumplimiento generaba responsabilidad administrativa, porque ello resultaba evidente conforme a las normas del Derecho Administrativo.

Siempre respecto de este tema, recordaron que de acuerdo con el artículo 233, la persona que incurre en el quebrantamiento es aquella que ha sido condenada, que, en esta hipótesis es el Estado, por lo que el incumplimiento de dictar el decreto ocasiona responsabilidad administrativa, agregando el profesor señor Maturana que, según la norma citada, se exigen acciones para deshacer lo ya cumplido, circunstancia que podría darse en el caso de un funcionario que vuelve a ingresar a un edificio que ha sido desalojado. Agregó que respecto a esta figura no había ninguna diferencia entre el Estado y otras personas jurídicas, por lo que igual se consideraría quebrantamiento lo que hiciera un gerente o representante de una empresa que tratara de dejar sin efecto lo ya cumplido en virtud de orden judicial.

Cerrado finalmente el debate, se aprobó el artículo con las correcciones sugeridas por el Ejecutivo, por unanimidad. Participaron en la votación los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Calderón, Cardemil, Díaz y Cristián Mönckeberg.

PÁRRAFO 2°
DE LAS RESOLUCIONES PRONUNCIADAS POR TRIBUNALES EXTRANJEROS

Artículo 243.- (Pasó a ser 244)

Se refiere al efecto de los tratados internacionales señalando que las sentencias 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.

No se produjo debate, aprobándose el artículo en iguales términos, por unanimidad, con los votos de los diputados señores Araya, Burgos, Calderón, Cardemil, Díaz y Cristián Mönckeberg.

Artículo 244.- (pasó a ser 245)

Trata de las condiciones de reciprocidad, señalando que si no existen tratados relativos a esta materia con la nación de la que procedan las resoluciones, se les dará la misma fuerza que en ella se dé a los fallos pronunciados en Chile.

Su inciso segundo agrega que 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.

Se aprobó sin debate, en los mismos términos, por unanimidad, con los votos de los diputados señores Araya, Burgos, Calderón, Cardemil, Díaz y Cristián Mönckeberg.

Artículo 245.- (Pasó a ser 246)

Trata del reconocimiento y ejecución de sentencias extranjeras, estableciendo que en caso que no puedan aplicarse las reglas precedentes, la sentencia definitiva ejecutoriada pronunciada por un tribunal extranjero tendrá en Chile la misma fuerza que si se hubiera dictado por un tribunal chileno y podrá hacerse valer en los procedimientos declarativos y ejecutivos en conformidad a las reglas de este párrafo y las generales establecidas en el presente Código.

Su inciso segundo agrega que la parte que invoque una sentencia extranjera o pida su ejecución deberá presentar una copia de la misma debidamente legalizada**,** con atestado de su ejecutoriedad.

Su inciso tercero añade que si la sentencia no estuviera redactada en castellano, la parte deberá presentar una traducción a ese idioma, debidamente certificada por un intérprete oficial.

El Ejecutivo propuso una modificación al inciso segundo de este artículo para intercalar a continuación de la palabra “legalizada” y antes de los términos “con atestado”, las expresiones “ o apostillada, en su caso,”, a fin de guardar concordancia con la “Convención de la Apostilla”.

Ante la consulta del diputado señor Burgos acerca de saber cuál sería la norma que se aplicaría para el cumplimiento de las resoluciones pronunciadas por tribunales internacionales, el profesor señor Maturana señaló que deberían ser las que el correspondiente tratado estableciera. Al efecto recordó que no necesariamente lo resuelto por un tribunal internacional puede cumplirse por medio de resoluciones judiciales, como por ejemplo si se resolviera que Chile debe modificar determinadas normas legales internas, esa resolución no podría ordenarse cumplir por medio de una sentencia judicial. Citó el caso del fallo emitido por la Corte Interamericana de Justicia sobre el caso vinculado a la exhibición de la película “La última tentación de Cristo”, respecto de lo cual fue necesario introducir una modificación constitucional, todo lo cual demuestra que este tipo de resoluciones excede el ámbito de aplicación del nuevo Código, razón por las que no se las incluye en él.

Cerrado el debate, se aprobó la propuesta del Ejecutivo conjuntamente con el artículo, por unanimidad, con los votos de los diputados señores Araya, Burgos, Calderón, Cardemil, Díaz y Cristián Mönckeberg.

Artículo 246.- (Pasó a ser 247)

Trata del reconocimiento de sentencias extranjeras en procedimientos declarativos, señalando que la parte que invoque una sentencia extranjera en un procedimiento de naturaleza declarativa deberá acompañarla en las oportunidades procesales que correspondan, de acuerdo a lo previsto en los artículos 254, 273, 276, 353 y 356[14].

Su inciso segundo agrega que la parte contra quien se haga valer la sentencia extranjera podrá oponerse a que se le reconozca eficacia en conformidad a las reglas generales, por los motivos y dentro de las oportunidades previstas para la contestación de la demanda o en el plazo para objetar documentos establecido en el procedimiento declarativo respectivo y podrá hacer valer como defensa, asimismo, los motivos contemplados en el artículo 248[15].

Su inciso tercero dispone que la solicitud de reconocimiento de sentencias declarativas o constitutivas que para su cumplimiento requieran de inscripciones, cancelaciones, anotaciones o demás actuaciones aplicables en los registros públicos pertinentes, se tramitará en conformidad a las reglas del procedimiento sumario pudiendo el demandado oponerse a su cumplimiento en conformidad a las reglas generales y por los motivos contemplados en el artículo 248[16].

No se produjo mayor debate, aprobándose el artículo en iguales términos, por unanimidad, con los votos de los diputados señores Araya, Burgos, Calderón, Cardemil, Díaz y Cristián Mönckeberg.

Artículo 247.- (Pasó a ser 248)

Trata de la ejecución de sentencias extranjeras condenatorias, estableciendo que la ejecución de una sentencia condenatoria ejecutoriada dictada por un tribunal extranjero tendrá en Chile la misma fuerza que si se hubiera dictado por un tribunal chileno, siempre que sea voluntariamente cumplida por la parte contra la cual se invoca.

Su inciso segundo dispone que en caso contrario, deberá iniciar su ejecución, en conformidad a las reglas generales de ejecución establecidas en este Código, acompañando la sentencia extranjera en la forma prevista en el inciso segundo del artículo 245[17].

.

Su inciso tercero previene que las sentencias pronunciadas por tribunales extranjeros que no se encuentren firmes o ejecutoriadas, no serán susceptibles de ejecución provisional salvo que expresamente se disponga lo contrario en los tratados internacionales vigentes en Chile.

---

[14] Pasaron a ser 256, 275, 278, 358 y 361, respectivamente.
[15] Pasó a ser 249.
[16] Que pasó a ser 249

[17] Pasó a ser 246.

Su inciso cuarto señala que el ejecutado podrá deducir demanda de oposición por los motivos contemplados en el artículo 434[18] y además por los motivos señalados en el artículo 248[19].

Su inciso final indica que si, debidamente emplazado en conformidad a lo dispuesto en los artículos 431 y 432[20]**,** el ejecutado no demanda de oposición, el oficial de ejecución deberá requerir del tribunal competente que efectúe el control a que se refiere el artículo 249[21] y autorice seguir adelante con la ejecución decretando los embargos y medidas de apremio que sean procedentes.

No se produjo mayor debate, aprobándose el artículo en los mismos términos, por unanimidad, con los votos de los diputados señores Araya, Burgos, Calderón, Cardemil, Díaz y Cristián Mönckeberg.

Artículo 248.- (pasó a ser 249)

Trata de los motivos generales para denegar el reconocimiento o ejecución de una sentencia dictada por un tribunal extranjero, estableciendo que solo se podrá denegar el reconocimiento de una sentencia extranjera, cualquiera que sea el país en que se haya dictado:

1.- Cuando, a juicio del tribunal, sea contraria a las leyes de la República. Pero no se tomarán en consideración las leyes de procedimiento a que haya debido sujetarse en Chile la sustanciación del juicio;

2.- Cuando se opongan a la jurisdicción nacional;

3.- Cuando la parte en contra de la cual se invoca la sentencia no haya sido debidamente notificada de la demanda. Con todo, podrá ella probar que, por otros motivos, estuvo impedida de hacer valer sus medios de de defensa, y

4.- Cuando no se encuentre ejecutoriada en conformidad a las leyes del país en que haya sido pronunciada.

No dio lugar a mayor debate, aprobándose el artículo en iguales términos, por unanimidad, con los votos de los diputados señores Araya, Burgos, Calderón, Cardemil, Díaz y Cristián Mönckeberg.

Artículo 249.- (Pasó a ser 250)

Trata de las facultades del juez para efectuar el control de requisitos de reconocimiento y ejecución de sentencia extranjera, disponiendo que todo juez que conozca de una causa declarativa o ejecutiva en la que se pretenda el reconocimiento o el cumplimiento de una sentencia

[18] Pasó a ser 439.
[19] Pasó a ser 249.
[20] Pasaron aser 436 y 437, respectivamente.
[21] Pasó a ser 250.

dictada por un tribunal extranjero, se encontrará facultado para controlar de oficio la concurrencia de las causales a que se refieren los artículos 243, 244 y 248[22] y podrá decretar, igualmente de oficio, todas las medidas probatorias para los efectos de apreciar la concurrencia de esos requisitos y pronunciarse acerca del reconocimiento y cumplimiento de la sentencia extranjera.

No dio lugar a mayor debate, aprobándose el artículo en iguales términos, por unanimidad, con los votos de los diputados señores Araya, Burgos, Calderón, Cardemil, Díaz y Cristián Mönckeberg.

Artículo nuevo.- (Pasó a ser 251)

A modo de regulación residual, para aquellos casos en que no exista en el tratado internacional correspondiente dicha regulación, se propuso agregar un artículo nuevo, con la siguiente redacción:

"Cumplimiento de sentencias de tribunales internacionales. Se sujetará a las normas precedentes el cumplimiento de la sentencia o laudo pronunciado por tribunales internacionales u órganos arbitrales internacionales, en aquella parte que contenga una declaración o imponga obligaciones de dar, hacer o no hacer, cuando el estatuto internacional correspondiente no contemple un procedimiento de cumplimiento de la sentencia o laudo."

El profesor señor Tavolari hizo presente que la Corte Interamericana de Derechos Humanos no es un tribunal internacional, como sí lo es la Corte de La Haya. Manifestó que a veces se la denomina como Corte Supranacional.

Luego de un breve debate, el Ejecutivo formuló la siguiente propuesta:

"Artículo nuevo.-: Cumplimiento de sentencias dictadas por tribunales establecidos en tratados internacionales. Se sujetará a las normas precedentes el cumplimiento de las sentencias dictadas por tribunales establecidos en tratados internacionales, cuando el estatuto correspondiente no contemple un procedimiento de cumplimiento de la sentencia o laudo."

Cerrado el debate, la Comisión acogió la propuesta por mayoría de votos (3 votos a favor, 1 en contra y 1 abstención). Votaron a favor los diputados señores Araya, Burgos y Letelier. Votó en contra la diputada señora Turres. Se abstuvo el diputado señor Squella.

Artículo 250.- (Pasó a ser 252)

[22] Pasaron a ser 244, 245 y 249, respectivamente.

Trata de los recursos, señalando que en contra de la sentencia que se pronuncie acerca del reconocimiento o ejecución de una sentencia extranjera, procederán los recursos conforme a las reglas generales.

No se produjo mayor debate, aprobándose el artículo en iguales términos, por unanimidad, con los votos de los diputados señores Araya, Burgos, Calderón, Cardemil, Díaz y Cristián Mönckeberg.

CAPÍTULO 5°
DE LAS MULTAS

Artículo 251.- (Pasó a ser 253)

Trata del destino de las multas, estableciendo que todas las multas que este Código establece o autoriza, se impondrán a beneficio fiscal, enterándose en la cuenta corriente del tribunal respectivo y se entregarán trimestralmente a la Corporación de Asistencia Judicial correspondiente.

Su inciso segundo agrega que las multas deberán pagarse dentro de los quince días siguientes a la fecha de notificación de la respectiva resolución. El incumplimiento se comunicará a la Tesorería General de la República y a la Contraloría General de la República para los efectos de su cobranza y de su inclusión en la lista de deudores fiscales.

Ante la consulta del abogado señor Mery en el sentido de que, si bien reconocía que las multas no tenían el carácter de tributo, por qué razón se alteraba el principio de no afectación de los ingresos a un destino determinado, el profesor señor Maturana explicó que el proyecto conservaba la idea original sobre la materia, por cuanto inicialmente la recaudación de las multas se destinaba al Colegio de Abogados, la que era la entidad encargada de la defensa judicial gratuita antes de la creación de las Corporaciones de Asistencia Judicial.

El diputado señor Burgos recordó la escasez crónica de recursos de las Corporaciones de Asistencia Judicial, lo que había dado lugar a un insistente requerimiento de mayores medios para su labor, por lo que sería un contrasentido eliminar una de sus fuentes de financiamiento, ante lo cual los representantes del Ejecutivo informaron que se encontraba en preparación un proyecto que unificaba las cuatro Corporaciones de Asistencia Judicial a fin de crear un solo gran Servicio que tomaría como modelo, entre otros, el de la Defensoría Penal Pública.

No se produjo mayor debate, aprobándose el artículo en iguales términos, por unanimidad, con los votos de los diputados señores Araya, Burgos, Calderón, Cardemil, Díaz y Cristián Mönckeberg.

LIBRO SEGUNDO
PROCESOS DECLARATIVOS

TÍTULO I
JUICIO ORDINARIO

CAPÍTULO I
LA DEMANDA

Artículo 252.- (Pasó a ser 254)

Trata del inicio del juicio ordinario, señalando que este comenzará por demanda del actor, sin perjuicio de las medidas prejudiciales que pudieren solicitarse en conformidad a lo dispuesto en el Capítulo 1°, del Título XII, del Libro Primero.

No se produjo debate, aprobándose el artículo en iguales términos, salvo correcciones de puntuación, por mayoría de votos (4 votos a favor y 1 abstención) Votaron a favor los diputados señores Burgos, Calderón, Cardemil y Eluchans. Se abstuvo el diputado señor Rincón.

Artículo 253.- (Pasó a ser 255)

Trata del contenido de la demanda, señalando que esta deberá presentarse por escrito y contener:

1.- La designación del tribunal;

2.- El nombre, apellidos, cédula de identidad o rol único tributario, profesión u oficio y domicilio del actor y, en su caso, de las personas que lo representen y la naturaleza de la representación. Deberá indicar, además, el domicilio que fijare para los efectos del juicio, dentro del territorio jurisdiccional del tribunal, si no lo tuviere;

3. El nombre, apellido, cédula de identidad del demandado o rol único tributario, si se conociere, profesión u oficio; domicilio y los de su representante legal o convencional, si procediere;

4. La exposición de cada uno de los hechos en que se funde el petitorio, la indicación de los medios de prueba con los cuales se acreditarán sus fundamentos y el derecho en que se apoya;

5. El petitorio formulado con toda claridad y precisión;

6. El valor o cuantía de la causa, si fuere determinable;

7. Las firmas del actor o de su representante y del abogado, salvo los casos exceptuados por la ley.

Ante algunas observaciones efectuadas por el profesor señor Silva al numeral 3 relacionadas con los términos “si se conociere” que, a su juicio, podría entenderse como si tal conocimiento se refiriera solo a la cédula de identidad o al rol único tributario y las dudas del diputado señor Burgos acerca de si sería obligatorio conocer la profesión u oficio del demandado, los representantes del Ejecutivo propusieron las siguientes modificaciones a este artículo:

a. colocar en plural en el número 2 la palabra “apellido”, a fin de identificar correctamente al demandante.

b.- sustituir el número 3 por el siguiente:

“3.- El nombre, apellido y domicilio del demandado, y si se conocieren, su cédula de identidad o rol único tributario y profesión u oficio, así como la individualización en los mismos términos de su representante legal o convencional, si procediere;”y

c. intercalar en el número 4., la palabra “precisa”, entre los términos “la indicación” y “de los medios”, con el objeto de guardar concordancia con la exigencia que plantea el artículo 255 (que pasó a ser 257) en el sentido de señalar con precisión los medios de prueba de que se valdrá el actor.

No se produjo mayor debate, aprobándose las modificaciones propuestas conjuntamente con el artículo por mayoría de votos (4 votos a favor y 1 abstención). Votaron a favor los diputados señores Burgos, Calderón, Cardemil y Eluchans. Se abstuvo el diputado señor Rincón.

Artículo 254.- (pasó a ser 256)

Se refiere al acompañamiento de prueba documental con la demanda, señalando que el actor deberá acompañar con su demanda, en conformidad a la ley, toda la prueba documental de que se intente valer, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 276[23].

Su inciso segundo agrega que si no se dispusiera de alguno de esos documentos, deberá reseñar su contenido en la demanda, indicar con precisión el lugar en que se encuentra o persona que los detentare y solicitar las medidas pertinentes para su incorporación al proceso, en conformidad a lo dispuesto en el artículo 308[24], la que deberá

[23] Pasó a ser 278.
[24] Pasó a ser 311.

tener lugar a más tardar en la audiencia preliminar, única oportunidad en que podrá impugnarse el documento agregado.

Su inciso tercero añade que los documentos incorporados serán acompañados al registro desmaterializado y conservados en conformidad a lo dispuesto en el Título IX, Capítulo 4° del Libro Primero.

Opiniones recibidas

1.- El profesor señor Botto señaló que debería revisarse el deber que se impone al demandante de acompañar su prueba documental a la demanda, ya que ello afectaría el principio procesal y la garantía constitucional de igualdad ante la ley, por cuanto entregaría al demandado tal prueba, sin perjuicio, además, de indicar la otra que pretende rendir, sin que se consagre una contraprestación igualitaria por parte del demandado. Dijo ser partidario de que este verdadero “discovery”, propio del derecho anglosajón, se realizara develando las pruebas de ambas partes al mismo tiempo, lo que podría hacerse en la audiencia preliminar. Agregó que la prueba era esencial en todo proceso, por lo que el hecho de permitir que una de ellas conozca anticipadamente la que utilizará su contraparte, entrega una ventaja estratégica que no corresponde y que afecta la garantía constitucional de igualdad ante la ley y, en lo particular, la igualdad procesal.

2.- El profesor señor Correa señaló que la carga procesal de acompañar a la demanda la prueba documental de que el demandante se pretende valer y que en el pasado se impuso a las partes y luego fue eliminada, atentaba en primer lugar contra el derecho a defensa del demandante, circunstancia que se pretendía mitigar con lo establecido en el artículo 276 (que pasó a ser 278), acerca de alegaciones complementarias o hechos nuevos acaecidos luego de la notificación de la demanda, medidas que, a su juicio, nunca serían utilizadas. En segundo lugar, atentaba contra la garantía constitucional de igualdad ante la ley, pues el demandado podrá conocer de antemano la prueba de la contraria. Recordó que uno de los objetivos de la audiencia preliminar era que las partes mostraran sus pruebas, abriéndose debate a su respecto en una misma oportunidad para ambas partes, señalando que dicha finalidad se reflejaba en los numerales 7 y 8 del artículo 280 (pasó a ser 282) y también en el 10, referidos a la fijación de los hechos sustanciales, pertinentes y controvertidos que deben ser acreditados, a la determinación de las pruebas que deberán rendirse y a la exclusión de pruebas.

Debate

Los representantes del Ejecutivo propusieron sustituir en el inciso segundo la expresión “detentare” por “tuviere” por tener dicha primera expresión una connotación de ilegitimidad, propuesta que la Comisión acogió, aprobándola conjuntamente con el artículo por mayoría de

votos. (4 votos a favor y 1 abstención). Votaron a favor los diputados señores Burgos, Calderón, Cardemil y Eluchans. Se abstuvo el diputado señor Rincón.

Reabierto posteriormente el debate a petición de los representantes del Ejecutivo, quienes explicaron que lo que se pretendía era precisar que en la demanda se debe reseñar el contenido de aquellos documentos que la parte no tenga en su poder y que la incorporación de estos debe verificarse a más tardar en la audiencia preliminar, razón que los llevó a plantear las siguientes modificaciones:

1. Suprimir en el inciso primero las expresiones “en conformidad a la ley”, por ser innecesarias.

2.- Agregar en el inciso segundo, a continuación de la palabra “contenido” y del guarismo “308”, los términos “ en la demanda” y “ la que deberá tener lugar”, respectivamente.

Las nuevas modificaciones se aprobaron conjuntamente con el artículo por unanimidad, con los votos de los diputados señores Araya, Burgos, Calderón y Cristián Mönckeberg.

Artículo 255.- (Pasó a ser 257)

Se refiere al ofrecimiento de prueba testimonial, pericial y de otros medios probatorios, señalando que el actor deberá con precisión indicar en la demanda todos los medios de prueba de que se valdrá, incluyendo, el nombre, profesión u oficio, cédula de identidad, si se supiere, y domicilio de los testigos y de los peritos que presentará a declarar en juicio, solicitando su diligenciamiento, si correspondiere. Señalará, asimismo, con claridad y precisión los hechos sobre los cuales recaerán las declaraciones de testigos y peritos e indicará, pormenorizadamente, los que se acreditarán con los restantes medios, de modo que el tribunal pueda ejercer las facultades que le confiere el artículo 292[25].

Su inciso segundo agrega que asimismo, el actor podrá solicitar en la demanda la práctica de prueba anticipada que estime necesaria, señalando las razones que justifican dicha solicitud en conformidad a lo establecido en el artículo 287[26], y manifestar si hará uso de la facultad que le confieren los artículos 331 y 332[27], pidiendo su diligenciamiento.

Opiniones recibidas

[25] Pasó a ser 294.

[26] Pasó a ser 289.

[27] Pasaron a ser 334 y 335, respectivamente.

1.- El profesor señor Vial fue partidario de fortalecer la proposición inicial de la prueba por las partes. Reconoció que el proyecto exigía adelantar una parte importante del material probatorio en las presentaciones iniciales de las partes, pero creía debía tenerse en consideración la experiencia de los abogados en materia de arbitraje internacional, en que cobra gran importancia la aportación inicial de pruebas, particularmente la de testigos y peritos, mostrándose partidario de acompañar una minuta escrita de la declaración de ambos, lo que permitiría al abogado, en la etapa de preparación del juicio, conocer la relevancia de la probanza o sus principales aspectos, a fin de solicitar su exclusión o hacer valer otros derechos.

2.- El profesor señor Correa reprodujo respecto de esta norma lo señalado acerca de la anterior.

Debate

Ante la observación de la diputada señora Turres acerca de la desventaja que significaba para el demandante que se lo obligara desde el inicio mismo a dar a conocer los medios de prueba con que cuenta, pareciéndole que lo lógico sería que ambas partes informaran acerca de la probanza con que cuentan en una misma oportunidad, el profesor señor Botto estimó que tal advertencia incidía en el derecho de defensa y en principios básicos como la igualdad procesal y la imparcialidad del juez. Al efecto, señaló que la Constitución garantizaba la igualdad ante la ley y en el marco del debido proceso se entendía incorporado el principio de la igualdad procesal, principios todos estos que el legislador debía respetar en las instituciones que estableciera. A su juicio, debía decidirse si se aceptarían instituciones inquisitoriales con otras que si respetan el debido proceso; por eso si se establecía que el demandado debía entregar en forma anticipada al demandante su probanza, se estaría rompiendo el equilibrio que debe existir entre las partes. Lo anterior lo llevaba a afirmar que no debería exigirse al demandante dar a conocer su estrategia anticipadamente al demandado. Recordó que en el derecho comparado, el llamado “discovery” funcionaba de un modo igualitario, debiendo ambas partes dar a conocer las pruebas de que disponen en forma simultánea.

El abogado señor Mery recordó que la versión original del Código vigente establecía que los documentos debían presentarse conjuntamente con la demanda, mecanismo similar al que se quería establecer con esta iniciativa. Al respecto, quiso saber si lo que se pretendía con esta propuesta era evitar costos innecesarios, toda vez que informar desde un principio acerca de la probanza con que se cuenta, podía llevar a las partes a no perseverar en el juicio evitando los gastos que este significa.

El profesor señor Silva explicó que lo que se pretendía con esta norma era velar por la buena fe y por la lealtad procesal como

también evitar litigios oportunistas, es decir, aquellos que se van construyendo en el camino y que se acomodan a las pretensiones de las partes. Reconoció que la norma se basaba en el “discovery” norteamericano, en el que las partes para prever las consecuencias del juicio y facilitar posibles acuerdos, mostraban todos los medios de que disponían desde un punto de vista probatorio y argumental, pero ello se producía no en el proceso mismo sino que en una etapa prejudicial.

Precisó que lo que disponía esta norma no se oponía a que durante el juicio surgieran nuevos hechos o que las partes se hicieran de medios probatorios que no tenían al iniciarse el proceso. No creía que la disposición afectara la igualdad procesal porque esta última dice relación con la igualdad de oportunidades y la misma obligación que pesa sobre el demandante al presentar la demanda la tendría el demandado al contestarla. Por último, recordó que junto con esta norma se establecía también la indemnización por litigación abusiva.

El profesor señor Tavolari explicó que esta disposición reflejaba la filosofía que inspiraba al nuevo Código, en el que junto con optar por un proceso público, su diseño no se había construido para que ganara la parte que fuera más ingeniosa o adoptara mejores resguardos procesales, sino que para que el Estado cumpliera de buena forma la función pública de administrar justicia.

Sostuvo que la iniciativa reproducía en el ámbito civil la legislación que hoy existe en el proceso penal, pareciéndole inaceptable establecer un sistema diverso en materia probatoria. Insistió en que la igualdad de las partes se traducía en que en el acto de postulación cada una de ellas debía presentar las pruebas de que piensa valerse, agregando que si se quisiera aplicar el principio de igualdad procesal en términos absolutos, resultaría difícil de entender el hecho de que el demandante pueda contar con meses o años para preparar una demanda y, en cambio, el demandado no disponga más de quince o treinta días para contestarla. Añadió que no compartía tampoco la afirmación de que constituye una desventaja para el demandante el tener que dar a conocer sus medios de prueba al presentar su demanda, toda vez que si así fuera, cabría entender que, por lo contrario, se estaría consagrando el derecho a ocultar pruebas para exhibirlas en el momento que se considerara más oportuno. Enfatizó el hecho que para que el Estado ejerza correctamente la función de administrar justicia, resultaba muy relevante la institución de apertura de pruebas, recordando, además, de que dado que el tribunal dispondrá de iniciativa probatoria, si se produjeren dificultades se contará con caminos para subsanarlas.

El profesor señor Pinochet estimó que lo que correspondería resolver sería si las pruebas deberán mencionarse al momento de presentarse la demanda o en la audiencia de preparación del juicio oral, por cuanto de acuerdo al artículo 253 (que pasó a ser 255), que se

refiere al contenido de la demanda, se indica que deberán señalarse en forma precisa los medios de prueba con los que se acreditarán los fundamentos del petitorio y el derecho en que se apoyan y este artículo, que se refiere al ofrecimiento de prueba testimonial, pericial y de otra índole, hace referencia a la necesidad de indicar, con claridad y precisión, los hechos sobre los cuales recaerá la declaración de testigos y peritos e indicará pormenorizadamente los demás hechos que se acreditarán con los demás medios de prueba de modo que el tribunal pueda ejercer las facultades de excluir prueba que le franquea el artículo 292 (que pásó a ser 294). Concordó con lo positivo de introducir mayor transparencia, tal como ocurría en el "discovery" norteamericano, estimando al respecto que la igualdad procesal se lograba en mejor forma si la presentación se hacía en la audiencia de preparación.

A su parecer, la redacción de la norma daba a entender que deberían probarse incluso hechos no controvertidos, opinión esta última que refutó el profesor señor Silva sosteniendo que las normas citadas se refieren a la proposición de pruebas y no a la rendición de las mismas, recordando que las pruebas se proponen de acuerdo a lo que se avizora serán los hechos centrales del proceso.

El diputado señor Burgos estimó conveniente exigir un mayor estándar a la litigación, finalidad que se conseguía al establecer la obligación de informar sobre los medios de prueba de que las partes piensan valerse. No obstante, era partidario de que se aclarara la eventual inconstitucionalidad en que podría incurrir la norma.

El profesor señor Maturana hizo presente que el procedimiento oral que se propone se caracterizaba por su concentración y por la delimitación de funciones que cumple cada etapa. La etapa de discusión, de carácter escrito, estaría íntimamente relacionada con la parte probatoria, por cuanto la pretensión que se plantea, debe acreditarse conforme a la probanza que se tiene. Igual exigencia se formula al demandado. Lo anterior lo llevó a afirmar que si se hacía un símil con el procedimiento penal, quienes se oponían a esta norma, deberían oponerse también a que el fiscal se negara a exhibir la carpeta de investigación al imputado antes de la audiencia de preparación del juicio oral.

Refutó que lo establecido significara una especie de preclusión absoluta de las pruebas que pueden ofrecer las partes, ya que el artículo 289 (que pasó a ser 291) se refiere a la prueba no ofrecida oportunamente, y el 290 (que pasó a ser 292) a la posibilidad de que el juez autorice la presentación de nuevas pruebas para esclarecer puntos relacionados con la validez, veracidad o integridad de la prueba que se rinde, aún cuando no hubieren sido ofrecidas oportunamente.

Enfatizó en la circunstancia de que si no hay hechos controvertidos, el juicio termina, debiendo el juez dictar sentencia.

Haciéndose cargo de las demás objeciones formuladas, sostuvo que era la audiencia de preparación de juicio oral la instancia en la que se puede discutir sobre la prueba ofrecida, de modo de determinar cuál de ella se puede excluir o no, agregando que sería imposible discutir sobre esta exclusión si la prueba se ofrece en la misma audiencia; lo contrario sería transformar el procedimiento oral en uno escrito porque el primero requiere fundamentalmente de la concentración de las funciones.

Hizo presente que el procedimiento oral que se proponía, tenía tres etapas: la de discusión y ofrecimiento de pruebas; la de preparación durante la que se determina el objeto del juicio y la probanza que debe rendirse, y la audiencia de juicio. Por último, señaló que el procedimiento inquisitivo apuntaba hacia el secreto y nunca hacia la publicidad y en el aspecto que se analiza, el nuevo procedimiento pretendía que la presentación de la demanda reuniera la máxima publicidad y seriedad.

Los representantes del Ejecutivo señalaron que la norma no vulneraba, en modo alguno, la igualdad entre las partes, porque siempre existirán desventajas estructurales en desmedro de una de ellas, como sucede con el hecho de que no se pueda ofrecer al demandado contar con el mismo plazo que tiene el demandante para preparar su demanda, el que se equipara al de la prescripción. Lo anterior, demostraría que el problema no está siempre en otorgar la misma solución, si no en determinar si se está siendo eficaz en contrarrestar la mencionada desventaja estructural. La igualdad absoluta llevaría a permitir al defensor privado encargar determinadas diligencias a las policías, tal como puede hacerlo el Ministerio Público. Como una forma de contrarrestar esta situación, se ha establecido la presunción de inocencia, el principio en beneficio del reo, etc.

El profesor señor Botto sostuvo que los problemas que se presentaban al implementarse reformas procesales de envergadura, residían en el trasplante de instituciones de otros sistemas, como el “discovery”, institución anglosajona que no se desarrolla ante el juez porque es de carácter prejudicial. Precisó que en materia procesal penal, el juez que resuelve el conflicto no conoce anticipadamente prueba alguna, dado que la discusión sobre la misma se desarrolla ante el juez de garantía.

En los casos citados como ejemplo de esta situación en la justicia laboral y de familia, existen intereses públicos comprometidos como es el caso del interés superior del niño. En cambio, en términos generales, existen estudios psicológicos que demuestran que el conocimiento previo de la prueba, afecta la imparcialidad del juez.

El profesor señor Tavolari recordó que la mención del mecanismo del “discovery” era solo una referencia, por cuanto la finalidad de dicha institución, que se realiza de manera prejudicial, es similar, es decir,

evitar juicios innecesarios, por cuanto por el hecho de enfrentarse una de las partes a los argumentos y pruebas de la otra, puede llevarla a desistirse o a incentivarla para alcanzar un acuerdo. Nadie pretendía trasladar a nuestra legislación esta institución.

Tampoco atenta la presentación de pruebas que se propone contra la imparcialidad del juez por cuanto ella busca generar solo un debate acerca de la exclusión de pruebas, lo que no se lograría si se llegara a la audiencia sin conocer los medios de prueba de la contraparte. Al igual que en materia penal, el debate sobre la exclusión de pruebas lo resuelve el juez, buscándose, en definitiva, que las partes sean responsables para litigar.

Ante la consulta del diputado señor Rincón acerca de las razones por las que no se adoptaba el sistema comentado del “discovery”, toda vez que se lo consideraba un instrumento efectivo para descongestionar los tribunales de causas sin mayor destino, los representantes del Ejecutivo hicieron presente que los sistemas alternativos de solución de conflictos serán tratados en un cuerpo normativo autónomo sobre el cual ya se estaba trabajando por medio de un panel de expertos. En estos casos, uno de sus problemas consistía en resolver acerca del grado de obligatoriedad o voluntariedad de las partes para someterse a él.

Refiriéndose al texto mismo del artículo, el diputado señor Burgos hizo presente que en la frase inicial del inciso primero que establecía que “El actor deberá con precisión indicar…” , no le parecía prudente el adjetivo “precisión” porque podría prestarse a problemas, señalando, además, que tal adjetivo no figuraba en el numeral 4 del artículo 253 (que pasó a ser 255), que trata de los medios de prueba de que se valdrá el demandante, objeción que los representantes del Ejecutivo rebatieron sosteniendo que tal expresión buscaba evitar que se efectuaran menciones genéricas como las que se emplean hasta el presente al señalarse en las demandas que “se valdrán de todos los medios de prueba que permite la ley”, opinión con la que concordó el diputado señor Eluchans.

Ante una consulta del diputado señor Cardemil acerca de si antes de las reformas de 1988 al Código, regía una norma similar a la que ahora se propone, como también qué sucedía con los hechos nuevos que surgen durante el juicio y que no fueron considerados inicialmente ni tampoco en la demanda o en su contestación, el profesor señor Tavolari señaló que antes de ese año se exigía acompañar los documentos fundantes de la demanda y se establecían una serie de consecuencias si no se efectuaba tal acompañamiento, con un propósito similar al que ahora se busca. En realidad, lo que se pretendía era que nadie se viera sorprendido por la presentación de pruebas desconocidas.

El profesor señor Silva, por último, agregó que la situación de los hechos nuevos se encontraba tratada en el artículo 276 (que pasó a ser 278), el que permitía que tales hechos pudieran ser alegados durante el curso del proceso por escrito o a más tardar en la audiencia preliminar, ofreciendo la prueba necesaria para acreditarlos. Incluso, si se tomaba conocimiento de ellos en la audiencia, podría asimismo ofrecerse prueba.

Cerrado finalmente el debate, se aprobó el artículo en iguales términos por mayoría de votos (4 votos a favor y 1 abstención). Votaron a favor los diputados señores Burgos, Calderón, Cardemil y Eluchans. Se abstuvo el diputado señor Rincón.

Artículo 256.- (Pasó a ser 258)

Se refiere a la sanción a la falta de ofrecimiento oportuno de prueba, señalando que no se podrá ofrecer ni producir prueba alguna fuera de las oportunidades previstas en la ley.

No dio lugar a debate, aprobándose el artículo en iguales términos por unanimidad, con los votos de los diputados señores Burgos, Calderón, Cardemil, Eluchans y Rincón.

Artículo 257.- (Pasó a ser 259)

Trata de la modificación de la demanda, señalando que el actor podrá modificar la demanda antes de que haya sido contestada. Estas modificaciones se considerarán como una demanda nueva para los efectos de su notificación, y solo desde la fecha en que esta diligencia se practique correrá el término para su contestación.

No se produjo debate, aprobándose el artículo en iguales términos por unanimidad, con los votos de los diputados señores Burgos, Calderón, Cardemil, Eluchans y Rincón.

Artículo 258.- (Pasó a ser 260)

Trata del control de admisibilidad de la demanda, señalando que presentada una demanda sin cumplir con los requisitos formales previstos en la ley, el tribunal dispondrá que se subsanen los defectos en un plazo no superior a diez días, y el actor quedará apercibido, por el solo ministerio de la ley, de que, si no lo hiciere, se tendrá por no presentada y se procederá al archivo de los antecedentes.

Su inciso segundo agrega que si el tribunal estimare que la demanda no puede ser admitida a tramitación por carecer de jurisdicción o de competencia absoluta, existencia de litispendencia, por inexistencia, falta de capacidad o representación de una de las partes, manifiesta falta de

legitimación para actuar u otro defecto que afecte la existencia, validez o eficacia del proceso, lo declarará de plano, siempre que consten en forma manifiesta del expediente o se funden en hechos de pública notoriedad, expresando los fundamentos de su decisión.

Su inciso tercero previene que si se impugna la resolución que no admite a tramitación la demanda, el tribunal ordenará que ella sea notificada al demandado junto con la resolución que concediere el recurso antes que este se eleve al tribunal superior.

Su inciso final indica que la resolución que declare la inadmisibilidad de la demanda tendrá siempre eficacia para ambas partes.

Opiniones recibidas

El profesor señor Cortez señaló que el control de admisibilidad propuesto resultaba demasiado amplio, toda vez que no solo abarcaba la manifiesta falta de legitimación y otros elementos que no han sido determinados en forma estricta, sino que luego de mencionar algunos de estos elementos, hace referencia a “cualquier otro defecto que pudiera afectar la existencia, validez o eficacia del proceso”, todo lo cual podría vulnerar el derecho de acceso a la justicia. Creía que a este respecto debía procederse con cautela pues este control podía ser la causa de consecuencias más negativas que las que se pretende evitar, haciendo presente que demandas colectivas presentadas al amparo de la ley N° 19.496, sobre Derechos de los Consumidores, habían sido declaradas inadmisibles tanto en primera como en segunda instancia para que luego de dos o tres años la Corte Suprema las declarara admisibles. Lo anterior lo llevaba a estimar peligroso supeditar la admisibilidad de una demanda a cuestiones que no sean estrictamente formales.

Debate

Ante la consulta del abogado señor Mery acerca de si el carácter ampliamente genérico de la causal “ otro defecto que afecte la existencia, validez o eficacia del proceso”, que permite declarar la inadmisibilidad de la demanda, podría utilizarse por algún tribunal para terminar con un mayor número de causas que lo habitual, utilizando ello para cumplir con las metas anuales que se exigen, el profesor señor Silva explicó que esta norma pretendía evitar juicios que no tienen destino, estableciendo desde el principio un mecanismo depurador que evite juicios inútiles. No obstante, como ello podía afectar el acceso a la justicia, se permitía recurrir de apelación en contra de la resolución que declarare la inadmisibilidad.

El profesor señor Maturana, a su vez, señaló que esta norma exigía que aparecieran de forma manifiesta en el expediente los defectos que afectan la existencia, validez o eficacia del proceso, o bien, que se funden en hechos de pública notoriedad. Recordó, asimismo, que esta

norma guardaba concordancia con la idea de otorgar un rol activo al tribunal frente a la ineficacia de los actos procesales, según se trató en el Capítulo 7° del Título IX del Libro Primero.

No se produjo mayor debate, aprobándose el artículo en iguales términos por mayoría de votos (4 votos a favor y 1 abstención). Votaron a favor los diputados señores Burgos, Calderón, Cardemil y Eluchans. Se abstuvo el diputado señor Rincón.

Artículo 259.- (Pasó a ser 261)

Trata de los efectos de la presentación de la demanda, señalando que la declaración de admisibilidad de la demanda radicará el asunto, desde la fecha de su presentación, ante el tribunal que la hubiere admitido a tramitación.

Ante la consulta del abogado señor Mery en el sentido que esta disposición debería figurar entre la normativa orgánica, dado que se refería a la radicación como uno de los elementos de la competencia, el profesor señor Silva explicó que esta norma pretendía evitar lo que se conocía como el “fórum shopping”, es decir, esa práctica en virtud de la cual la parte, en función de su conveniencia, elige el tribunal que más le conviene. Por eso, para evitarlo, se establecía que una vez declarada la admisibilidad, la causa quedaba radicada en el tribunal que conocerá de ella, no pudiendo el demandante retirar su demanda, buscando otro que se avenga más con sus intereses.

No se produjo mayor debate, aprobándose el artículo en iguales términos por mayoría de votos (4 votos a favor y 1 abstención). Votaron a favor los diputados señores Burgos, Calderón, Cardemil y Eluchans. Se abstuvo el diputado señor Rincón.

CAPÍTULO 2°
DEL EMPLAZAMIENTO

Artículo 260.- (Pasó a ser 262)

Trata de los elementos del emplazamiento, señalando que notificada válidamente la demanda y transcurrido el plazo que la ley le otorga para contestarla, se entenderá que el demandado se encuentra legalmente emplazado al juicio para todos los efectos.

No se produjo debate, aprobándose el artículo en iguales términos por unanimidad, con los votos de los diputados señora Turres y señores Burgos, Calderón, Cardemil y Eluchans.

Artículo 261.- (Pasó a ser 263)

Se refiere a la notificación de la demanda, señalando que esta deberá verificarse personalmente al demandado si fuere la primera notificación que se le hubiere de practicar en el proceso. En los demás casos la demanda será notificada por cédula.

No se produjo debate, aprobándose el artículo en iguales términos por unanimidad, con los votos de los diputados señora Turres y señores Burgos, Calderón, Cardemil y Eluchans.

Artículo 262.- (Pasó a ser 264)

Se refiere al término de emplazamiento, señalando que el plazo para contestar la demanda será de treinta días si el demandado es notificado dentro de la provincia donde funciona el tribunal que conoce del juicio.

Su inciso segundo añade que si el demandado es notificado fuera de esa provincia o fuera del territorio de la República, el término para contestar la demanda será de cuarenta y cinco días, en el primer caso y de sesenta días, en el segundo.

Ante la observación del abogado señor Mery en cuanto a que la provincia no siempre coincide con las divisiones jurisdiccionales que admite el Código Orgánico de Tribunales, por lo que le parecía más apropiado referir la norma a las categorías que utilizaba ese Código, colocando como ejemplo de sus dichos el que el juzgado de Curacaví, que se encuentra en la Región Metropolitana, depende, no obstante, de la Corte de Apelaciones de Valparaíso, el profesor señor Maturana señaló que se había optado por aludir a un territorio determinado y el profesor señor Silva destacó que lo novedoso en este punto era que terminaba con la tabla de emplazamiento.

No se produjo debate, aprobándose el artículo en iguales términos por unanimidad, con los votos de los diputados señora Turres y señores Burgos, Calderón, Cardemil y Eluchans.

Artículo 263.- (Pasó a ser 265)

Trata del emplazamiento en caso de existir pluralidad de partes iniciales, señalando que si los demandados son varios, sea que obren separada o conjuntamente, el término para contestar la demanda correrá para todos a la vez, y se contará hasta que expire el plazo que por ley corresponda al último de los notificados.

En los casos en que exista pluralidad de demandantes que no actúen conjuntamente, el plazo para contestar la demanda, determinado según lo dispuesto en el artículo anterior, se aumentará en un

día por cada tres demandantes sobre diez que existan en el proceso. Con todo, este plazo adicional no podrá exceder de treinta días.

Si los demandados son varios y contestan en oportunidades diferentes, el tribunal se limitará a tener presente las contestaciones, si los escritos se ajustaren a los términos previstos en los artículos 270 y 271[28], o a ordenar que se subsanen los defectos que presentaren, dentro del plazo que prudencialmente señalará, apercibiendo a la parte respectiva con tener por evacuado el trámite en su rebeldía.

Vencido el plazo señalado en el inciso primero, si las contestaciones cumplieren con los requisitos legales, proveerá lo que convenga para la tramitación de la causa o hará efectivo el apercibimiento decretado.

Ante la consulta del abogado señor Mery acerca de si la norma aludía en su inciso segundo a una sola demanda suscrita por varios demandantes que se proveía con una sola resolución, el profesor señor Maturana, explicando que esto sucedía habitualmente en los juicios seguidos en contra del Fisco, señaló que se mantenía el mismo principio consagrado en el artículo 260 (que pasó a ser 262), agregando, ante una nueva consulta del profesor señor Pinochet acerca de si las expresiones “hasta que expire el plazo que por ley corresponda al último de los notificados.” correspondía a los plazos señalados en el artículo anterior, que para determinar el plazo había muchas variables, pero que, en todo caso, las normas que se señalaban para el cómputo de los plazos eran de carácter supletorio para aquellas que pudieran establecerse en otras leyes.

Finalmente, ante la observación del diputado señor Burgos, en el sentido de que las expresiones “por ley” que figuraban en el inciso primero estaban demás, la Comisión procedió a aprobar el artículo, sin otra modificación que la de suprimir dichas expresiones, por unanimidad con los votos de los diputados señora Turres y señores Burgos, Calderón, Cardemil y Eluchans.

CAPÍTULO 3°
DE LAS ACTITUDES DEL DEMANDADO FRENTE A LA DEMANDA

Artículo 264.- (Pasó a ser 266)

Trata de la rebeldía del demandado, señalando que cuando debidamente emplazado no comparezca dentro del plazo correspondiente, el tribunal tendrá por evacuado el trámite de contestación de la demanda y el proceso se seguirá en su rebeldía, por el solo ministerio de la ley.

[28] Pasaron a ser 272 y 273, respectivamente.

Su inciso segundo agrega que la rebeldía del demandado importará una negación de los hechos afirmados por el actor en su demanda, pero no podrá rendir prueba en juicio, salvo en la forma y condiciones previstas en el artículo 276[29].

Su inciso tercero añade que no será necesario notificarle al demandado rebelde las resoluciones que se dicten durante el curso del proceso, las que producirán efectos a su respecto desde que se pronuncien, con excepción de la resolución que cita a las partes a la audiencia preliminar y la sentencia definitiva de primer grado, las que deberán ser notificadas por cédula.

Su inciso cuarto previene que el demandado rebelde podrá comparecer en cualquier estado del proceso, pero respetando lo que se hubiere actuado con antelación.

Opiniones recibidas

El profesor señor Vial fue partidario de sancionar la rebeldía por la vía de acoger la pretensión del demandante. Recordó que al tratarse esta materia en el Foro de la Reforma Procesal Civil se había analizado el tema, sosteniéndose que afectaba el debido proceso toda vez que toda persona involucrada en un juicio tenía derecho a ser escuchada. No obstante, el mismo proyecto considera que quien no comparece niega los hechos y debe seguirse el juicio en su rebeldía. El artículo 333 (que pasó a ser 336), a su vez, sanciona a la parte que no comparece a declarar en la audiencia de juicio, con establecer como ciertos los hechos contenidos en las afirmaciones de la contraparte cuando aparezcan como razonables, coherentes y debidamente fundamentados.

No dio lugar a debate aprobándose el artículo en iguales términos, por unanimidad, con los votos de los diputados señora Turres y señores Burgos, Calderón, Cardemil y Eluchans.

Artículo 265.- (Pasó a ser 267)

Se refiere a las actitudes que puede asumir el demandado, el que puede allanarse total o parcialmente a la demanda, plantear excepciones previas, contestar la demanda y, eventualmente, deducir reconvención, dando cumplimiento a lo previsto en el Título VII del Libro Primero. Si adoptara más de una de esta actitudes deberá hacerlo en el mismo escrito, y formulando sus diversas peticiones de modo subsidiario si fueren incompatibles entre sí.

[29] Pasó a ser 278.

No dio lugar a debate aprobándose el artículo en iguales términos, por unanimidad, con los votos de los diputados señores Burgos, Calderón, Cardemil, Eluchans y Squella.

Artículo 266.- (Pasó a ser 268)

Trata del allanamiento a la demanda por parte del demandado, señalando que podrá allanarse a la demanda en su contestación, o con posterioridad en la audiencia preliminar, aceptando total o parcialmente la pretensión.

Su inciso segundo agrega que en caso de allanamiento total, o cuando el demandado no contradiga en materia sustancial y pertinente los hechos afirmados por el actor en su demanda, el tribunal, concluida la audiencia preliminar, deberá dictar sentencia definitiva en los términos establecidos en el artículo 283[30], sin necesidad de prueba ni de ningún otro trámite.

Su inciso tercero señala que corresponderá, por el contrario, seguir los trámites del proceso respectivo, si el allanamiento fuera parcial, si la cuestión planteada fuere de orden público o se tratare de derechos indisponibles.

No dio lugar a debate aprobándose el artículo en iguales términos, por unanimidad, con los votos de los diputados señores Burgos, Calderón, Cardemil, Eluchans y Squella.

Artículo 267.- (Pasó a ser 269)

Trata de las excepciones previas que puede oponer el demandado, señalando que en la contestación de la demanda puede oponer como excepciones previas, las siguientes:

1. La falta de jurisdicción o la incompetencia del tribunal;
2. La litispendencia;
3. La ineptitud del libelo por incumplimiento de los requisitos del artículo 253[31];
4. La incapacidad del actor o la falta de personería o representación del que comparece a su nombre;
5. La falta de constitución de un litisconsorcio necesario, sea activo o pasivo;
6. La prescripción de la acción;
7. La caducidad del derecho;
8. La cosa juzgada;
9. La falta manifiesta de legitimación o interés;
10. El pago efectivo de la deuda;

[30] Pasó a ser 285.
[31] Pasó a ser 255.

11. El beneficio de excusión, y

12. Cualquier otro defecto que pudiera afectar la existencia, validez o eficacia del proceso.

Opiniones recibidas

1.- El profesor señor Tapia recordó que el artículo 1489 del Código Civil entregaba al acreedor la opción de exigir el pago o pedir la resolución del contrato, pero la mantención de la excepción consignada en el número 10 acerca del pago efectivo de la deuda convertía esa opción en letra muerta, por lo que la suerte del contrato estaría entregada al deudor y no al acreedor. A su juicio, debería establecer que el pago debería efectuarse antes del inicio del juicio.

2.- El profesor señor Domínguez se pronunció por la conveniencia de precisar si la excepción señalada en el número 10 se refería al pago efectuado una vez presentada la demanda o a uno anterior, en atención al debate existente en la doctrina sobre el alcance del artículo 1489 del Código Civil y la facultad que concede al acreedor entre exigir el cumplimiento o la resolución del contrato. Se mostró partidario de acoger la excepción tanto si el pago se efectúa antes de la presentación de la demanda o por medio de consignación antes de contestarla.

Debate

Ante la consulta del abogado señor Mery acerca de si la excepción del pago efectivo se refería solo a las obligaciones de dar, el profesor señor Silva sostuvo que debía entenderse como la prestación de lo que se debe, por tanto comprensiva de todo tipo de obligaciones, ya sean de dar, hacer o no hacer.

El profesor señor Maturana, haciéndose cargo de las observaciones efectuadas por el diputado señor Burgos, quien pidió una respuesta a las objeciones emitidas por el profesor señor Tapia, sostuvo que no había estado en la intención de los redactores del nuevo Código modificar lo dispuesto en el Código Civil, sino que únicamente hacer más exigente la aplicación de esta excepción de pago, que solamente podría hacerse en la contestación de la demanda. Explicó que actualmente esta excepción tenía un carácter anómalo porque podía hacerse valer con posterioridad a la contestación de la demanda, en cualquier estado del juicio, incluso en segunda instancia, siempre que conste en un antecedente escrito. En el proyecto, en cambio, no existen las excepciones anómalas porque se ha establecido un procedimiento concentrado en que la defensa debe ser presentada en una sola oportunidad. Lo anterior no obstaría a que si se efectúa el pago después de la contestación de la demanda, pueda enervarse la acción para lo cual se estará a lo dispuesto en el Código Civil. Por ello, creía que el nuevo Código se acercaba bastante más a la posición del profesor señor Tapia que el texto vigente.

El profesor señor Tavolari reforzó las expresiones del profesor señor Maturana, en lo relativo a la privación de la elección de acciones que afectaría al demandante según lo planteara el profesor señor Tapia, señalando que contrariamente a lo que sucede actualmente con el Código vigente que, de acuerdo a su artículo 310, permite oponer la excepción de pago en diversas oportunidades, incluso hasta antes de la vista de la causa en segunda instancia, en el proyecto la excepción solo puede oponerse al comenzar el juicio. Agregó que se había procurado reducir la posibilidad de oponer la excepción, acotándola sin que ello significara modificar el Código Civil. Lo anterior, en todo caso, no sería obstáculo, para el caso de oponerse y prosperar una excepción de pago, al ejercicio del derecho del demandante de pedir la resolución del contrato fundándose en la falta de cumplimiento oportuno de la obligación, porque cuando esta se cumple después de notificada la demanda, obviamente no es oportuna.

Cerrado el debate, se aprobó por unanimidad en los mismos términos, con los votos de los diputados señores Burgos, Calderón, Cardemil, Eluchans y Squella.

Artículo 268.- (Pasó a ser 270)

Trata de la tramitación y fallo de las excepciones previas, señalando que de las excepciones previas, oportunamente deducidas, se dará traslado al actor, quien deberá evacuarlo en la audiencia preliminar.

Su inciso segundo agrega que la tramitación restante se ajustará a la contemplada para los incidentes promovidos en audiencia.

Su inciso tercero precisa que si excepcionalmente, ellas se fundan en hechos que consten en el proceso o sean de pública notoriedad, el tribunal las fallará de plano.

No se produjo debate, aprobándoselo en iguales términos, por unanimidad, con los votos de los diputados señores Burgos, Calderón, Cardemil, Eluchans y Squella.

Artículo 269.- (Pasó a ser 271)

Trata de los efectos de la resolución que se pronuncia sobre las excepciones previas, señalando que la resolución que acoja la excepción previa, determinará los efectos de tal decisión y, en su caso, la forma en que continuará el procedimiento.

No se produjo debate, aprobándoselo en iguales términos, por unanimidad, con los votos de los diputados señores Burgos, Calderón, Cardemil, Eluchans y Squella.

Artículo 270.- (Pasó a ser 272)

Trata de la forma de la contestación y reconvención, señalando que la contestación de la demanda y la reconvención, en su caso, deberán formularse por escrito.

No se produjo debate, aprobándoselo en iguales términos, por unanimidad, con los votos de los diputados señores Burgos, Calderón, Cardemil, Eluchans y Squella.

Artículo 271.- (Pasó a ser 273)

Se refiere al contenido de la contestación, señalando que la contestación de la demanda deberá contener:

1. La designación del tribunal a cargo del conocimiento del asunto;

2. El nombre, profesión u oficio, cédula de identidad o rol único tributario y domicilio del demandado y, en su caso, de las personas que lo representen y la naturaleza de la representación. Deberá indicar, además, el domicilio que fijare para los efectos del juicio, dentro del territorio jurisdiccional del tribunal, si no lo tuviere;

3. La exposición clara y precisa de cada uno de los hechos que configuren las defensas y excepciones que se oponen a la demanda, señalando los medios de pruebas pertinentes con los cuales se pretende acreditarlos y el derecho en que se fundan;

4. El petitorio formulado con toda claridad y precisión, y

5. Las firmas del demandado o de su representante y del abogado, salvo los casos exceptuados por la ley.

No se produjo debate, aprobándose el artículo sin otra modificación que la de intercalar en el número 2., después de la palabra “nombre”, entre comas, el término “apellidos”. Participaron en la votación los diputados señores Burgos, Calderón, Cardemil, Eluchans y Squella.

Artículo 272.- (Pasó a ser 274)

Trata de la carga de controvertir los hechos afirmados en la demanda y los documentos acompañados por el actor y su sanción, señalando que en la contestación de la demanda deberá el demandado pronunciarse categórica y precisamente sobre la veracidad de los hechos alegados en la demanda y sobre la autenticidad, integridad y validez de los documentos que a ella se hubieren acompañado.

Su inciso segundo agrega que su silencio, así como sus afirmaciones ambiguas o evasivas en la contestación podrán ser

consideradas por el tribunal como admisión tácita de los hechos que le sean perjudiciales, así como admisión de la autenticidad, integridad y validez de los documentos acompañados.

El abogado señor Mery recordando lo sostenido por el profesor señor Vial acerca del artículo 264 (que pasó a ser 266) en el sentido de ser partidario de acoger la pretensión del demandante en caso de rebeldía del demandado, lo que la doctrina no había acogido por entender que tal solución afectaba la garantía del debido proceso ya que todas las personas tenían derecho a ser escuchadas, opinión esta última que compartía y que era la que seguía el Código al establecer que el rebelde con su actitud negaba los hechos y el juicio debía seguir adelante, en otras palabras, consagraba el principio de que el que calla no otorga, hizo presente que de acuerdo al inciso segundo del artículo en análisis, si el demandado optaba por contestar en forma torpe o con evasivas, permitía al tribunal considerar que su respuesta equivalía a admitir tácitamente los hechos que le eran perjudiciales, lo que en otras palabras significaba que una respuesta desprolija conllevaba un castigo mayor que la decisión de no contestar. Al respecto quiso saber si esta contestación defectuosa correspondería a un allanamiento tácito a la demanda.

El profesor señor Maturana explicó que en el derecho comparado, especialmente en la legislación española, se establecía que el demandado en su contestación tenía la carga de la contradicción y eso era lo que aquí se establecía. En cuanto al rebelde, precisó que no se quiso ser tan categórico y transformar el silencio en aceptación, porque dicha rebeldía podía deberse a la imposibilidad de procurarse un abogado o a la pasividad del demandado ante una pretensión aventurada para defenderse de la cual debería incurrir en gastos. Se mantuvo entonces el principio tradicional de que quien calla no otorga.

El profesor señor Silva recordó que el inciso segundo del artículo 266 (que pasó a ser 268) reconocía el allanamiento tácito, estableciendo que en caso de allanamiento total o cuando el demandado no contradijera en materia sustancial y pertinente los hechos afirmados por el actor en su demanda, el juez, concluida la audiencia preliminar, deberá dictar sentencia sin necesidad de prueba.

Ante una consulta del profesor señor Pinochet acerca del tratamiento que se daría a los documentos electrónicos, el profesor señor Maturana señaló que la iniciativa establecía el principio de la libertad de los medios de prueba, razón por la cual se establecía un catálogo y procedimiento en esta materia. Especificando, señaló que el artículo 340 (que pasó a ser 345), referido a los medios de prueba no regulados expresamente, establecía que podría admitirse toda prueba susceptible de ser incorporada al proceso por cualquier otro medio o sistema no regulado expresamente, siempre que fuere apto para producir fe. Agregó que el mismo artículo señalaba que el juez determinaría la forma de incorporación

al procedimiento, adecuándolo, en lo posible, al medio de prueba que fuera más análogo.

En lo que respecta al inciso segundo de este artículo, que en un primer momento quedó pendiente en busca de una mayor claridad, finalmente, a sugerencia del diputado señor Burgos, se aprobó en términos similares a lo que establece el inciso segundo del artículo 274, (que pasó a ser 276), el que se refiere a la carga de controvertir los documentos acompañados por el demandante, el que quedó entonces de la siguiente forma:

"Su silencio, así como sus afirmaciones ambiguas o evasivas podrán ser consideradas por el tribunal como admisión de la autenticidad, integridad y validez de los documentos acompañados."

Acordado dividir la votación, el primer inciso resultó aprobado en iguales términos, por unanimidad, con los votos de los diputados señores Burgos, Calderón, Cardemil, Eluchans y Squella.

El segundo inciso se aprobó con las modificaciones señaladas por unanimidad, con los votos de los diputados señores Araya, Burgos, Calderón y Cristián Mönckeberg.

Artículo 273.- (Pasó a ser 275)

Trata del acompañamiento de prueba documental y ofrecimiento de las otras pruebas en la contestación, señalando que el demandado deberá acompañar a su contestación, en conformidad a la ley, toda la prueba documental de que se intente valer, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 276[32].

Su inciso segundo agrega que si no dispusiera de alguno de esos documentos, deberá reseñar su contenido e indicar con precisión el lugar en que se encuentra o persona que los detentare, solicitando las medidas pertinentes para su incorporación al proceso, en conformidad a lo dispuesto en el artículo 308[33], a más tardar en la audiencia preliminar, única oportunidad en la que podrá impugnarse el documento agregado.

Su inciso tercero añade que los documentos acompañados serán incorporados al registro desmaterializado y conservados en conformidad a lo dispuesto en el Título IX, capítulo 4°, del Libro Primero.

Su inciso cuarto establece que asimismo, deberá con precisión indicar en la contestación todos los restantes medios de prueba de que se valdrá, incluyendo el nombre, profesión u oficio, cédula de identidad, si se supiere, y domicilio de los testigos y de los peritos que presentará a declarar en juicio y solicitar su diligenciamiento si corresponde. Señalará, del mismo modo, con claridad y precisión, los hechos sobre los cuales recaerán

[32] Pasó a ser 278.
[33] Pasó a ser 311.

las declaraciones de dichos testigos y peritos e indicará, pormenorizadamente, los que se acreditarán con los restantes medios, de modo que el tribunal pueda ejercer las facultades que le confiere el artículo 292[34].

Su inciso quinto dispone que el demandado podrá solicitar en la contestación de la demanda la práctica de prueba anticipada que estime necesaria, señalando las razones que justifican dicha solicitud en conformidad a lo establecido en el artículo 287[35], y manifestar si hará uso de la facultad que le confieren los artículos 331 y 332[36], pidiendo su diligenciamiento.

Su inciso final previene que el demandado no podrá producir ni ofrecer medio de prueba alguno fuera de las oportunidades previstas en la ley.

Opiniones recibidas

1.- El profesor señor Vial, al igual que en el caso del artículo 255 (que pasó a ser 257), fue partidario de fortalecer la proposición inicial de la prueba por las partes. Reconoció que el proyecto exigía adelantar una parte importante del material probatorio en las presentaciones iniciales de las partes, pero creía debía tenerse en consideración la experiencia de los abogados en materia de arbitraje internacional, en que cobra gran importancia la aportación inicial de pruebas, particularmente la de testigos y peritos, mostrándose partidario de acompañar una minuta escrita de la declaración de ambos, lo que permitiría al abogado, en la etapa de preparación del juicio, conocer la relevancia de la probanza o sus principales aspectos, a fin de solicitar su exclusión o hacer valer otros derechos.

2.- El profesor señor Correa, siguiendo lo dicho respecto de los artículos 254 y 255 (que pasaron a ser 256 y 257, respectivamente), sostuvo que la carga procesal de acompañar a la contestación de la demanda la prueba documental de que el demandado se pretende valer y que en el pasado se impuso a las partes y luego fue eliminada, atentaba en primer lugar contra el derecho a defensa del demandado, circunstancia que se pretendía mitigar con lo establecido en el artículo 276 (que pasó a ser 278), acerca de alegaciones complementarias o hechos nuevos acaecidos luego de la notificación de la demanda, medidas que, a su juicio, nunca serían utilizadas. En segundo lugar, atentaba contra la garantía constitucional de igualdad ante la ley, pues el demandante podrá conocer de antemano la prueba de la contraria. Recordó que uno de los objetivos de la audiencia preliminar era que las partes mostraran sus pruebas, abriéndose debate a su respecto en una misma oportunidad para ambas partes, señalando que dicha finalidad se reflejaba en los numerales 7 y 8 del artículo 280 (que pasó a ser 282) y también en el 10, referidos a la fijación de los hechos sustanciales, pertinentes y controvertidos que deben ser acreditados,

[34] Pasó a ser 294.
[35] Pasó a ser 289.
[36] Pasaron a ser 334 y 335, respectivamente.

a la determinación de las pruebas que deberán rendirse y a la exclusión de pruebas.

3.- El señor Sergio Urrejola, Presidente del Consejo de Defensa del Estado, señaló que la situación del Consejo era muy especial, por cuanto la demanda se notificaba al Presidente o al procurador fiscal en cada una de las regiones, los que deben oficiar a la autoridad demandada para solicitar antecedentes, contrariamente a lo que sucede con los abogados de otros demandados, quienes pueden obtener los antecedentes de sus clientes sin mayores problemas. Agregó que lo que dispone este artículo, significaba un problema insoluble para el Consejo ya que deberá presentar todos los medios de prueba en un plazo de treinta días, lo que en la práctica sería imposible. Precisó que en los juicios civiles se ventilan asuntos complejos en los que no es posible preparar una contestación en treinta días y obtener dentro de ese plazo los antecedentes por parte de los servicios públicos. Hizo presente el perjuicio que esto podría ocasionar al erario nacional dada la gran cantidad de demandas que se entablan y lo cuantioso de las pretensiones que se deducen.

Debate

Ante la consulta del diputado señor Burgos acerca de las prevenciones del Presidente del Consejo de Defensa del Estado, el profesor señor Tavolari explicó que el Fisco para contestar cualquier demanda, remite los antecedentes al Consejo el que tiene que aprobar la contestación; por ello, para procurarse más plazo, presenta excepciones dilatorias, tengan o no fundamentos, agregando el profesor señor Silva que no se podían establecer privilegios a favor del Fisco, sin perjuicio, además, que los plazos para contestar las demandas se habían duplicado por lo que no debería ser necesario recurrir al mecanismo de las excepciones dilatorias. Si bien era cierto que no se podía contestar una demanda si no se contaba con los antecedentes para ello, la administración debería adoptar las medidas para que ello ocurra dentro del plazo establecido. Además, recordó que muchos de los procesos de gran impacto económico seguidos en contra del Fisco se tramitaban conforme al procedimiento sumario. A mayor abundamiento, en el caso que el Fisco no pudiere contar con la documentación necesaria, podría hacer uso de la facultad que le entrega el inciso segundo del artículo 255 (que pasó a ser 275), el que establece que si no se dispusiere de alguno de los documentos que deben acompañarse a la contestación, deberá reseñarse su contenido e indicar con precisión el lugar en que se encuentra o persona que lo tuviere y solicitar las medidas pertinentes para su incorporación al proceso, a más tardar en la audiencia preliminar, única oportunidad en que podrá impugnarse dicho documento.

Finalmente, el profesor señor Maturana recordó que existen una serie de procedimientos previos que contemplan instancias de mediación anteriores al juicio mismo, todas las cuales permiten al Fisco

conocer de los antecedentes para preparar su defensa, incluso antes de la presentación de la demanda.

Cerrado el debate, la Comisión aprobó por unanimidad el artículo, sin más modificaciones que la de suprimir en el inciso primero los términos “en conformidad a la ley”; reemplazar en el inciso segundo la palabra “detentare” por “tuviere” y agregar en el inciso cuarto, después de la palabra “nombre,” el término “apellidos”. Participaron en la votación los diputados señores Burgos, Calderón, Cardemil, Eluchans y Squella.

Reabierto posteriormente el debate a petición de los representantes del Ejecutivo, se acordó a su solicitud y por las mismas razones señaladas respecto del artículo 254 (que pasó a ser 256), agregar en el inciso segundo, a continuación de la palabra “contenido” y del guarismo “308”, los términos “ en la contestación” y “ la que deberá tener lugar”, respectivamente.

Cerrado nuevamente el debate, se aprobaron las nuevas modificaciones conjuntamente con el artículo por unanimidad, con los votos de los diputados señores Araya, Burgos, Calderón y Cristián Mönckeberg.

Artículo 274.- (Pasó a ser 276)

Trata de la carga de controvertir los documentos acompañados por el demandado y su sanción, estableciendo que el demandante deberá pronunciarse categórica y precisamente, hasta cinco días antes de la audiencia preliminar, sobre la autenticidad, integridad y validez de los documentos que en la contestación se hubieren acompañado.

Su inciso segundo agrega que su silencio, así como sus afirmaciones ambiguas o evasivas en la contestación, podrán ser consideradas por el tribunal como admisión tácita de los hechos que le sean perjudiciales, así como admisión de la autenticidad, integridad y validez de los documentos acompañados.

El artículo, aprobado en un primer momento en forma unánime y en los mismos términos, fue, luego de acordado reabrir el debate, objeto de una larga discusión.

En efecto, los representantes del Ejecutivo sostuvieron que en su redacción se había incurrido en un error por cuanto refiriéndose la norma a los documentos acompañados por el demandado y a la carga que pesa sobre el actor de impugnarlos, en su inciso segundo hace referencia a las afirmaciones ambiguas o evasivas en la contestación, lo que no corresponde.

En atención a lo anterior propusieron sustituir el inciso segundo por el siguiente:

“Su silencio, así como sus afirmaciones ambiguas o evasivas, podrán ser consideradas por el tribunal como admisión de la autenticidad, integridad y validez de los documentos acompañados por el demandado.”

El profesor señor Botto, junto con señalar que la modificación introducía un cambio de sentido en el inciso primero, señaló que de acuerdo al artículo 264 (que pasó a ser 266), la rebeldía del demandado importaba la negación de los hechos afirmados en la demanda sin otra consecuencia que la de no poder rendir prueba en el juicio, salvo en la forma y condiciones establecidos en el artículo 276 (que pasó a ser 278), es decir hechos nuevos o desconocidos o aclaraciones. Por otra parte, el artículo 272 (que pasó a ser 274) en su inciso segundo, daba a entender como necesario negar cada uno de los hechos y, aquellos que no hubieren sido controvertidos, permitirían al juez darlos por reconocidos. Al respecto, de acuerdo a la nueva propuesta del Ejecutivo, aquellos hechos que no fueren negados, permitirían al juez tenerlos por aceptados, o bien, lo que se buscaba con esta propuesta era restar validez a la negativa genérica que los abogados litigantes suelen establecer en sus escritos acerca de la efectividad de todo lo afirmado por la contraria.

El profesor señor Tavolari señaló que con esta norma se pretendía conseguir una aplicación efectiva del principio de la buena fe procesal, entendiendo por tal el deber de todo litigante, independientemente de la legítima defensa de sus intereses, de colaborar para que el juez realice una efectiva aplicación del derecho y de la justicia. Lo anterior impone al litigante el deber de señalar abiertamente su postura frente al debate que se propone, sin que pueda escudarse en alegaciones ambiguas o de dudosa interpretación o que le permitan obtener en un juicio mediante procedimientos indecorosos. Por lo mismo, se trataba de evitar el exceso de las negaciones genéricas que nunca son reales porque siempre las demandas contienen un conjunto de hechos que el demandado no puede negar, pero como tampoco era posible dar por aceptado todo lo negado, se facultaba al juez para que, atendidas las circunstancias, es decir, en función de la gravedad y entidad de los hechos, considere estos últimos como establecidos.

El profesor señor Silva reforzó lo anterior, señalando que se imponía una nueva carga procesal en sintonía con el derecho comparado, sosteniendo la necesidad de relevar aquellos aspectos que revistan importancia para la controversia y precisar cuáles son los hechos controvertidos. En tal contexto, si nada se dice respecto de los hechos afirmados por la parte contraria, tal conducta puede considerarse como un indicio de consecuencias negativas para quien actúa de tal manera, generando incertidumbre en el proceso sin que aflore aquello que resulta vital para resolver la controversia. Agregó que en la legislación laboral se

contemplaba una carga procesal similar, por lo que lo que se proponía en esta norma no era mayormente novedoso. Habría una depuración natural de los hechos, separando lo relevante de lo que no lo es, sin perjuicio de que como lo señala el artículo 276 (que pasó a ser 278), las partes puedan efectuar en la audiencia preliminar las alegaciones que estimen procedentes en relación con lo expuesto por la contraria, sin alterar sustancialmente lo que sea el objeto principal del pleito.

El abogado señor Mery sin perjuicio de compartir lo expuesto por los profesores, resalto una cierta contradicción entre esta norma y el artículo 264 (que pasó aser 266), toda vez que este último sienta el principio de que la omisión del escrito de contestación significa refutar todo, lo que no condice con lo que se propone en esta norma, toda vez que habiendo contestación el hecho de contener afirmaciones ambiguas, no decir nada o recurrir a evasivas, faculta al juez para dar por reconocidos los hechos. Agregó que aun cuando había precedentes en el actual Código acerca de situaciones similares a las que se proponía, como era el caso del absolvente de posiciones en segundo llamado o la omisión de la contestación oportuna a la demanda ejecutiva que libera al juez de dictar sentencia y, a pesar de no ser obligatorio para el juez dar por admitidos los hechos, creía que podría afectarse el derecho a defensa del demandado que hubiere incurrido en torpezas al contestar la demanda. En todo caso, lo que planteaba este artículo no presentaría problemas si las respuestas se produjeran al momento de dictar la sentencia definitiva, pero es en la audiencia preparatoria donde el juez puede determinar los hechos controvertidos, de tal manera que si las evasivas se generan en la contestación, el juez, en esta etapa preliminar, podría estimar reconocidos los hechos.

El profesor señor Maturana recalcó que la normativa que se propone tendrá lugar en un procedimiento oral, que comprende etapas que terminan, de tal manera que se llegará a juicio cuando las partes han actuado responsablemente en la fijación del debate, de tal manera de rendir prueba cuando sea procedente. En el procedimiento oral se respeta la decisión de las partes en rebeldía en cuanto a entender que niegan los hechos, de forma tal que corresponde al demandante soportar la carga de la prueba. No obstante, en lo que dice relación con la defensa y conforme al derecho comparado, la primera carga que pesa sobre el demandado es la de la contradicción, motivo por el cual se exige su pronunciamiento a fin de que en la audiencia de juicio oral solamente se rinda prueba sobre los hechos controvertidos. De ahí, entonces, que se exija se señalen las pruebas para acreditar los hechos afirmados. Agregó que si en un proceso oral el demandado se limitara a negar los hechos sin ofrecer prueba para ello, se estaría dando lugar a un debate en el que no se sobrellevaría la carga de la contradicción. Por eso, también la necesidad de contemplar en este tipo de procedimientos salidas alternativas a fin de evitar el desgaste de actividades

probatorias inútiles y velar porque por medio del principio de contradicción pueda llegarse a una pronta resolución del conflicto.

El profesor señor Tavolari, refiriéndose a la oportunidad en que el juez puede dar por reconocidos los hechos, señaló que no bastaba con afirmarlos o negarlos sino que era necesario adicionar la prueba en función de una u otra actitud, todo lo que excluiría la posibilidad de que la facultad que se entrega al juez se reduzca a la dictación de la sentencia definitiva, ya que en tal caso la propuesta sería inconsecuente, puesto que lo que se busca con ella es solo evitar costos y acotar el juicio. El litigante tiene que ofrecer y rendir la prueba en que funda su posición, señalando que lo que propone no constituiría novedad, recordando que el artículo 724 del Código vigente, establece que el juez podrá tener en cuenta la conducta de las partes para la apreciación de los hechos.

Cerrado finalmente el debate, se aprobó la nueva redacción propuesta por el Ejecutivo para el inciso segundo, conjuntamente con el resto del artículo, por unanimidad, con los votos de los diputados señores Araya, Burgos, Calderón y Cristián Mönckeberg.

Artículo 275.- (Pasó a ser 277)

Trata de la demanda reconvencional, señalando que la reconvención deberá formularse por escrito junto con la contestación de la demanda y cumplir con los mismos requisitos y contenido establecidos respecto de la misma.

Su inciso segundo agrega que la reconvención solo podrá hacerse valer cuando la pretensión invocada pueda tramitarse dentro del mismo procedimiento; el tribunal posea competencia absoluta para conocer de la reconvención estimada como demanda; y se fundamente en los mismos hechos que la demanda, o se encuentre en una relación de conexión tal con esta que de haberse formulado en proceso separado sería procedente su acumulación.

Su inciso tercero añade que de la reconvención se dará traslado al demandante por el plazo de treinta días, pudiendo este adoptar las mismas actitudes que el demandado respecto de la demanda, en la forma y con los requisitos previstos al efecto. Las excepciones previas que deduzca el demandado reconvencional se sujetarán a la tramitación establecida en el artículo 268[37].

No se produjo mayor debate, aprobándose el artículo en los mismos términos por unanimidad, con los votos de los diputados señores Burgos, Calderón, Cardemil, Eluchans y Squella.

[37] Pasó a ser 270.

Artículo 276.- (Pasó a ser 278)

Trata de las alegaciones complementarias, alegación de hechos nuevos o desconocidos y ampliación de prueba, señalando que las partes no podrán alterar el contenido de la demanda, la contestación y, en su caso, la reconvención, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 257[38].

Su inciso segundo agrega que con todo, en la audiencia preliminar, podrán efectuar las alegaciones que estimen procedentes en relación con lo expuesto por la contraria a efectos de aclarar o modificar las pretensiones o defensas formuladas pero sin que puedan alterar sustancialmente las que sean objeto principal del pleito**,** en cuyo caso, serán rechazadas de plano. En todo caso, el tribunal deberá conceder siempre a la contraparte, la oportunidad para ejercer sus facultades de contradicción y prueba correspondientes.

Su inciso tercero añade que del mismo modo, si con posterioridad a la notificación de la demanda o después de la contestación a la misma o de la reconvención, en su caso, ocurriese algún hecho nuevo de relevancia para fundamentar las pretensiones o defensas de las partes y la decisión del asunto controvertido, o hubiese llegado noticia de un hecho relevante para la decisión que la parte no haya podido ni debido conocer con anterioridad, las partes podrán alegarlo durante el curso del proceso por escrito o a más tardar en la audiencia preliminar, ofreciendo la prueba necesaria para acreditarlo.

Su inciso cuarto indica que en este último caso, el tribunal podrá rechazar de plano la solicitud cuando no se justifique que el hecho no se pudo alegar en la oportunidad procesal prevista por la ley, o se trate de un hecho que carezca de relevancia para la decisión del asunto controvertido.

Su inciso final previene que tratándose de hechos nuevos expuestos por el demandado al contestar la demanda principal o la reconvencional, en su caso, el demandante podrá, en la audiencia preliminar, acompañar aquellos documentos y ofrecer los demás medios de prueba complementarios cuyo interés o relevancia se ponga de manifiesto a consecuencia de las afirmaciones o alegaciones efectuadas por el demandado en su contestación.

El profesor señor Botto hizo presente que el contenido del inciso segundo en cuanto a permitir a las partes efectuar las alegaciones que estimaran procedentes para aclarar o modificar las pretensiones o defensas formuladas, sin otra limitación que la de no alterar sustancialmente las que sean objeto principal del pleito, resultaba similar a las actuales disposiciones del Código vigente respecto de la réplica y dúplica. Precisó que

[38] Pasó a ser 259.

de acuerdo a la doctrina existían acciones o excepciones principales y subsidiarias, pero, con todo, la norma parecía un tanto confusa.

El profesor señor Maturana precisó que si se analizaba la jurisprudencia referente al artículo 312 del Código vigente, resultaba posible constatar que se alteraba la acción principal del pleito cuando se modifica la causa de pedir, agregando el profesor señor Tavolari que la norma citada establece que en los escritos de réplica y dúplica podrán las partes ampliar, adicionar o modificar las acciones o excepciones que hayan hecho valer, pero sin que puedan alterar las que sean el objeto principal del pleito. La propuesta utilizaba igual redacción y, efectivamente, se entendía que se podían alterar aquellas acciones que no eran el objeto principal del litigio como era el caso de las acciones subsidiarias o adicionales. El sentido de esta norma sería prohibir la alteración de la acción deducida, por lo que, a su parecer, debía ponerse énfasis en la prohibición de alterar dicha acción y no en la referencia al objeto principal del pleito.

Cerrado el debate, los diputados señores Burgos, Cardemil, Eluchans y Squella presentaron una indicación para sustituir en el inciso segundo las expresiones " que sean objeto principal del pleito" por las siguientes: "acciones deducidas", indicación que fue aprobada, conjuntamente con el artículo, por unanimidad con los votos de los diputados señores Burgos, Calderón, Cardemil, Eluchans y Squella.

Artículo 277.- (Pasó a ser 279)

Trata de la citación a la audiencia preliminar, señalando que una vez transcurrido el plazo para la contestación de la demanda o de la reconvención, en su caso, respecto de todas las partes, con o sin la presentación de las mismas, el tribunal citará a una audiencia preliminar, la que tendrá lugar en un plazo no inferior a veinte días ni superior a cuarenta días. Las partes deberán ser notificadas con una antelación no inferior a diez días de aquel fijado para la celebración de la audiencia.

Opiniones recibidas

1.- El profesor señor Vial fue partidario de establecer un sistema de audiencia previa a fin de que el juez pueda determinar el procedimiento a aplicar. Al efecto, explicó que de las más de treinta mil causas por juzgado civil en Santiago, el 60% corresponde a juicios ejecutivos, por lo que en promedio existe un ingreso de diez mil causas ordinarias o sumarias en dichos tribunales. De acuerdo a lo anterior, con un sistema de audiencias de juicio oral, cada juez debería ocuparse de nueve causas diarias lo que sería imposible y por lo mismo no puede aplicarse el mismo procedimiento a todas las demandas. Por lo anterior, señaló ser partidario de aplicar un sistema similar al inglés por el cual el juez en una audiencia preliminar celebrada una vez terminada la etapa de discusión y

una vez analizados los escritos principales, se hace una idea del conflicto y determina el procedimiento a aplicar, es decir, el ordinario de mayor cuantía o abreviado, pudiendo imponer salidas alternativas como mediación o arbitraje.

2.- El profesor señor Larroucau fue partidario de facultar al juez civil para pronunciarse sobre el procedimiento aplicable, ordinario o sumario.

****

No se produjo debate, aprobándoselo en iguales términos por unanimidad, con los votos de los diputados señores Burgos, Calderón, Cardemil, Eluchans y Squella.

CAPÍTULO 4°

DE LA AUDIENCIA PRELIMINAR

Artículo 278.- (Pasó a ser 280)

Trata de la comparecencia a la audiencia preliminar disponiendo que las partes deberán comparecer a esta audiencia debidamente representadas por un abogado con facultades suficientes para actuar en ella y celebrar todos los actos procesales que constituyen su objeto.

El profesor señor Silva fue partidario de eliminar los términos “con facultades suficientes para actuar en ella y celebrar todos los actos procesales que constituyen su objeto”, por considerarlos innecesarios ya que no existe otra forma de representación que no sea a través de abogado, conforme a las facultades propias del título profesional. Creía incluso que tales expresiones podrían ser un factor de incertidumbre porque podrían interpretarse como que para la validez de la audiencia, podría exigirse al abogado un poder específico para cada una de las actividades que pueden realizarse en la audiencia preliminar.

El diputado señor Burgos, por el contrario, creyó necesarios tales términos ya que lo que ocurriera en la audiencia podría producir importantes efectos hacia el futuro, lo que haría conveniente evitar la posibilidad de que se cuestionaran las facultades del abogado.

El profesor señor Tavolari explicó que por medio de esta norma se pretendía enfatizar dos puntos: primero que la parte puede comparecer a esta audiencia representada por su abogado, en otras palabras, que no necesariamente debe concurrir personalmente y, segundo, que la representación compete únicamente a los abogados, en términos similares a los que establece el artículo 7° del Código vigente. No obstante lo anterior, parecía preferible suprimir los términos señalados a fin de evitar un debate acerca de la extensión de las facultades del profesional, porque, basándose en el tenor literal de tales expresiones, podrían cuestionarse las

facultades que tendría para llevar a cabo los actos procesales que se realicen en la audiencia preliminar. Lo lógico sería entender que el abogado se encuentra habilitado para actuar del mismo modo en que podría hacerlo el poderdante.

El diputado señor Araya destacó que, a diferencia de la norma que se analiza, el actual Código emplea los términos de abogado habilitado, lo que podría ocasionar dudas acerca de la validez de la comparecencia de un profesional titulado en el extranjero sin que se haya reconocido su título en el país, dado el hecho del no reconocimiento por parte de la Corte Suprema de los títulos otorgados en Ecuador y España.

Al respecto, el profesor señor Silva recordó que la materia relativa a la asistencia letrada obligatoria se encontraba tratada en el artículo 25 del proyecto, aún cuando en dicha disposición no se hablaba de abogado habilitado por cuanto la habilitación no sería un tema que correspondería tratar en este Código, a lo que agregó el profesor señor Maturana que a ese respecto debe estarse a lo dispuesto en el Código Orgánico de Tribunales.

Cerrado el debate, se aprobó el artículo con la modificación propuesta por unanimidad, con los votos de los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Eluchans y Cristián Mönckeberg.

Artículo 279.- (Pasó a ser 281)

Trata de la inasistencia del actor, señalando que su inasistencia a la audiencia preliminar acarreará la caducidad del procedimiento en los términos establecidos en el artículo 114[39] e igual sanción tendrá la inasistencia del demandado respecto de la reconvención.

No se produjo debate, aprobándoselo en iguales términos por unanimidad, con los votos de los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Eluchans y Cristián Mönckeberg.

Artículo 280.- (Pasó a ser 282)

Trata del contenido de la audiencia preliminar, señalando que en ella:

1. El tribunal después de oír al actor y al demandante reconvencional, en su caso, resolverá las excepciones previas opuestas a la demanda principal o reconvencional que no se hubieren resuelto de plano.

Para este efecto, si estimare necesario acreditar dichas excepciones, fijará los puntos sustanciales, pertinentes y controvertidos que requieran de prueba y recibirá en la misma audiencia la que ofrezcan las partes.

[39] Pasó a ser 116.

Con todo, el tribunal podrá omitir el pronunciamiento respecto de las excepciones previas previstas en los numerales 6, 7, 8 y 9 del artículo 267[40] y reservar su resolución para la sentencia definitiva, si los antecedentes que existieren en el proceso fueren insuficientes para emitir su resolución respecto de ellas.

2. Se ratificará la demanda y la contestación y, en su caso, la reconvención y la contestación a la misma.

3.- Se formularán las alegaciones complementarias y de hechos nuevos a que se refiere el artículo 276[41], si las hubiere.

4. Se llamará a las partes a conciliación siempre que se trate de derechos respecto de los cuales sea admisible la transacción. El juez deberá proponer personalmente bases de arreglo. Las opiniones que emita con tal propósito no lo inhabilitarán para seguir conociendo de la causa.

El juez tratará de obtener una conciliación total o parcial del litigio la que solo producirá efectos entre las partes que la hubieren acordado, debiendo continuar el juicio con las demás.

Sin perjuicio del registro de la audiencia, de la conciliación total o parcial se levantará acta escrita en la que se consignarán las especificaciones del arreglo. Esta acta será suscrita por el juez y las partes que lo desearen. La conciliación producirá los mismos efectos de una sentencia definitiva ejecutoriada.

No obstante lo previsto en este numeral, el tribunal, en cualquier tiempo, podrá citar a las partes a una audiencia de conciliación.

5. El tribunal dictará la correspondiente sentencia interlocutoria con el fin de sanear el proceso, resolverá las nulidades denunciadas o las que el tribunal hubiere advertido y decidirá, a petición de parte o de oficio, todas las cuestiones que obstaren a la decisión sobre el fondo del asunto.

6.- Se fijará el asunto controvertido al tenor de los hechos y fundamentos expuestos en la demanda, la contestación y la reconvención, en su caso, y en las alegaciones complementarias y de hechos nuevos o desconocidos prevista en el artículo 276[42].

7. El tribunal fijará los hechos sustanciales, pertinentes y controvertidos que deben ser probados y aprobará las convenciones probatorias que las partes hayan acordado.

8. El tribunal determinará las pruebas que deberán rendirse en la audiencia de juicio al tenor de la propuesta de las partes en

[40] Pasó a ser 269.
[41] Pasó a ser 278.

[42] Pasó a ser 278.

sus escritos principales y aquellas destinadas a acreditar las alegaciones complementarias y de hechos nuevos o desconocidos previstas en el artículo 276, que no hayan sido rechazadas de plano.

9.- El tribunal deberá realizar la comunicación a que se refiere el artículo 294[43]. En caso que el tribunal haga uso de la facultad que le confiere el inciso segundo de dicha norma, la parte podrá, para el solo efecto de satisfacer la carga probatoria impuesta por el tribunal, ejercer el derecho contemplado en el artículo 276.

10.- Se excluirán de ser rendidas en la audiencia de juicio aquellas pruebas que se declaren inadmisibles en conformidad a lo dispuesto en el artículo 292[44]. Las demás serán admitidas y se ordenará su producción en la audiencia de juicio respectiva.

11. Se recibirá la prueba anticipada que hubiere sido ofrecida en los respetivos escritos principales del período de discusión y la que soliciten las partes en el curso de la audiencia, en conformidad a lo dispuesto en el artículo 287[45].

En su caso, deberá señalarse, detalladamente, las pruebas que las partes ya hubieren rendido en forma anticipada.

12. Se fijará la fecha de la audiencia de juicio, la que deberá llevarse a efecto en un plazo no inferior a quince días ni superior a cuarenta días de realizada la audiencia preliminar.

13. Se decretarán las medidas cautelares que se solicitaren y sean procedentes, a menos que estas se hubieren decretado con anterioridad, en cuyo caso se resolverá sobre su mantención, y

14. En general, se conocerán y resolverán la totalidad de las incidencias planteadas por las partes.

La Comisión acordó ordenar el debate por números, llegando a las siguientes conclusiones:

Número nuevo (pasó a ser 1)

El Ejecutivo propuso anteponer el siguiente número 1:

“1 El juez hará una relación somera del contenido de la demanda, así como de la contestación y, en su caso, de la demanda reconvencional y de las excepciones.”

El profesor señor Silva justificó el nuevo número que se antepone a este artículo por parecerle razonable iniciar la audiencia con una exposición de las acciones y excepciones de las partes por el juez. Ante la opinión del diputado señor Araya en el sentido de que en la audiencia preliminar debería escucharse primero a las partes y, a continuación, hacer el juez una relación resumida de los hechos, pues de lo contrario podría generarse un debate innecesario, el profesor señor Tavolari estimó necesario

[43] Pasó a ser 296. La comunicación se suprimió.
[44] Pasó a ser 294.
[45] Pasó a ser 289.

que el juez, a modo de introducción, hiciera una relación especificando quienes son las partes, cuales son los hechos, las acciones y excepciones que se hacen valer, tal como lo hace un relator ante las Cortes, sin tomar partido ni emitir opinión sobre el fondo del asunto.

El diputado señor Burgos advirtió sobre la posibilidad de un sesgo en la actitud del juez, porque si bien resultaba útil la relación previa, podía ello comprometer su imparcialidad por la posible subjetividad en la apreciación de los hechos, eventual consecuencia que refutó el profesor señor Silva porque, tal como sucede en las relaciones ante las Cortes, las partes pueden efectuar las aclaraciones que correspondan en caso de efectuarse una relación sesgada o parcial, razón por la que creía que la práctica que se proponía constituiría una garantía para las partes más que un perjuicio, a lo que agregó el profesor señor Tavolari que ello permitiría evitar el problema que ocurre en las Cortes cuando falta la relación y que lleva a los ministros a irrumpir directamente en el asunto. Afirmó que la relación situaba a las partes y al tribunal en el problema que se ventilaba, dándole fluidez a la audiencia.

Cerrado el debate, se aprobó el número en los términos propuestos por unanimidad, con los votos de los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Eluchans y Cristián Mönckeberg.

Número 1.- (Pasó a ser 3)

Respecto de este número, el abogado señor Mery observó que su inciso segundo debería especificar que lo que se acredita no son las excepciones sino los hechos en que estas se fundan, opinión que el profesor señor Silva no compartió mostrándose partidario de suprimir derechamente la frase “ si estimare necesario acreditar dichas excepciones”, agregando, luego, ante las dudas manifestadas acerca del orden en que figura la ratificación de la demanda y de la contestación, las que aparecen como número 2 del texto original, que el orden lógico en esta materia era la relación del juez, luego la formulación de alegaciones y, por último, la ratificación.

De acuerdo a lo anterior, este número pasó a ser 3 con la siguiente redacción:

“El tribunal después de oír al actor y al demandante reconvencional, en su caso, resolverá las excepciones previas opuestas a la demanda principal o reconvencional que no se hubieren resuelto de plano.

Para este efecto, si estimare necesario acreditar dichas excepciones, fijará los puntos sustanciales, pertinentes y controvertidos que requieran de prueba y recibirá en la misma audiencia la que ofrezcan las partes.

Con todo, el tribunal podrá omitir el pronunciamiento respecto de las excepciones previas previstas en los numerales 6, 7, 8 y 9

del artículo 267[46] y reservar su resolución para la sentencia definitiva, si los antecedentes que existieren en el proceso fueren insuficientes para emitir su resolución respecto de ellas.”

Número 2.-

El abogado señor Mery estimó innecesarias la ratificación de la demanda y contestación en la audiencia preliminar, siendo partidario de suprimirlo, opinión que no compartió el profesor señor Silva porque si el artículo 276 (que pasó a ser 278) permite a las partes efectuar una serie de aclaraciones, modificaciones o agregaciones a sus pretensiones o defensas, todas la que pueden formularse en la audiencia preliminar, quería decir, por ejemplo, que probablemente deberá el demandante pronunciarse sobre hechos o situaciones alegados por el demandado sobre los que no tuvo oportunidad de referirse, luego, las complementaciones que pudieren hacerse tanto a las pretensiones como a las excepciones en esta audiencia, no permitirían determinar con claridad lo que se demanda. De aquí entonces la conveniencia de ratificar aquello que se mantiene de la demanda o de la contestación y dejar constancia de lo agregado o rectificado o modificado. Igualmente, si la relación del juez tuviere algún sesgo, la ratificación sería la oportunidad para corregir aquello en que no hubiere sido exacto.

El profesor señor Tavolari, aunque contrario a mantener este número, sostuvo que de mantenerse la ratificación esta debería efectuarse antes de que el juez dicte la resolución que pone término a la audiencia preliminar

Finalmente, el número, en definitiva, mantuvo su ubicación, siendo aprobado en los mismos términos por mayoría de votos (4 votos a favor y 2 en contra) Votaron a favor los diputados señora Turres y señores Burgos, Eluchans y Cristián Mönckeberg. Votaron en contra los diputados señores Araya y Cardemil.

Número 3.- (Pasó a ser 4)

Respecto de este número se hizo presente que si se exigía en el número anterior la ratificación de la demanda y contestación, comprendiendo en ellas las alegaciones sobre hechos nuevos o desconocidos, parecía innecesario mantenerlo, opinión que no compartió el profesor señor Silva porque tales hechos y alegaciones complementarias redundaban en una modificación a la demanda y la ratificación operaba sobre la base de lo modificado.

Se aprobó en los mismos términos por unanimidad, con los votos de los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Cardemil, Eluchans y Cristián Mönckeberg.

Número 4.- (Pasó a ser 5)

[46] Pasó a ser 269.

El abogado señor Mery hizo presente la necesidad de que el juez que propusiera las bases del arreglo, no fuera el mismo que dictara la sentencia a fin de resguardar el principio de imparcialidad, debido a las opiniones que pudiera emitir en esa oportunidad y que pudieren derivar en un prejuicio.

El profesor señor Pinochet coincidió plenamente con esta opinión, siendo partidario de establecer derechamente que el juez que propusiera las bases del arreglo quedaría inhabilitado para seguir conociendo de la causa. Recordó que en materia penal, se consideraba que la intervención de los jueces de garantía antes de la resolución del conflicto, constituía un resabio inquisitivo. Agregó que lo que se proponía reiteraba una disposición del actual Código, pero que no tenía aplicación porque los jueces no se comprometían en proponer bases de arreglo, no obstante saber que no quedarán inhabilitados. Sostuvo que si el juez que propone tales bases sigue conociendo del asunto, inevitablemente estará contaminado toda vez que al sugerir una solución, supone necesariamente que debe estar convencido que una de las partes tiene la razón por estar mejor fundadas sus pretensiones.

El profesor señor Tavolari discrepó de tal criterio porque ello significaba contradecir todo lo que se ha hecho en materia procesal en las últimas décadas. Las propuestas de arreglo que efectúa un juez, aumentan las posibilidades de una conciliación y esa es precisamente la dirección a la que apunta el ordenamiento jurídico. Recordó lo relevante que resultaba la gestión conciliadora de los árbitros, sin que ello les restara imparcialidad para emitir un juicio final. Igualmente, en materia de accidentes de tránsito, el juez habitualmente llamaba a las partes a un acuerdo, el que normalmente se conseguía. Explicó que la conciliación se había establecido en la legislación nacional como un trámite esencial no hace más de veinte años atrás, pero si no había tenido éxito se debía a que se la había implementado en forma facultativa, no obligatoria, de tal manera que se da por cumplido el trámite con la simple consulta de un funcionario de tribunales acerca de si se han sostenido conversaciones en pos de un arreglo y, si la respuesta es negativa, se sigue el juicio adelante. Tal situación se corregía estableciendo la obligatoriedad del llamado a conciliación y si en nuestro ordenamiento se habían introducido modificaciones tendientes a establecer fórmulas de conciliación, no parecía lógico modificar tal criterio en este nuevo Código cuyas disposiciones tienen carácter supletorio. Lo contrario, sería reconocer que el país se ha equivocado en su actividad legislativa de los últimos años.

El diputado señor Araya concordó con las posturas de los abogados señores Mery y Pinochet en el sentido de que el juez que propone las bases de conciliación no puede ser el mismo que resuelve en definitiva, haciendo presente que en materia laboral hay un solo juez, el que presiona a las partes para que alcancen un acuerdo, el que puede no resultar conveniente para una de ellas. Agregó que el juez al haber estudiado el expediente, sabe perfectamente cual deberá ser la suerte que correrá el

litigio y, por lo mismo, conoce de antemano la estrategia que deberá desplegar para sentenciar en caso de no concretarse el acuerdo, por lo cual su decisión final está contaminada. Lo anterior lo llevó a sostener la necesidad de conocer la parte orgánica de la reforma procesal civil, agregando que lo ideal sería una estructura similar a la procesal penal, en que hay jueces de garantía que depuran el proceso y un tribunal oral que conoce de los hechos sin prejuicios.

El diputado señor Burgos y el profesor señor Tavolari coincidieron en que este aspecto no se solucionaba por medio de la estructura orgánica que se acordara para los tribunales, porque con tribunales unipersonales o pluripersonales siempre podía darse el caso que un mismo juez interviniera en todas las etapas del proceso.

El profesor señor Maturana señaló que si se establecía como principio que el juez que propone bases para un arreglo queda inhabilitado para seguir conociendo, debería reformarse los procedimientos de familia, laboral y también penal en que se utiliza está fórmula en las audiencias por injurias y calumnias y en el procedimiento simplificado. Tampoco podrían lo tribunales colegiados, incluida la Corte Suprema, llamar a conciliación porque quedarían todos sus ministros inhabilitados, siendo necesario generar una instancia de conciliación en forma separada. En el caso del procedimiento sumario, que se desarrolla en una sola audiencia, el juez no podría nunca llamar a conciliación. Por otra parte, si la propuesta de conciliación fracasa, el juez que propuso las bases y que ha estudiado en profundidad la causa, tampoco podría seguir interviniendo en la audiencia, debiendo citarse a otras para reanudar el debate. Todas estas reflexiones lo llevaron a concluir en la inconveniencia de establecer este principio, contrario a toda la legislación.

El profesor señor Silva recordó que el proyecto estaba estructurado de manera tal que el juez que tomó contacto con la prueba en la audiencia preliminar o, incluso, antes de iniciarse el proceso, debe fallar. Podría darse el caso, eventualmente, que el juez de la audiencia preliminar sea distinto del juez de la audiencia de juicio, salvo que el primero haya tomado conocimiento de la prueba, caso en el cual debe resolver la controversia. Luego, el proyecto pretendería algo distinto a lo planteado por los señores Mery y Pinochet toda vez que se desea contar con un juez completamente compenetrado del proceso. No se trataría de algo nuevo porque, por ejemplo, la orden de no innovar funciona sobre la base de una impresión preliminar de los jueces, radicándose en ellos el fallo de la causa. Igual cosa sucedía con las medidas precautorias o la exposición sobre la manifiesta falta de fundamento de una resolución que efectúa la Corte Suprema, ninguna de las cuales es inhabilitante.

Insistió en que el juez no fallaba solo sobre la base de sus impresiones, sino que lo hacía en forma fundada, por lo que más allá de su intuición o de los juicios de verosimilitud que se forme sobre la base de una probanza preliminar, deberá justificar su decisión y exponerse al control

del superior jerárquico, lo que demuestra que no hay arbitrariedad sino aprovechamiento al máximo del conocimiento que el juez tiene del asunto. Dando otro ejemplo, explicó que en el juicio arbitral la conciliación funciona sobre la base de una anticipación de opiniones que se dan a conocer a las partes, agregando que si en los tribunales ordinarios esta institución no había funcionado se debía a que los jueces no conocen el proceso ya que se cita a una audiencia sin que hayan leído la demanda y carecen, por tanto, de bases para proponer un arreglo.

Los representantes del Ejecutivo sostuvieron que la solución de este problema no tenía que ver con lo orgánico sino con lo procesal, por cuanto la estructura en que se pensaba permitiría la inhabilitación del juez, pero también existirían razones suficientes para fomentar la participación del juez de la instancia en la proposición de bases de arreglo del conflicto.

El profesor señor Pinochet insistió en que en materia laboral el juez que interviene en la audiencia preparatoria, generalmente, no es el mismo que participa en la audiencia de juicio oral, precisamente por los esfuerzos que despliega en pos de alcanzar un acuerdo entre las partes. A su parecer, si el juez que interviene en la audiencia de juicio oral, decide llamar a conciliación después de recibida la prueba testimonial, el resultado suele ser desastroso, por cuanto el juez ya se ha formado una idea acerca de la forma en que debe resolverse el conflicto, de tal manera que si una de las partes no se allana al arreglo propuesto, lo más seguro será que la sentencia beneficie a la otra parte.

Dijo concordar con los dichos del profesor señor Maturana en cuanto a que los llamados a conciliación en las Cortes de Apelaciones o en la Corte Suprema, son normalmente exitosos porque los abogados litigantes están dispuestos a acogerlos puesto que en ambos casos los jueces ya se han formado una opinión e influyen, con muy buen criterio, en la obtención de una transacción, pero no sería ese el caso en la primera instancia en que hay muchas circunstancias pendientes que deben hacerse valer para que el proceso se considere afinado. No parecía válida la comparación porque en la segunda instancia, por razones prácticas, el asunto está ya más aclarado y solo falta decidir sobre cuestiones menores.

El profesor señor Maturana señaló que los resultados de la reforma que se había introducido en el juicio ordinario respecto de la conciliación, parecían más que magros puesto que no más del 1% terminaba por dicho medio. En comparación, en materia laboral más del 40% de las causas terminaba por ese medio y en materia penal las salidas alternativas, los acuerdos reparatorios, la conciliación y el procedimiento abreviado, daban lugar a que no más del 7% de las causas llegara al juicio oral. En materia arbitral, conforme a las estadísticas de la Cámara de Comercio, más del 50% de los asuntos que son materia de arbitraje, terminan asimismo por conciliación, todo lo cual demostraba la conveniencia de potenciar la conciliación como salida alternativa, opinión que reforzó el profesor señor

Tavolari recordando un estudio que arrojaba que seis meses después de haberse implementado el primer juicio oral en Uruguay, la conciliación había puesto término al 50% de las causas.

El profesor señor Pinochet señaló no objetar la conveniencia de fomentar la conciliación sino únicamente cuestionaba el hecho de que el juez de la audiencia preliminar fuera el mismo de la audiencia de juicio, agregando que no podía compararse la situación con lo que sucedía en materia penal, por cuanto quien propone las salidas alternativas es el fiscal correspondiendo al juez únicamente aprobarlas o rechazarlas.

El profesor señor Botto creía que no correspondía en esta materia traer al debate lo que sucedía en el campo laboral, penal o de familia, porque al tratar del proceso civil debía siempre tenerse en consideración el principio dispositivo que lo rige. En cuanto a lo que decía relación con la imparcialidad del juez, señaló que habían estudios relacionados con la prueba de oficio, la carga dinámica de la prueba y la intervención del juez en la conciliación, en los que se demostraba que en estos mecanismos se producía una contaminación en la decisión que pudiera adoptar ese juez, circunstancia que había justificado el abandono del sistema inquisitivo en materia penal.

Finalmente, el diputado señor Burgos hizo presente el fuerte aumento en los costos que significaría acoger las posturas de los señores Pinochet y Mery, cerrándose finalmente el debate y aprobándose el número en los mismos términos por unanimidad, con los votos de los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Cardemil, Eluchans y Cristián Mönckeberg.

Número 5.- (Pasó a ser 6)

No dio lugar a debate, aprobándoselo en los mismos términos por unanimidad, con los votos de los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Cardemil, Eluchans y Cristián Mönckeberg.

Número 6.- (Se suprimió)

El profesor señor Silva sostuvo que debía suprimirse el número 6, el que disponía fijar el asunto controvertido sobre la base de los hechos y fundamentos expuestos en la demanda, la contestación y la reconvención y las alegaciones complementarias y de hechos nuevos o desconocidos de que trataba el artículo 276 (que pasó a ser 278) porque la relación introductoria realizada por el juez sería suficiente como también porque ese número apuntaba al objeto del proceso, cuestión jurídica compleja desde el punto de vista de la apreciación del principio de congruencia al que debe ajustarse la sentencia, más aún al no existir una definición legal de “asunto controvertido” el que está compuesto por una serie de elementos como son la causa de pedir, las pretensiones contrarias, etc. . Señaló que no correspondía al juez determinar el objeto del proceso ni

la individualización de dichos elementos, sino a las partes o a la dinámica propia del desarrollo del juicio.

No se produjo mayor debate, aprobándose la supresión del número por unanimidad, con los votos de los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Cardemil, Eluchans y Cristián Mönckeberg.

Número 7.-

El abogado señor Mery señaló ser partidario de sustituir la expresión " aprobará" por los términos " se pronunciará sobre" por cuanto el juez podría rechazar las convenciones probatorias que las partes hayan acordado.

No se produjo mayor debate, aprobándose el número con la modificación propuesta por unanimidad, con los votos de los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Cardemil, Eluchans y Cristián Mönckeberg.

Número 8.-

El Ejecutivo propuso agregar al final del número, en punto seguido, lo siguiente: " Se excluirán de ser rendidas aquellas pruebas que se declaren inadmisibles en conformidad a lo dispuesto en el artículo 292[47]."

La propuesta, que no hace otra cosa más que guardar concordancia con la facultad del juez de disponer la exclusión de pruebas impertinentes o no idóneas o sobreabundantes o que pretenden acreditar hechos que son públicos o notorios, se aprobó conjuntamente con el número por unanimidad, con los votos de los diputados señores Araya, Burgos, Cardemil, Eluchans y Cristián Mönckeberg.

Número 9.-

En atención a la eliminación de la carga dinámica de la prueba, consagrada en el inciso segundo del artículo 294 del proyecto, la Comisión rechazó por unanimidad este numeral, con los votos de los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Calderón, Ceroni y Letelier.

Número 10.- (Se fusionó con el número 8)

El Ejecutivo propuso eliminar este número con el objeto de fusionarlo con el número 8, a fin de regular todo lo relativo a la prueba en un solo número.

No se produjo debate aprobándose la propuesta por unanimidad, con los votos de los diputados señores Araya, Burgos, Cardemil, Eluchans y Cristián Mönckeberg.

---

[47] Pasó a ser 294.

Número 11.- (Pasó a ser 9)

Se aprobó sin debate, por unanimidad, en los mismos términos, con los votos de los diputados señores Araya, Burgos, Cardemil, Eluchans y Cristián Mönckeberg.

Número 12.- (Pasó a ser 10)

El diputado señor Calderón objetó la fijación de un plazo para la realización de la audiencia sin que su incumplimiento contemple sanción alguna, haciendo presente el profesor señor Silva que de acuerdo a la dinámica de organización de los nuevos tribunales, la programación de las audiencias será resorte de los administradores quienes deberán hacerlo en las fechas que correspondan, aplicándose en caso de incumplimiento las sanciones disciplinarias o administrativas que procedan, pero sin que ello pueda tener como consecuencia afectar los derechos de las partes.

El diputado señor Calderón señaló no entender las razones para fijar en la ley un plazo que no se va a cumplir y que, en todo caso, dependerá del administrador del tribunal. Por ello, si se desea establecer responsabilidad por los posibles retrasos, debería disponerse que la audiencia se efectuará en la oportunidad que determine el administrador y establecer una sanción para el caso que dicha audiencia no se realice por causa imputable a este último.

El profesor señor Tavolari estimó dificultoso asignar consecuencias al incumplimiento de dicho plazo judicial, porque si se considera que constituye una falta del juez, lo más seguro que este se escudará en la existencia de problemas de agenda que no le permiten cumplir y responsabilizará al administrador, sin perjuicio de lo cual consideraba necesario fijar un plazo mínimo entre la audiencia preliminar y la del juicio, agregando el profesor señor Maturana que en materia laboral se había fijado un plazo en términos similares a los propuestos, en cambio, en la justicia de familia se habían empleado fórmulas indefinidas como “ el menor plazo posible”. Se mostró partidario de generar incentivos para mejorar la gestión de los jueces en lugar de sancionarlos por incumplimientos que, incluso, podrán deberse a falta de medios para la realización de la audiencia.

Los representantes del Ejecutivo fueron partidarios de no establecer sanciones de carácter procesal porque podrían afectar los derechos de las partes como sería la preclusión de algunos derechos. Lo anterior no obstaría a hacer efectiva la responsabilidad del tribunal por la vía de sanciones disciplinarias.

El profesor señor Maturana estimó indispensable la fijación de un plazo por cuanto en el diseño de funcionamiento de los tribunales en que se considera el número de jueces y las mediciones de gestión, resultaba imprescindible establecer un parámetro dentro del cual el legislador considera que se ejerce una pronta y cumplida administración de

justicia. La fijación de un plazo impondría al administrador la oportuna realización de las diligencias necesarias para la concreción de las audiencias, agregando que no establecerlo haría que los diseños de gestión perdieran eficiencia en el desarrollo de la actividad jurisdiccional, sin perjuicio, además, de que se viera como una indiferencia del legislador en lo referente a la realización de las audiencias, en circunstancias que el propósito del procedimiento oral es asegurar a las personas una solución expedita a sus conflictos, sin dilaciones y sin que pueda llegar a traducirse, en la práctica, como una denegación de justicia.

El diputado señor Calderón reconoció la necesidad de que el legislador dé señales, pero no dejaba de ser contraproducente que habiéndolas dado, no se respetaran porque ello acarreaba el desprestigio de las normas y debilitaba el apego de los operadores jurídicos a dichas normas, tal como sucedía con disposiciones sobre plazos establecidas en el Código Orgánico y otras puramente declarativas, juicios con los que coincidió el diputado señor Burgos, quien, no obstante, sostuvo que aunque se establecieran plazos perentorios para las audiencias si no se contaba con las dotaciones de funcionarios adecuadas o las inversiones proporcionales a la entidad de la reforma, difícilmente podrían respetarse.

El profesor señor Pinochet señaló que la naturaleza de la práctica judicial hacía aconsejable acoger la propuesta del Ejecutivo, porque no resultaba posible exigir rigurosidad en el cumplimiento de plazos a tribunales que a futuro pueden estar recargados de trabajo, situación que no sería excusa para la observación de los plazos por parte de aquellos que no tuvieren tal recargo.

Cerrado finalmente el debate, se aprobó el número en iguales términos por unanimidad, con los votos de los diputados señores Araya, Burgos, Cardemil, Eluchans y Cristián Mönckeberg.

Número 13.- (Pasó a ser 11)

No dio lugar a debate, aprobándoselo en iguales términos, por unanimidad, con los votos de los diputados señores Araya, Burgos, Cardemil, Eluchans y Cristián Mönckeberg.

Número 14.- (Pasó a ser 12)

Se aprobó, asimismo, por unanimidad, sin más cambios que sustituir, a sugerencia del diputado señor Eluchans, las expresiones “ la totalidad de “ por “todas”, dejándose constancia, además, que el término “incidencias” no se refería exclusivamente a incidentes sino que tenía alcances mayores pudiendo incluir, por ejemplo, cuestiones disciplinarias.

Participaron en la votación los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Cardemil, Eluchans y Cristián Mönckeberg.

Artículo 281.- (Pasó a ser 283)

Trata del contenido de la resolución que cita a audiencia de juicio, disponiendo que al término de la audiencia preliminar, si no se hubiere producido una conciliación total, el juez dictará una resolución, que contendrá las menciones siguientes:

a) La determinación de la cuestión o cuestiones controvertidas en el juicio;

b) Los hechos que se dieren por acreditados en función de las convenciones probatorias celebradas por las partes o por no existir contradicción;

c) Las pruebas que deberán rendirse en el juicio y aquellas que se hubieren excluido;

d) La indicación de la prueba ya rendida;

e) La citación e individualización de los testigos, peritos y partes que deban ser llamados para prestar declaración en la audiencia respectiva, al tenor de los hechos para los cuales se hubiere ofrecido y aceptado su declaración. Las partes se entenderán citadas a la audiencia de juicio por el solo ministerio de la ley, y

f) El día y hora en que se verificará la audiencia de juicio.

El profesor señor Silva hizo presente que conforme lo aprobado respecto del artículo anterior, la letra a) de este artículo debería reemplazarse por la siguiente:

“a) Los hechos sustanciales, pertinentes y controvertidos que deberán ser probados;”

No se produjo mayor debate, aprobándose el artículo con la modificación propuesta por unanimidad, con los votos de los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Cardemil, Eluchans y Cristián Mönckeberg.

Artículo 282.- (Pasó a ser 284)

Trata de la impugnación de las resoluciones dictadas en la audiencia preliminar, señalando que las resoluciones dictadas sin que hubiere antecedido debate durante el curso de la audiencia admiten recurso de reposición, el que deberá deducirse de inmediato y decidirse por el tribunal antes de pasar a tratar alguna otra materia dentro de la audiencia.

Se aprobó sin debate, en los mismos términos, por unanimidad, con los votos de los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Cardemil, Eluchans y Cristián Mönckeberg.

Artículo 283.- (Pasó a ser 285)

Se refiere a la oportunidad para dictar sentencia definitiva inmediata, estableciendo que si durante la audiencia preliminar se produjere un allanamiento total o si en sus escritos el demandado no contradice en

materia sustancial y pertinente los hechos sobre que versa el juicio o cuando la prueba ofrecida haya sido solo documental, sin haber sido impugnada, no será necesario citar a audiencia de juicio debiendo el tribunal dictar sentencia en los plazos establecidos en el artículo 351[48], contados desde la audiencia preliminar.

Su inciso segundo agrega que en contra de la sentencia procederán los recursos de conformidad con las reglas generales.

El profesor señor Tavolari precisó que el término "escritos" se refiere a la contestación de la demanda y el profesor señor Silva destacó la importancia de esta norma toda vez que permite evitar la audiencia de juicio, señalando que era similar a la del artículo 313 del Código vigente, con una diferencia, cual era que cuando la prueba rendida es solo de carácter documental y no es impugnada, el juez debe dictar sentencia de inmediato.

No se produjo debate, aprobándoselo en los mismos términos, por unanimidad, con los votos de los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Calderón, Cardemil, Eluchans y Cristián Mönckeberg.

CAPÍTULO 5°
DE LA AUDIENCIA DE JUICIO
PÁRRAFO 1°
LOS OBJETIVOS Y PRINCIPIOS DE LA AUDIENCIA DE JUICIO.

Artículo 284.- (pasó a ser 286)

Trata del objetivo de la audiencia de juicio, señalando que en dicha audiencia deberá recibirse la prueba ordenada en la resolución que cita a juicio sin perjuicio de realizarse los demás actos procesales que autorice o disponga la ley.

No se produjo debate, aprobándose el artículo en iguales términos, por unanimidad, con los votos de los diputados señores Burgos, Calderón, Eluchans, Cristián Mönckeberg y Squella.

Artículo 285.- (pasó a ser 287)

Se refiere a los principios que rigen la audiencia de juicio, señalando que los principios generales señalados en el Título I del Libro Primero se aplicarán, especialmente, en la audiencia de juicio.

Ante la pregunta del diputado señor Burgos acerca de la necesidad de la palabra " especialmente", como también de la objeción formulada por el abogado señor Mery acerca de la incorporación de esta norma, la que incluso podría llevar a interpretar que las disposiciones del

[48] Pasó a ser 356.

Título I del Libro Primero no serían aplicables a otras disposiciones de este Código, el profesor señor Maturana explicó que en los anteriores anteproyectos de Código Procesal Civil, los principios se mencionaban a propósito del juicio y no en el Libro Primero y, en cuanto a la palabra "especialmente", porque su inclusión enfatizaba la particular importancia que adquieren estos principios en la audiencia de juicio, teniendo en ella una relevancia mayor la inmediación y la publicidad, que en los trámites anteriores.

Ante una nueva prevención del diputado señor Burgos acerca de que la inclusión de calificativos especiales podía dar lugar a problemas de interpretación en los Títulos en que no se los incorpora y la sugerencia del diputado señor Cristián Mönckeberg de suprimir tal calificativo, el mismo profesor señor Maturana señaló que su exclusión no presentaría mayores problemas.

Cerrado el debate, se aprobó el artículo, suprimiendo la expresión "especialmente", por unanimidad, con los votos de los diputados señores Burgos, Calderón, Eluchans, Cristián Mönckeberg y Squella.

PÁRRAFO 2°
DISPOSICIONES GENERALES ACERCA DE LA PRUEBA

Artículo 286.- (pasó a ser 288)

Se refiere a la libertad y oportunidad probatoria, señalando que todos los hechos y circunstancias pertinentes para la adecuada solución del conflicto sometido a la decisión del tribunal podrán ser probados por cualquier medio obtenido, ofrecido e incorporado al proceso en conformidad a la ley.

Su inciso segundo agrega que salvo disposición legal en contrario, la prueba que hubiere de servir de base a la sentencia deberá rendirse durante la audiencia de juicio ante el tribunal que conoce del proceso.

No se produjo debate, aprobándose el artículo en los mismos términos por unanimidad, con los votos de los diputados señores Araya, Burgos, Calderón, Ceroni, Eluchans y Cristián Mönckeberg.

Artículo 287.- (pasó a ser 289)

Trata de la prueba anticipada, señalando que en los escritos principales del período de discusión y hasta la audiencia preliminar, cualquiera de las partes podrá solicitar al tribunal la práctica anticipada de algún acto de prueba cuando exista el temor fundado de que, por causa de las personas o por el estado de las cosas, pudiera resultar imposible o muy difícil la producción o rendición de esa prueba en la audiencia de juicio.

Su inciso segundo agrega que el procedimiento para rendir la prueba se sujetará a lo dispuesto en el Capítulo 1° del Título XII del Libro Primero de este Código.

Ante la consulta del diputado señor Burgos acerca de si las hipótesis a que se refiere esta norma, coinciden con las medidas prejudiciales probatorias, el profesor señor Maturana explicó que en los procedimientos escritos la prueba se puede rendir prejudicialmente o dentro del término probatorio. La prueba anticipada en el juicio oral permite que pueda rendirse en la audiencia preliminar, pero solo por las causales que la misma disposición señala.

No se produjo mayor debate, aprobándose el artículo en iguales términos por unanimidad, con los votos de los diputados señores Araya, Burgos, Calderón, Ceroni, Eluchans y Cristián Mönckeberg.

Artículo 288.- (pasó a ser 290)

Trata de la iniciativa probatoria, señalando que las partes podrán ofrecer los medios de prueba de que dispongan y solicitar al juez que ordene, además, la generación u obtención de otros de que tengan conocimiento y que no dependan de ellas sino de un órgano o servicio público, de terceras personas o de la contraparte, tales como documentos, certificaciones u otros medios aptos para producir fe sobre un hecho determinado.

Su inciso segundo agrega que hasta antes del término de la audiencia preliminar, el tribunal, de oficio, podrá ordenar las diligencias probatorias que estime necesarias para el esclarecimiento de la verdad de los hechos controvertidos, respetando el derecho de defensa de las partes. En ejercicio de este derecho, las partes podrán solicitar, en el mismo acto, una contraprueba a la solicitada por el tribunal, conforme a lo previsto en el artículo 290 (que pasó a ser artículo 292)

.

Opiniones recibidas

1.- El profesor señor Cortez estimó discutibles las facultades probatorias de los jueces.

2.- El profesor señor Vial consideró aconsejable privar a los jueces de iniciativa en materia probatoria, argumentando que existía una tendencia al proceso adversarial como lo demostraba el sistema procesal penal, lo que parecía contradictorio con mantener un sistema inquisitivo en materia civil. Reconoció que en apoyo de esta idea se argumentaba que la facultad que se concedía a los jueces obedecía a la búsqueda de la verdad material, pero creía que ello se alejaba mucho de la labor que les es propia, por cuanto solo se les puede exigir que garanticen el debido proceso. Señaló que la verdad material se podrá alcanzar en la medida en que los jueces y

los procedimientos sean de calidad, agregando que el gran inconveniente de otorgar iniciativa de prueba a los jueces residía en su privación absoluta de independencia.

3.- El profesor señor Luco sostuvo que se otorgaban a los jueces facultades excesivas en materia probatoria, lo que los convertía en jueces inquisidores. Señaló que la tendencia moderna se orientaba a fortalecer el rol de las partes, las que están más cerca de las pruebas, lo que hacía que la decisión del mensaje fuera deficiente en este punto. A su parecer, las partes tenían todas las garantías para presentar sus pruebas, por lo que si no lograban convencer al tribunal el hecho debería tenerse por no probado. Hizo presente, asimismo, que habría inconsistencia en esta materia con la reforma procesal penal porque en ella se postuló que el juez no participara en la producción de la probanza. Agregó que en materia penal se discutían bienes jurídicos que interesaban en forma mucho más intensa al Estado, no obstante lo cual se había respetado el sistema adversarial.

Refiriéndose al sistema anglosajón en que el juez está facultado para participar en las pruebas, señaló que la situación es distinta, porque quien resuelve es un jurado y no el juez, lo que hace que su participación no afecte el debido proceso. Por otra parte, señaló que no se sabía con qué criterio decidiría el juez, en qué causas intervendrá en la prueba, por cuanto no se señalaba ningún parámetro objetivo de selección.

4.- El profesor señor Botto señaló que el inciso segundo de este artículo, como también los artículos 289 (pasó a ser artículo 291), 290 (pasó a ser artículo 292), 342 (pasó a ser artículo 347), parte final, 345 (pasó a ser artículo 350) y 350 (pasó a ser artículo 355) inciso segundo, deberían eliminarse o modificarse en forma sustancial, porque al otorgar facultades probatorias al juez que debe resolver el conflicto, podía afectar su imparcialidad y, por ende, no respetar la garantía constitucional del debido proceso. Sostuvo que las facultades probatorias que se otorgaban al juez podían afectar el debido proceso, aunque ello no fuera necesariamente así por cuanto eso dependerá de la eficacia de la prueba.

Haciéndose cargo de las razones que se esgrimen para justificar el otorgamiento de estas facultades, señaló que: 1. Respecto de lo que se afirma acerca de que hay que confiar en los jueces, el sostener que no deben tener dichas facultades no significa no confiar en ellos, sino que dada la delicadeza y trascendencia de sus funciones, se les exige que mantengan una posición equidistante de ambas partes; 2. Que el juez debe buscar la verdad y por lo tanto no estar limitado por la prueba que le proporcionen las partes, como si no correspondiera que el resultado del juicio se radique en las partes, especialmente en sus patrimonios y no dejar la búsqueda de la verdad en quien debe fallar, lo que es propio del sistema inquisitivo. 3. Se argumenta que en muchos países se han otorgado facultades probatorias a los jueces, pero se olvida que mayoritariamente se

ha tratado de modificaciones parciales y no sistémicas propias de todo un ordenamiento en materia de enjuiciamiento.

Todas estas razones eludirían el problema de fondo, cual es que cada vez que de oficio se completa la prueba que una de las partes debió aportar, se incurre en una inconstitucionalidad porque no se respeta el trato igualitario que debe darse a las partes ni tampoco la imparcialidad del tribunal. Agregó que al decretar el juez una prueba está prejuzgando, lo que resulta más grave en el proyecto, porque lo hace antes de recibir la prueba.

Además de lo anterior, se estaría abriendo el camino para interponer el recurso extraordinario por existir un interés general, dado que se habría infringido en forma esencial un derecho o garantía fundamental contemplado en la Constitución o en los tratados internacionales, además de poderse ocurrir a la Corte Interamericana de Derechos Humanos por incumplimiento del deber y garantía de igualdad ante la ley e imparcialidad del sentenciador.

Terminó señalando que todo este sistema creaba problemas para la exclusión de pruebas y la contraprueba (cómo producir prueba en contra de la que produce el juez el que no es la contraparte), como también que no guardaba relación con el sistema previsto en el proceso penal, el que no admite que el juez produzca prueba de oficio o de cualquier otra forma, siendo que en esa materia se discuten los valores más caros de la sociedad, por lo que con mayor razón no debiera admitirse en materia civil en que están en juego solo valores patrimoniales.

5.-El profesor señor Pinochet sostuvo que la prueba de oficio no es coherente con los actuales sistemas procesales en materia de familia, penal y laboral, donde hay un esquema acusatorio. Sostuvo que el trasfondo ideológico que existe tras el otorgamiento de facultades probatorias a los jueces, en su origen histórico, se encontraría en regímenes de carácter autoritario. A su parecer, otorgar a los jueces facultades probatorias que exceden a las que tienen las partes resulta inconveniente frente al comportamiento correctamente democrático que han observado los jueces civiles en lo que respecta a los medios de prueba. Si lo que se desea es un proceso civil con garantías, ello no se aviene con la idea de un juez instructor autoritario.

6.- El profesor señor Correa sostuvo que el sentenciador no debe tener la facultad de ordenar determinadas pruebas, porque ello atenta en contra de la garantía constitucional del debido proceso, debido a que lo priva de imparcialidad. Señaló que actualmente uno de los cuestionamientos que se hacía a las llamadas medidas para mejor resolver, era que su dictación podía favorecer a una de las partes o dilatar la decisión del caso, lo que favorecería a una de las partes. Al respecto, pensaba que las facultades del juez en la audiencia preliminar, en orden a determinar la

prueba a rendir y excluir pruebas, serían suficientes para resguardar el carácter público del proceso judicial.

7.- La ministra señora Ravanales sostuvo que siendo la decisión justa la finalidad del proceso, supone como condición necesaria la verdad o la realidad de los hechos que sea más probable, de tal manera que siendo la prueba la que suministra la información sobre estos últimos, la iniciativa probatoria del juez maximiza las posibilidades de que efectivamente se arribe a esa verdad. Si en el proceso debe plantearse la verdad y si la actividad probatoria se encamina a la satisfacción de los intereses de cada parte, se justificaría plenamente la iniciativa probatoria de los jueces establecida en forma facultativa y subsidiaria de las partes. De los resultados de tal iniciativa no derivaría ningún interés personal para el juez que pueda comprometer su imparcialidad, lo que no puede afirmarse de las partes que ni siquiera a pretexto de buena fe actuarán en sentido contrario a la obtención de una decisión favorable a sus intereses. Por otra parte, la decisión de decretar de oficio una probanza no está relacionada con el fondo del asunto, lo que ratifica que no se verá afectada su imparcialidad. Aún más, la oportunidad en que puede decretarse la prueba de oficio, es decir, en la audiencia preliminar, descarta más aún el riesgo de parcialidad, porque a esas alturas resulta imposible que el juez sepa a quien beneficiará más la probanza. Por otra parte, en el mismo acto puede solicitarse una contraprueba. En conclusión, consideraba que la iniciativa probatoria de los jueces sería coherente con las ideas del proyecto, sin afectar la imparcialidad del juez ni comprometer el principio dispositivo, garantizaría los derechos de las partes, permitiría mejores resultados probatorios y favorecería las posibilidades de la conciliación, dado que cualquier cálculo de las partes tendrá que incluir la actuación del juez en el descubrimiento de la verdad, puesto que sabrán de antemano que no bastará con las pruebas que ofrezcan porque el magistrado también puede indagar.

8.- El Presidente del Consejo de Defensa del Estado, señor Urrejola, señaló que la iniciativa probatoria de los jueces constituiría un peligro en los juicios de envergadura en contra del Fisco, en atención al sistema recursivo que se propone, como también sería necesario modificar la figura de la prevaricación, ya que el juez con su decisión favorecerá a una de las partes en la prueba de determinados hechos.

9.- El profesor señor Reyes criticó la iniciativa probatoria de los jueces por cuanto la experiencia había demostrado que el ejercicio de esta facultad implica la pérdida de imparcialidad del juzgador, toda vez que inevitablemente se inclina por una de las partes. Sostuvo que si el juez puede suplir al abogado y formula las preguntas que este no hizo, puede llevar a que la otra parte no tenga claro contra quien litiga, pudiéndose producir desequilibrios importantes en materia probatoria. Afirmó que la prueba de oficio desvirtuaba la función de solucionador de conflictos del juez, asignándole una que es de la esencia de las partes, es decir, acreditar las

pretensiones o resistencias. Si lo que se quería con esta propuesta era velar por el interés público, debería recurrirse a un símil del Ministerio Público, cualquiera fuera el nombre que se le diera en materia civil, pues así se mantendría la imparcialidad del juzgador, compatibilizándola con el resguardo del interés público.

Debate

En lo que respecta al primer inciso, el profesor señor Pinochet destacó que permitiera, vía oficio a terceros, la exhibición de diversos medios de prueba, facultad con la que ya contaban los jueces en materia laboral.

El profesor señor Tavolari explicó que, en rigor, los jueces podrían aceptar la solicitud de una parte a fin de que requiera determinada información vía oficio, pero como hoy rige un sistema de prueba predeterminado en que los oficios no figuran como medio de prueba, tanto en el Código Civil como en el de Procedimiento Civil, los jueces, en general, suelen no concederlo. En todo caso, en un régimen de amplitud probatoria resulta perfectamente coherente que el juez recabe de personas o instituciones la remisión de antecedentes, lo que no obsta a que el requerido pueda oponerse a la solicitud.

Acordado dividir la votación por inciso, el primero resultó aprobado en los mismos términos por unanimidad, con los votos de los diputados señores Araya, Burgos, Calderón, Ceroni, Eluchans y Cristián Mönckeberg.

En lo que dice relación con el inciso segundo, el profesor señor Tavolari señaló que no creía que el juez abandonara el rol que le es propio por el hecho de adoptar alguna medida en materia probatoria. Señaló que la comparación entre el proceso penal y el civil no resultaba válida en materia probatoria, dado que en el primero el Estado actuaba por medio del Ministerio Público. Lo que se busca en este proceso es la justicia de la decisión, más allá de la verdad material, no siéndole indiferente al Estado la forma en que se resuelve el conflicto. El proyecto se orientaba a alcanzar un equilibrio.

El profesor señor Silva argumentó que en todos los códigos modernos se contemplan facultades probatorias de oficio, agregando que esta facultad era de carácter excepcional por lo que su utilización tendría por objeto evitar decisiones arbitrarias. No creía que afectara la imparcialidad judicial toda vez que al decretar la medida el juez ignora el resultado de la diligencia y, por lo mismo, no sabe a quién podrá favorecer. Por otra parte, deberá volcar en la fundamentación de la sentencia sus razonamientos sobre el material probatorio, fundamentación que estará sujeta a revisión por parte del tribunal superior.

El profesor señor Maturana enfatizó en que no existía Código Procesal Civil alguno en que no se otorgaran facultades probatorias al juez, porque este, más que encontrarse sobre la partes, está dentro de ellas colaborando para acreditar los hechos. No veía cómo podría afectarse el principio de igualdad entre las partes si aún no se han rendido las pruebas. Insistió en lo excepcional de la medida, por cuanto el juez solo actúa en materia probatoria ante la negligencia de las partes. Finalmente, recordó que el actual Código permite solicitar a una de las partes que acompañe una prueba y si no lo hace puede ser multada.

Asimismo, destacó que el inciso segundo acota la posibilidad que tiene el juez de decretar diligencias probatorias. Esta prueba se regirá por las mismas reglas que se aplican a las ofrecidas por las partes. Además, se establece, a modo de salvaguarda, la posibilidad de rendir una contraprueba respecto de la prueba decretada por el tribunal.

El profesor señor Botto recordó que en el mensaje se alude al principio dispositivo, señalando que "…*el nuevo Código consagra un cambio de paradigma en la concepción del rol y poderes del juez respecto del proceso y el sentido tradicional en que se ha entendido el principio dispositivo o de justicia rogada que inspira nuestro actual proceso civil, sin por ello derogarlo, sino al contrario, manteniendo su plena vigencia*." Sin embargo, el inciso segundo de este artículo le otorga una facultad probatoria ilimitada al juez, pese a que se le fija una condición que es contradictoria con lo dispuesto en ese mismo inciso: respetando el derecho de defensa de las partes. Si estas llegan a la fase preparatoria con sus estrategias procesales definidas, resulta difícil de entender que se respete el derecho de defensa si al mismo tiempo se otorga al juez la facultad de inmiscuirse en la prueba que se rendirá con posterioridad en la audiencia de juicio, más allá de los cuestionamientos que se pueden formular por la pérdida de imparcialidad del juez.

Añadió que en el informe evacuado por la Corte Suprema, se sostiene que "*no se comparte el rol asignado al juez en la materia (se refiere a la carga dinámica de la prueba), considerándose inadecuado que este colabore con una de las partes en la aportación de la prueba. Lo anterior teniendo presente que tal facultad no le corresponde en el ámbito civil y que las reglas de la prueba deben estar definidas con anterioridad al inicio del proceso, no resultando apropiado que pueda determinar la carga según el caso y antecedentes que se le presenten."*

Por otra parte, en el mensaje de la ley N°1 del año 2000, de España, se señala que "*la ley suprime las denominadas diligencias para mejor proveer, sustituyéndose por diligencias unas finales con presupuestos distintos a los de aquellas. La razón principal para este cambio es la coherencia con la ya referida inspiración fundamental que, como regla general, debe presidir el inicio, desarrollo y desenlace de los procesos civiles.*

Además es conveniente, cuando refuerce la importancia del acto o del juicio restringiendo la actividad previa de la sentencia a aquello que sea estrictamente necesario. Por tanto, como diligencias finales solo serán admisibles las diligencias de pruebas, debidamente propuestas y admitidas, que no se hubieren podido practicar por causas ajenas a las partes que la hubiere interesado."

Manifestó que si un juez penal llega a decretar la prueba de oficio en nuestro sistema penal, el juicio automáticamente quedaría nulo, quedando inhabilitado el juez. No parece coherente que en el proceso penal, donde se discuten los valores más caros de nuestra sociedad, el juez no pueda decretar pruebas, y si pueda hacerlo en el proceso civil, donde la materia discutida es de orden privado.

El profesor señor Maturana aclaró que el mensaje del Ejecutivo no señala lo que ha afirmado el profesor Botto. Dicho mensaje dispone que "*Por otra parte, se le confiere un mayor protagonismo en el conocimiento de los asuntos, dotándolo de la facultad de decretar, hasta la audiencia preliminar, diligencias de prueba para el esclarecimiento de la verdad de los hechos controvertidos, pero respetando siempre el derecho de defensa de las partes. Se ha estimado que la determinación de la verdad de los hechos sometidos a juzgamiento, es un presupuesto indispensable de una sentencia que resuelva el conflicto en forma justa y, por ello, no cabe escatimar a ese respecto la intervención del Juez."*

Manifestó que resulta efectivo que existe una posición doctrinaria que se opone a esta idea. Sin embargo, existe otra posición, que es mayoritaria. Hay que determinar si los procesos se deben resolver con verdad o sin ella. Quienes prefieren lo primero, esto es, que los procesos se resuelvan con la verdad, estiman que los jueces no pueden ser meros observadores, sino que deben conducir el proceso, debiendo realizar algunas actividades relevantes relacionadas con la prueba. Por ejemplo, desechar la prueba impertinente, conducir las convenciones probatorias, entre otras.

Destacó que la prueba que decreta el juez tiene la misma importancia que la rendida por las partes. Por ello, debe ser ordenada en la misma oportunidad que tienen las partes, a diferencia de lo que ocurre hoy, donde el juez las decreta al final del proceso.

Reiteró que el Código recogió una posición ampliamente mayoritaria en el derecho comparado. Esta posición entiende que el proceso no es una institución de carácter privado, sino que importa un derecho fundamental para la defensa de los derechos de las partes.

El diputado señor Burgos preguntó si es factible afirmar que una norma de esta naturaleza tiene por objeto proteger a la parte más débil en el proceso.

El profesor señor Pinochet recordó que la Ley de Enjuiciamiento Civil Española no concede esta facultad al juez en forma amplia. El juez puede decretar una medida probatoria de oficio en forma muy restringida. Si se revisa el sistema adversarial imperante en Estados Unidos es imposible hallar una norma de esta naturaleza. Solo excepcionalmente el juez podría citar a un testigo en el procedimiento civil. Preguntó cuál es el costo de procurar alcanzar la verdad en el proceso. Estimó que el costo que se está asumiendo constituye una grave infracción al debido proceso, porque el juez al decretar prueba de oficio se está comprometiendo con una determinada posición.

Hizo presente que una norma de esta naturaleza se aparta de la tendencia general existente en este ámbito en el derecho comparado. Chile se situará como un país que tolera una legislación de carácter inquisitivo.

El profesor señor Tavolari sostuvo que lo que realmente importa respecto de la sentencia no dice relación con la fuerza del Estado que la puede hacer cumplir, sino que la autoridad que de ella emana. Vale decir, la diferencia entre autoritas y potestas. Las sentencias para que cumplan su propósito deben tener legitimidad y esta no existe si no se ha construido sobre la verdad. Añadió que esta modificación persigue evitar el fraude.

Destacó que lo que persigue la norma es que los jueces no se vean obligados a tolerar “verdades” que todo el mundo sabe no corresponden. Esta disposición responde al mismo fundamento de los hechos notorios: los jueces no pueden ignorar lo que todo el mundo sabe.

Expresó que cuando se afirma que lo que se busca es la verdad, ello no responde a un afán inquisitivo, sino que a la necesidad de otorgar legitimidad a un fallo. Agregó que no es efectivo que normas como las que se discuten no existan en el derecho comparado. La reforma del sistema de justicia británico establece un régimen que otorga atribuciones a los jueces en materia probatoria. Asimismo, la legislación mayoritaria del sistema norteamericano también lo permite. En este mismo sentido, destacó que las reglas federales de dicho país otorgan a los jueces atribuciones en materia probatoria.

Respecto de la ley de Enjuiciamiento Civil Española, informó que debatió el tema con el autor de la reforma a la citada ley, quien le manifestó que la eliminación de las facultades probatorias se debía a que los jueces no utilizaban las medidas para mejor resolver. Es decir, el desuso condujo a su derogación.

Sin embargo, en América Latina sucede lo contrario. Es así como el último Código de Procedimiento Civil aprobado, el colombiano, consagra el deber de los jueces de dictar medidas para mejor resolver. El Código General del Proceso del Uruguay establece las mismas atribuciones. Lo mismo sucede en el Perú.

Hizo presente que en el derecho penal se opera con una lógica diversa, ya que allí existe un órgano constitucionalmente autónomo encargado, entre otras materias, de aportar las pruebas. Por ello el juez no dicta medidas para mejor resolver en materia penal.

Recalcó que constituye un error el sostener que la Constitución consagra el debido proceso como un valor superior. Antes que este existe el valor de la justicia. Frente a un valor de esta entidad, sucumben aquellos valores de una jerarquía inferior. Reiteró que el debido proceso es un valor instrumental. No es aceptable que en aras de mantener el debido proceso se sacrifique el valor de la justicia.

El señor Mery estimó que la norma satisface los estándares del debido proceso. Se debe optar entre un juez que desempeñe un rol similar al del umpire de un partido de tenis o uno que tenga efectivamente vocación de hacer justicia. Para ello, el juez debe tener la posibilidad de agregar antecedentes probatorios. Advirtió que toda pérdida de imparcialidad podrá ser impugnada por los recursos que franquea la ley.

Sometido a votación el inciso segundo del artículo fue aprobado por cinco votos a favor y dos abstenciones. Votaron a favor los diputados señora Turres y señores Burgos, Ceroni, Letelier y Squella. Se abstuvieron los diputados señores Araya y Calderón.

Artículo 289.- (pasó a ser 291)

Trata de la prueba no ofrecida oportunamente, señalando que a petición de alguna de las partes el tribunal, después de escuchar a la contraria, podrá ordenar la recepción de pruebas que aquella no hubiere ofrecido oportunamente, cuando justificare no haber podido ni debido conocer su existencia sino hasta ese momento y siempre que el juez considere que resultan esenciales para la resolución del asunto.

Opiniones recibidas

1.- El profesor señor Correa estimó que esta norma atentaba contra la imparcialidad del juez.

2.- El profesor señor Botto reprodujo la opinión vertida respecto del artículo anterior.

No se produjo debate, aprobándose el artículo en iguales términos por unanimidad, con los votos de los diputados señores Araya, Burgos, Calderón, Ceroni, Eluchans y Cristián Mönckeberg.

Artículo 290.- (pasó a ser 292)

Trata de la contraprueba, señalando que excepcionalmente, si con ocasión de la rendición de una prueba determinante se suscitare alguna cuestión relacionada con su autenticidad, veracidad, integridad o validez, que no hubiere sido posible prever con anterioridad, el tribunal podrá autorizar la presentación de nuevas pruebas destinadas a esclarecer esos puntos, aunque ellas no hubieren sido ofrecidas oportunamente y siempre que no hubiere sido posible prever su necesidad.

Opiniones recibidas

1.- El profesor señor Correa estimó que esta norma atentaba contra la imparcialidad del juez.

2.- El profesor señor Botto reiteró su opinión ya señalada sobre los dos artículos anteriores.

No se produjo debate, aprobándose el artículo en iguales términos por unanimidad, con los votos de los diputados señores Araya, Burgos, Calderón, Ceroni, Eluchans y Cristián Mönckeberg.

Artículo 291.- (pasó a ser 293)

Se refiere a las convenciones probatorias, señalando que durante la audiencia preliminar, las partes podrán solicitar, en conjunto, al juez que dé por acreditados ciertos hechos. El juez podrá formular proposiciones a las partes sobre la materia, teniendo para ello a la vista las argumentaciones de hecho contenidas en la demanda o reconvención y en sus respectivas contestaciones.

Su inciso segundo agrega que el juez solo aprobará aquellas convenciones probatorias que no sean contrarias al orden público, las buenas costumbres y que no atenten en contra de los derechos fundamentales. Asimismo, el juez verificará que el consentimiento ha sido prestado con pleno conocimiento de los efectos de la convención.

Su inciso tercero añade que los hechos comprendidos en las convenciones probatorias, no podrán ser controvertidos por las partes y el tribunal deberá tenerlos por acreditados.

No dio lugar a debate, aprobándose el artículo en iguales términos por unanimidad, con los votos de los diputados señores Araya, Burgos, Calderón, Ceroni, Eluchans y Cristián Mönckeberg.

Artículo 292.- (pasó a ser 294)

Trata de la exclusión de prueba, señalando que el juez ordenará que se excluyan de ser rendidas en el juicio aquellas pruebas que fueren manifiestamente impertinentes o no idóneas; las que tuvieren por objeto acreditar hechos públicos y notorios; las que resultaren sobreabundantes; las que hayan sido obtenidas con infracción de garantías fundamentales o hubieren sido declaradas nulas y aquellas que recaigan sobre hechos no controvertidos, a menos que, en este último caso, se tratare de cuestiones indisponibles para las partes.

Su inciso segundo agrega que las demás serán admitidas y se ordenará su producción en la audiencia de juicio respectiva.

Opiniones recibidas

El profesor señor Larroucau se mostró contrario a que la exclusión de pruebas alcance a aquellas obtenidas con infracción a las garantías fundamentales, mostrándose partidario de analizar la posibilidad de condenar en costas o a una indemnización de perjuicios a quien presente una prueba que afecta la intimidad de la contraparte.

Debate

El profesor señor Tavolari discrepó de la crítica del profesor señor Larroucau acerca de la exclusión de la prueba ilícita, por cuanto la verdad debe acompañar a la justicia siempre, en la medida que sea obtenida por medios correctos, no siendo errado proscribir este tipo de pruebas pues los tribunales no pueden apoyar sus decisiones, aun cuando sean justas, en medios ilícitos puesto que el Estado está al servicio del bien común.

El profesor señor Silva sostuvo que el ordenamiento no podía permitir la incorporación de pruebas ilícitas al proceso porque ello sería contrario al bien común.

El profesor señor Maturana señaló que en esta materia se había mantenido el criterio expresado en ambas ramas del Congreso, puesto que la prueba ilícita había sido excluida en los juicios laborales y de familia, privilegiándose los derechos fundamentales.

Ante las consultas del diputado señor Burgos acerca de la naturaleza de la resolución que dispone la exclusión de prueba y del abogado señor Mery acerca de los recursos que proceden en contra de la resolución que acepta la exclusión y de la que la rechaza, precisando que en materia penal era posible apelar en contra de la que excluye prueba para el juicio oral, el mismo profesor señor Maturana, remitiéndose al artículo 282

(pasó a ser 284), que permite solicitar reposición de las resoluciones dictadas durante la audiencia sin que hubiere antecedido debate, señaló que estaban sujetas a un doble control: las que se dicten durante la audiencia de preparación del juicio oral admiten reposición y si, además, se produce algún error en la exclusión de prueba, se constituiría una causal de impugnación de la sentencia definitiva.

Cerrado el debate, se aprobó el artículo en iguales términos por unanimidad, con los votos de los diputados señores Araya, Burgos, Calderón, Ceroni, Eluchans y Cristián Mönckeberg.

Artículo 293.- (pasó a ser 295)

Trata de la prueba del derecho extranjero, señalando que el derecho extranjero a aplicar para la solución de un conflicto no requiere de prueba, pudiendo el tribunal y las partes acudir a cualquier medio legítimo para determinarlo.

Ante la consulta del abogado señor Mery acerca de las razones por las cuales se habría modificado el criterio aplicable hasta la fecha en la materia, el profesor señor Maturana explicó que desde siempre se había discutido si el juez puede utilizar los conocimientos que tenga del derecho extranjero o bien que su utilización solo correspondería a las partes. Al respecto, señaló que de acuerdo a esta norma, el juez puede aplicar el conocimiento que tenga de la norma extranjera, sin perjuicio de que las partes puedan también rendir prueba sobre ello en el proceso.

No dio lugar a mayor debate, aprobándose el artículo en iguales términos por unanimidad, con los votos de los diputados señores Araya, Burgos, Calderón, Ceroni, Eluchans y Cristián Mönckeberg.

Artículo 294.- (pasó a ser 296)

Se refiere a la carga de la prueba, señalando que corresponde la carga de probar los fundamentos de hecho contenidos en la norma jurídica a la parte cuya aplicación le beneficie, salvo que una disposición legal expresa distribuya con criterios diferentes o de una manera diversa la carga de probar los hechos relevantes entre las partes.

Su inciso segundo agrega que el tribunal podrá distribuir la carga de la prueba conforme a la disponibilidad y facilidad probatoria que posea cada una de las partes en el litigio, lo que comunicará a ellas con la debida antelación, para que asuman las consecuencias que les pueda generar la ausencia o insuficiencia de material probatorio que hayan debido aportar o el hecho de no rendir la prueba correspondiente de que dispongan en su poder.

Opiniones recibidas

1.- El profesor señor Romero sostuvo que esta norma contiene dos temas diversos. Por un lado, en el inciso primero se propone un criterio para establecer la denominada carga de la prueba, que no se sabe si deroga o no el artículo 1698 del Código Civil. Sigue en este punto la tesis del jurista alemán Leo Rosenberg sobre la carga de la prueba, la que está lejos de gozar de unánime aceptación en la doctrina.

La apuesta de legislador por un orden legal armónico y que sea capaz de dar aplicación objetiva a esta regla es el primer escollo en su recepción. Partiendo de la base que existen distintos criterios para la distribución de la carga de la prueba, surge la duda si será razonable introducir esta pauta que tiene pretensiones de generalidad. Por lo menos el artículo 1698 del Código Civil, en más de 150 años de aplicación, ha podido ser interpretado por nuestros tribunales, estableciendo una variedad de matices que esta nueva orientación técnica dejará sin aplicación. Si existiera una necesidad real de modificar esta norma no habría problema en aceptarlo, pero pareciera que se está frente a una apuesta académica, que podría haber sido otra mejor que la plasmada en el proyecto de ley.

En su opinión, “normativizar” este tema, reduciéndolo a un silogismo de premisa mayor (el hecho) aplicable a la norma legal del caso (premisa menor), generará una causal de impugnación que, a su entender, no se daba con la regla anterior prevista en el Código Civil. Manifestó que un tema diverso es cómo controlar la ponderación en sana crítica.

Asimismo, el alcance de la regla del *iura novit curia* en Chile no garantiza que el juez termine respetando en la decisión final la base con la que se busca ahora delimitar la carga de la prueba. Dicho de otra forma, no es recomendable adoptar como criterio de distribución de la carga de la prueba una opción que no se compadece con el alcance del *iura novit curia*.

Desde el punto de vista teórico, la opción del proyecto, inspirada en una concreta doctrina alemana, ya referida, olvida que en nuestro medio no se ha debatido si en relación a la justificación jurídica de la demanda prima la teoría *de la individualización* o *la de la sustanciación*. Si dicho punto estuviere clarificado, sería válido recién entrar a incorporar una solución técnica que pretende ser la nueva regla general sobre la carga de la prueba.

Como en nuestra jurisprudencia civil predomina la idea que la fundamentación jurídica propuesta por las partes no es vinculante para el juez, se corre el riesgo que la carga haya operado sobre una base normativa diversa de la efectivamente aplicada al decidir el conflicto.

Por otro lado, el sistema vigente ha funcionado de un modo más objetivo, dejando el control de la carga de la prueba al cumplimiento del deber de aportar prueba a los hechos.

En relación a las carga probatoria dinámica, consagrada en el inciso segundo, expresó que resulta dudosa su incorporación al Código. A su parecer, esta opción técnica no es acertada. En primer lugar, porque termina imponiendo a la parte el "deber de probar", cuando esta actividad forma parte de una carga procesal (en sentido propio). Elevar esto a una obligación de origen judicial, podría desnaturalizar la labor del juez, que a lo más puede sancionar a la parte que no respetó la carga de la prueba con el rechazo de su defensa (acción o excepción). En segundo lugar, indicó que esta actividad podría exponer al juez a un prejuzgamiento. Su anticipación de la decisión de fondo puede quedar en evidencia. La discrecionalidad que atribuye esta norma no es fácil de explicar ni justificar en un sistema legalista como el nuestro. La carga de la prueba, las presunciones legales o de derecho son materia de ley. Concluyó que existen mecanismos más neutros y más objetivos que este, como es la utilización del sistema de presunciones legales y judiciales.

El profesor señor Gonzalo Cortez expresó que resulta discutible la introducción de las denominadas cargas probatorias dinámicas, esto es, la facultad del juez para moderar el régimen legal de distribución de la carga de la prueba.

El profesor señor Tapia afirmó que la regulación actual de la prueba de las obligaciones se encuentra, primordialmente, en el artículo 1698 del Código Civil, al que se suman el inciso tercero del artículo 1547 del mismo cuerpo legal y las normas probatorias contenidas en el Título XXXV del libro IV, referido a los delitos y cuasidelitos civiles, las que contemplan algunas presunciones legales de culpa. Sin embargo, el proyecto incorpora, en el inciso segundo de este artículo, la regla de la carga probatoria dinámica, que altera todo el sistema de prueba del Código Civil, por rebote. El inciso segundo abre una facultad genérica al juez para distribuir la carga probatoria de otra manera, pasando por encima de todas las reglas sobre prueba de las obligaciones contenidas en el Código Civil, por lo que habrá una contradicción entre textos legales sustantivos y adjetivos. En efecto, el juez, a través de la regla de la carga probatoria dinámica, puede vulnerar las presunciones legales de culpa tanto en materia contractual (inciso tercero del artículo 1547 del Código Civil), como en materia extracontractual (entre otros, los artículos 2320, 2326 y 2329 del Código Civil).

Indicó que debió, entonces, haberse previsto una modificación previa al sistema civil, analizando todos los riesgos que ello implica en términos de seguridad jurídica en el mercado de los intercambios y de la responsabilidad, o bien efectuarse una reforma simultánea respecto

de ambos Códigos, Civil y Procesal Civil, mas en ningún caso modificar en primer término este último, para efectuar las adecuaciones en el otro con posterioridad. Se ha sostenido, para respaldar la decisión de no modificar primeramente el Código Civil, que las normas sobre prueba de las obligaciones son materia del derecho procesal, afirmación que es incorrecta, ya que debe ser el derecho civil el encargado de consagrarlas y de establecer sus principios.

Destacó que, a su juicio, la carga probatoria dinámica conlleva los siguientes efectos negativos: (i) altera el sistema de contratos y de libre mercado, pues la sorpresa de enterarse recién en la audiencia preliminar quién es el que deberá rendir prueba sobre tal o cual obligación, provoca que los contratos ya no sirvan para anticipar los riesgos que la contratación implica, pues aquello puede decidirlo el juez *ex-post* y sobre criterios subjetivos. Lo anterior, provocará un fuerte impacto en el sistema de los seguros y la actividad de las compañías aseguradoras que basan su actividad comercial de cálculo estadístico en que las partes, primeramente, anticipen riesgos en los contratos sobre la base de las normas legales generales, para sobre eso realizar la cobertura del riesgo definiendo el valor de las primas. Podrían decidir retirarse de determinados ámbitos del mercado, pues ya no les sería rentable. (ii) Altera el principio de autonomía privada, ya que una estipulación contractual puede alterar la regla legal de la carga de la prueba de la culpa prevista en el inciso tercero del artículo 1547 del Código Civil y si el juez decide alterar la carga de la prueba afectará la estipulación contractual, violando la ley del contrato. (iii) Altera la denominada teoría de los riesgos, que define qué sucede con el contrato en caso de pérdida fortuita de la cosa debida, en tanto el juez podría alterarla, señalando que sea el acreedor y no el deudor quien, además de asumir el riesgo, deba probar la antedicha pérdida, trastocando todo el sistema de equilibrio contenido en esta institución. (iv) Altera las reglas del caso fortuito, cuando es alegado en materia de responsabilidad civil como eximente de responsabilidad, pues el juez podría ordenar que el caso fortuito sea probado por el demandante, con lo que se vulneraría lo que resulta justo: que el deudor que alega un hecho extintivo de una obligación, como es el caso fortuito, sea obligado a probarlo. (v) En materia extracontractual, afecta las presunciones legales de culpa contenidas en el ya citado Título XXXV del libro IV Código Civil, que favorecen a la víctima de los accidentes, ya que le permiten liberarse de la carga de probar la culpa del agente del daño y hacen más expedita la posibilidad de obtener la indemnización. La carga probatoria dinámica altera este sistema y contribuye a diluir la seguridad jurídica, ya que no se sabrá, hasta la audiencia preliminar, si la víctima estará o no liberada de la prueba de la culpa, lo que puede retrasar o, incluso, hacer imposible la indemnización justa para intentar reparar el daño causado por un hecho negligente. La introducción de la carga probatoria dinámica puede provocar que todo el trabajo de configuración de las presunciones a nivel doctrinario y jurisprudencial, quede muy mermado o simplemente reducido a nada.

Agregó que todo indica que la carga probatoria dinámica es una invocación a la subjetividad del juez, que afecta gravemente la seguridad jurídica y le obliga a tomar partido por una de las partes, atribuyéndole el peso de la prueba a la otra, en una fase preliminar del juicio donde es imposible que el juez conozca en profundidad el caso que debe resolver. Ello envuelve una negación del principio de imparcialidad que debe animar la actividad judicial. Es, aparentemente, una invocación a su intuición más que a su convicción.

El profesor señor Tavolari afirmó que el profesor señor Tapia cuestiona la institución de la carga dinámica probatoria, porque "*se abre una facultad genérica al juez para distribuir la carga probatoria de otra manera, pasando por encima de todas las reglas contenidas en la ley sustantiva*". Al respecto señaló que la circunstancia que una norma legal modifique a otra es un fenómeno común, y hasta ahora nadie ha elevado ese tema a la categoría de defecto. En segundo lugar, coincidió con la antigua crítica levantada en contra de la ubicación del artículo 1689 del Código Civil, contenida en el Título XXI con el nombre de "La prueba de las obligaciones", en orden a que Andrés Bello no consideró que el objeto de la prueba no son las obligaciones, sino que los hechos, o más propiamente, las afirmaciones que sobre los hechos formulan los litigantes. En consecuencia, ese tema, determinar cuándo, cómo y dónde se prueba el hecho es de índole procesal y no privativo de otras ramas.

Indicó que hoy nadie discute que el tema de la prueba de los hechos en el juicio es de índole procesal. La carga probatoria dinámica es una modalidad que confiere protección al litigante desposeído o impedido, que evita los abusos, permitiendo que se dé la razón judicial al que esté amparado por ella y no al que, por diversas razones circunstanciales, tiene en su poder la prueba que lo perjudica, como tantos ejemplos lo demuestran. A vía de ejemplo, mencionó el caso de una persona iletrada, que una vez a la semana lleva un carretón con papeles y cartones a la Papelera, a la cual le asalta la duda que no le han cancelado todo lo que le correspondía. Preguntó cómo se acreditaría ese hecho y si la aplicación del artículo 1698 del Código Civil daba la solución adecuada. De acuerdo a esa norma corresponde a ese acreedor demostrar que no le están pagando lo que corresponde. La carga probatoria dinámica permite determinar que corresponde probar a quien tiene mayor facilidad de acceso a la prueba. En este caso, a la Papelera le bastaría con imprimir un documento contenido en el computador, para acceder a la prueba.

Además, mencionó el caso de un paciente que se encuentra en un quirófano, sometido a la más absoluta incapacidad de percibir lo que está ocurriendo, y es negligentemente operado. Preguntó a quien corresponde acreditar la responsabilidad en los hechos una vez que el paciente deja la sala de operaciones. Conforme a las normas clásicas, le corresponde probar a aquel que está reclamando, en circunstancias que este

se hallaba anestesiado y había un conjunto de personas que si se encontraban en sus cabales.

Por otra parte, respecto de las presunciones simplemente legales y su relación con la carga probatoria dinámica, aclaró que el proyecto las mantiene inalteradas, dado que no las menciona, porque se parte de la base que ello se deberá manejar con arreglo al estatuto amplio pero racional, que significa la apreciación de la prueba conforme a las reglas de la sana crítica.

El profesor señor Poblete señaló que la carga dinámica de la prueba es un tema bien complejo, sobre el cual no tiene una posición definitiva. Consideró que se trata de una norma excepcional y que apostaba por su establecimiento, para verla en la práctica.

El profesor señor Ferrada expresó que la carga probatoria dinámica no debiera causar tanta conmoción, si, al final del día, la propia Corte Suprema lo ha hecho, específicamente en materia de juicios de la Sociedad Chilena de Derechos de Autor. Estando la causa en casación de fondo, ha dicho que el que tenía que probar era el demandado y no el demandante. Básicamente, por un tema de acceso a la prueba; es decir: pruebe usted que el repertorio que estaba tocando era una creación propia y no era música que suena en la radio. Simplemente, lo que se está haciendo es adelantar, de manera tal de no dejar a las partes en la indefensión, ya que ese es el problema que generan estos fallos.

El profesor señor Silva expuso que un ejemplo vale más que mil palabras. En una oportunidad, el marido lleva a su señora a la clínica a sacarse un nódulo en la garganta. Se despide de la señora, la deja en el quirófano y a las dos horas sale el médico y le informa que su señora ha fallecido. El marido preguntó cómo ello fue posible, si se trataba de una mujer joven, de 30 años. No hubo forma alguna de que el hospital o clínica entregara información al respecto y este señor se vio en la necesidad de demandar. Llega al juicio de responsabilidad civil por la muerte de su señora y se encuentra con una pared absoluta, un pacto de silencio entre los médicos, auxiliares y enfermeras. Nadie sabe por qué la señora falleció y nadie es capaz de atribuirlo y, aparentemente, tampoco lo identificó la autopsia. El proceso llegó a estado de sentencia y el juez Peirano –en ese momento era juez de la República y gran procesalista argentino- se encuentra con ese dilema, donde el marido no obtiene repuesta alguna por la Clínica, debido a ese pacto de silencio. El citado juez, echa mano a la teoría de la carga dinámica de la prueba y le dice a la parte demandada: “Usted está actuando de mala fe; por consiguiente voy a invertir la carga de la prueba y se la voy a atribuir a usted, que de mala fe no ha suministrado la prueba necesaria para discernir y resolver este caso.” Y los condenó en base a esta teoría que muchos códigos ya han recogido. Con posterioridad a esos acontecimientos se supo que la señora había fallecido electrocutada, porque

en la operación habían utilizado un bisturí eléctrico, pero, aparentemente, no le habían puesto una placa de neutralización de energía que se pone en la espalda.

Hizo presente que en el proyecto se ha adoptado una prevención muy importante: el juez tiene que advertirlo antes, en la audiencia preliminar, no al tiempo de dictar sentencia.

El profesor señor Pinochet sostuvo que las cargas probatorias dinámicas establecidas en el proyecto son cuestionables. El análisis de la distribución de la carga de la prueba en nuestro ordenamiento jurídico supone considerar, además del artículo 1698 del Código Civil, los alcances de ciertos mecanismos correctivos, como son los deberes de colaboración en la producción de la prueba o la amplitud del régimen de las presunciones. La carga probatoria dinámica es inconstitucional, toda vez que infringe el principio del debido proceso, por las siguientes razones: (i) Se produce la pérdida de la presunción de inocencia, que de acuerdo con la doctrina sentada por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, rige no solo en materia penal, sino también en sede civil, pues se impone una presunción en contra de una de las partes al considerar, por ejemplo, existente una obligación antes de que se realice cualquier actividad probatoria, con lo cual se afecta gravemente la posibilidad de que aquella contra la cual se invierte la carga de la prueba obtenga una sentencia absolutoria. (ii) Se afecta el derecho a la libertad probatoria, al privar a cada una de las partes del control de su estrategia de defensa en juicio, obligándola a realizar actuaciones que pueden resultar contrarias a sus propios intereses; (iii) Se afecta la relación de confianza entre el abogado y su representado, desde el momento en que el legislador impone al primero el deber de servir a los intereses de la contraparte, al exigirle, so pena de tener por acreditado el hecho según la apreciación que realice el tribunal, incorporar la prueba oportunamente ofrecida, aún cuando con ello afecte los intereses de su representado; (iv) se afecta la imparcialidad del tribunal llamado a resolver el asunto, pues la inversión de la carga de la prueba implica un quebrantamiento de la igualdad con que ambas partes merecen ser tratadas en el proceso, como consecuencia de un mal entendido afán de protección de aquella que se considera está en una situación de desigualdad. La carga probatoria dinámica implica imponer a los ciudadanos obligaciones en forma retroactiva, que no sabían de antemano que tendrían que cumplir para su eventual defensa en juicio, lo que atenta contra el debido proceso y la seguridad con que las partes enfrentan un juicio, impidiéndoles prever cuáles son los resultados esperables de una acción intentada y cuál es la mejor estrategia para proteger sus propios intereses. Destacó que todos los ciudadanos deberían conocer sus obligaciones en materia probatoria con antelación a la entrada en juicio y ojalá antes de la ocurrencia de los hechos que pueden ser generadores de responsabilidad contractual y extracontractual. Las cargas probatorias dinámicas se alejan del modelo de solución de controversias que han seguido los sistemas procesales civiles

occidentales, cuyas premisas fundamentales son el debate contradictorio, la igualdad de armas, la pasividad judicial, la libertad probatoria, el derecho fijado anticipadamente al conflicto y vinculante para el juzgador y las reglas sobre *onus probandi*. En este contexto, la intervención del juez en la distribución de la carga de la prueba no es consistente con el principio dispositivo, en un sistema en que las partes son “dueñas del proceso”. Esta teoría no solo persigue facilitar al juez la obtención de la verdad material, sino también equilibrar situaciones injustas que se producen en ciertos casos, particularmente, cuando le es extremadamente difícil al actor probar los supuestos fácticos de su pretensión, en circunstancias que el demandado puede fácilmente acceder a dicha prueba. Para ello, sin embargo, la solución que proporciona mayor seguridad jurídica consiste en invertir la carga de la prueba mediante un sistema de presunciones de culpa en ciertos supuestos definidos en el derecho material. Si lo que se desea es atribuir la carga de la prueba a quien tenga mayor facilidad para producirla en virtud de consideraciones de justicia formal, este efecto puede lograrse si se regula acuciosamente el sistema de presunciones o si se imponen cargas probatorias mediante normas jurídicas preexistentes al juicio, en aquellos casos en que se estime que una parte pueda estar en desventaja de probar, es decir, cuando no encuentra en igualdad respecto de la otra, o bien si se refuerzan los deberes de colaboración de las partes en la producción de prueba.

El profesor señor Ramón Domínguez manifestó que el proyecto contiene un conjunto de normas que regulan el peso o carga de la prueba, lo que no es propio de un Código de Procedimiento Civil, pues se trata de una cuestión de fondo, que ha sido tradicionalmente abordada en el Código Civil. Los principios que se derivan del artículo 1698 de este cuerpo legal y su tratamiento jurisprudencial han resuelto sin inconvenientes este tema, que no presenta problemas en la práctica para la judicatura, por tratarse de un sistema lógico y coherente, aceptado en la legislación comparada, que no ofrece razones que justifiquen su alteración. En ese contexto, estimó grave la carga probatoria dinámica, por cuanto altera todo el sistema de prueba y convierte al juez en un sujeto activo en el aspecto más fundamental del proceso, del cual depende la solución del conflicto. Ello lo consideró inadecuado, pues resulta esencial mantener la imparcialidad del juzgador para resolver sobre lo que las partes le han aportado. En virtud de la prueba dinámica, el tribunal podría alterar, por ejemplo, las presunciones legales de culpa establecidas en los artículos 2320 y siguientes del Código Civil o poner de cargo de una parte pruebas que vayan en contra de sus propios intereses, es decir, exigir la prueba en contra de uno mismo para sustentar la posición contraria, lo que resulta discutible y puede acarrear importantes consecuencias para el rol del juez. Informó que en los casos en que este principio se ha aplicado en materia laboral, se ha devenido en procedimientos inequitativos, donde el juez toma partido por una de las partes como si esta requiriese protección, produciéndose un desequilibrio en la igualdad entre ellas, pudiendo alterarse las presunciones que favorecen a

una, si el juez estima que la prueba contraria a la presunción la tiene aquel al que ha favorecido con ella. En consecuencia, se desestabiliza la seguridad jurídica en materia contractual, dado que las partes, al celebrar un contrato, tienen en consideración las normas probatorias existentes, que luego el juez puede alterar en ejercicio de esta facultad. Esta circunstancia priva a las partes de poder anticipar los riesgos que correrán, con lo que se perturba el principio de la autonomía de la voluntad, dejando amplia cabida a una intuición judicial y a una visión subjetiva.

Añadió que la regla cuestionada infringe el principio fundamental de que nadie puede ser obligado a ir en contra de su propio interés o a perjudicarse, pues se le podría exigir probar un hecho que, siendo de cargo de la contraria, le causaría un perjuicio. En suma, sostuvo que el tema del peso de la prueba requiere una profunda revisión en el proyecto, siendo recomendable trasladar la regulación al Código Civil para armonizar las nuevas disposiciones con las de este texto legal. Las leyes no deben modificarse para satisfacer un mero afán doctrinario sino cuando las existentes no solucionan adecuadamente los problemas que se presentan en la realidad, o son difíciles de interpretar y aplicar, lo que no ha sucedido con las reglas de onus probandi del Código Civil. Sugirió eliminar el artículo 294 o, al menos, su inciso segundo si se persiste en regular este tema en el nuevo Código.

El profesor señor Jorge Correa señaló que la carga probatoria dinámica viola el sagrado principio de imparcialidad de los jueces y, por ende, es contrario a la Constitución Política de la República y a los tratados internacionales, específicamente, a los artículos 10 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 14 Nº 1º del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, y 8 Nº 1º de la Convención Americana de Derechos Humanos. La norma propuesta confunde la carga de la prueba con la circunstancia que algunos medios de prueba se encuentren en poder de la otra parte o de terceros, para lo cual tanto los Códigos extranjeros como el nuestro, establecen mecanismos que permiten incorporarlos con las consecuencias que se producen en caso de negativa. La disposición que consagra la prueba dinámica tiene un marcado sesgo inquisitivo en orden a lograr establecer una supuesta verdad a toda costa. En materia de prueba, son suficientes las facultades que se confieren al juez en la audiencia preparatoria.

El profesor señor Miguel Ángel Reyes afirmó que, si bien podría estimarse que la carga probatoria dinámica ha sido morigerada si se la compara con la establecida en Argentina, donde se aplica recién al momento de dictar sentencia, presenta, sin embargo, los siguientes problemas: (i) es muy subjetiva, al dar lugar a diferencias entre los distintos tribunales y los casos de que conocen, provocando incertidumbre. Se persiste en la costumbre de procurar que una causa se radique en un tribunal determinado, para lo cual se recurre al expediente de aprovechar el turno en

aquellos lugares donde no hay Corte de Apelaciones, o de presentar la demanda en reiteradas oportunidades hasta que recaiga en un juez que se sepa tiene una opinión cercana a los intereses del demandante. Si se considera que un juez puede ser más o menos proclive a acoger una demanda o a utilizar la carga probatoria dinámica, se agudizará la incertidumbre, lo que es contrario a la idea que inspira la normativa procesal en orden a generar seguridad, certeza y previsibilidad. (ii) Se aplica una vez que las partes han planteado sus acciones y excepciones, habiéndose trabado la litis y ofrecido toda la prueba; (iii) implica que el juez adopte necesariamente una decisión respecto del conflicto, previo al estudio que precede a la sentencia, afectando su imparcialidad, y (iv) soslaya las presunciones de responsabilidad del Código Civil. Por tal motivo, debería eliminarse del proyecto, al ser suficientes las mencionadas presunciones que, en último caso, podrían establecerse en general, para todos los casos similares, en una ley.

Sometido a votación el inciso primero fue aprobado por la unanimidad de los diputados presentes, señores Araya, Burgos, Calderón, Ceroni, Eluchans y Monckeberg. Asimismo, se acordó postergar la discusión y votación del inciso segundo.

La Coordinadora General de la Dirección de Gestión y Modernización de la Justicia del Ministerio de Justicia, señora Valenzuela, doña Mariana dio a conocer, en relación con el inciso segundo, relativo a la carga dinámica de la prueba, que el Ejecutivo ha resuelto proponer la eliminación de la citada norma y, por ende, de esta figura, y la aplicación, en su reemplazo, de sanciones efectivas para aquella parte que tenga en su poder documentos y no los allegare al proceso injustificadamente, las cuales consisten en tener por acreditados los hechos que constan en ellos y una multa, sanción esta última que se aplicaría, igualmente, al tercero que no los exhiba. Ello supone modificar los artículos 308, sobre exhibición de documentos, y 348, en su inciso final, relativo a los demás medios de prueba, de modo tal de sancionar a la parte que teniéndolos en su poder, no los aportare o los exhibiere injustificadamente, dando por acreditados los hechos contenidos en aquella prueba.

El profesor señor Silva explicó que el objetivo que se ha perseguido con el establecimiento de la carga dinámica de la prueba, se puede conseguir por otra vía. Aclaró que en aquellas situaciones en que la prueba conste o exista en manos de un tercero o de la otra parte, sin que, de acuerdo con las normas generales, le corresponda la carga de la prueba, es posible que esta desarrolle una conducta oclusiva u obstructiva y no entregue el material probatorio o lo manipule. Ante este escenario, se pretende, con el afán de establecer un equilibrio entre las partes, sancionar a quien ha tenido la conducta procesal descrita, con el reconocimiento de los hechos a los que se refiere la prueba ocultada. Acotó que hay varias diligencias probatorias en las que se sancionan las conductas procesales,

como la declaración de parte, ya que cuando la persona citada da respuestas evasivas o no comparece a la segunda audiencia, habiendo sido legalmente citada, se le sanciona con dar por reconocidos los hechos.

Señaló que, en estricto rigor, la carga de la prueba es un imperativo de actuación en el interés propio, de manera que si se desplaza, como se proponía en el proyecto dándole el carácter de dinámica, se trasladaría dicho imperativo a la otra parte, produciéndose el contrasentido de que esta actuaría en interés ajeno, lo cual desnaturaliza el concepto de carga. Por ende, se propone, en definitiva, modificar la perspectiva en que se aborda el problema hacia una valoración de la conducta procesal que es poco colaborativa, obstructiva o desleal.

El profesor señor Maturana agregó que no se ha instado por efectuar modificaciones sustanciales en el sistema procesal civil en lo que dice relación con el Código Civil y que los profesores del ramo habían interpretado el inciso segundo del artículo 294 de modo tal que su incidencia excedía al ámbito meramente procesal. Entonces, con el fin de aclarar que nunca se tuvo la intención de alterar la regulación sustancial del referido Código, se optó por eliminar dicho inciso, estableciendo consecuencias que son de carácter procesal, sin afectar otras instituciones del Derecho Civil.

Contestando una pregunta en torno al alcance de la salvedad que se efectúa en inciso primero del artículo 294, relativa a que una disposición legal expresa distribuya con criterios diferentes o de una manera diversa la carga de probar los hechos relevantes entre las partes, el profesor señor Silva comentó que en materia tributaria, la distribución de la carga es distinta, pues corresponde al contribuyente acreditar su buen comportamiento aun cuando el Servicio de Impuestos Internos es el que imputa los cargos en su contra.

El diputado señor Letelier preguntó si lo dispuesto en este artículo derogaba tácitamente lo dispuesto en el artículo 1698 del Código Civil, que establece que Incumbe probar las obligaciones o su extinción al que alega aquellas o esta. Sugirió dejar constancia de ello en la historia de la ley.

El señor Mery manifestó que no compartía la idea que este artículo derogaba tácitamente el artículo 1698 del Código Civil. El enunciado del artículo 294 está redactado en términos amplios y no se limita a las obligaciones o su extinción, como sí lo hace el Código Civil.

El diputado señor Burgos sostuvo que él era partidario de mantener la carga dinámica de la prueba. Sin embargo, para permitir que se avance en la tramitación del proyecto, anunció que se allanará a la eliminación de este inciso.

El profesor señor Silva señaló que la eliminación del inciso no significa que se retrocederá en la búsqueda de restablecer un equilibrio entre las partes al interior del proceso, cuando una de ellas detenta todo o gran parte del material probatorio relevante. La carga dinámica de la prueba es un instrumento para restablecer la mencionada igualdad, pero no es el único. Existen otros que se vinculan con calificar la conducta procesal de las partes. Ellas deben presentar todo el material probatorio y postular toda su prueba en los escritos de demanda y de contestación. En el caso que la contraparte no aporte el material probatorio, o manipule u obstruya el acceso a dicho material, se permitirá que el juez infiera de ese comportamiento una consecuencia probatoria.

Cerrado el debate, la unanimidad de los diputados presentes acordó eliminar el inciso segundo del artículo. Participaron en la votación los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Calderón, Ceroni y Letelier.

Artículo 295.- (pasó a ser 297)

Trata de la valoración de la prueba señalando que salvo que la ley atribuya un valor determinado a un medio probatorio, el juez apreciará la prueba de acuerdo a las reglas de la sana crítica. En consecuencia, deberá estarse a los principios de la lógica, las máximas de la experiencia y los conocimientos científicamente afianzados, salvo texto legal que expresamente contemple una regla de apreciación diversa.

Su inciso segundo agrega que sin embargo, el acto o contrato solemne solo puede ser acreditado por medio de la solemnidad prevista por el legislador.

Su inciso tercero añade que se dará por establecido el hecho que se presume de derecho si se han acreditado sus supuestos o circunstancias, sin que se admita prueba en contrario.

Su inciso final previene que el hecho que se presume legalmente se dará por establecido si se han acreditado sus supuestos o circunstancias, a menos que se hubiere rendido prueba que permita establecer un hecho distinto al colegido.

Opiniones recibidas

El profesor señor Romero señaló que en esta materia debería establecerse un deber positivo al juez para el caso en que al proceso se agreguen pruebas científicas contradictorias entre sí, a fin de que esté a la que crea más conforme a la verdad, con el objeto de evitar que se utilice la existencia de evidencia contradictoria como motivo para no resolver el asunto o, lo que es peor, para dejar de aplicar algún principio de protección de los

derechos de las personas. Citó al efecto una sentencia de la Corte de Apelaciones de Santiago del año 2004, que omitió resolver el asunto al constatar el tribunal que la materia de la disputa “no estaba definitivamente resuelto por la ciencia médica”. Lo anterior consta en un fallo de la Corte de Apelaciones de Santiago, del año 2004, donde al constatar el tribunal que el tema materia de la disputa “no estaba definitivamente resuelta por la ciencia médica”, y es aún objeto actual de experimentación y discusiones científicas”, resolvió que “(…) *esta sola conclusión permite sostener que la jurisdicción no puede intervenir resolviendo el conflicto de intereses propuesto en autos, pues esta solo puede hacerlo sobre la base de certezas y no le es posible reconocer derechos u obligaciones derivados de hipótesis científicas en plena discusión. Lo anterior es válido porque sabido es que el derecho constituye un instrumento limitado, que solo puede solucionar determinados conflictos de la vida humana y no tiene ni puede tener la pretensión de resolver todas aquellas disputas que se presentan, sea, por ejemplo, en los ámbitos de la filosofía o de la ciencia y, ciertamente, desde luego, mucho menos aquellos de significación religiosa*”.

No se produjo debate, aprobándose el artículo en los mismos términos por unanimidad, con los votos de los diputados señores Araya, Burgos, Calderón, Ceroni, Eluchans y Cristián Mönckeberg.

PÁRRAFO 3°

DE LOS DOCUMENTOS Y DE LOS INSTRUMENTOS EN PARTICULAR

SUBPÁRRAFO 1°

DE LOS DOCUMENTOS

Artículo 296.- (pasó a ser 298)

Define el término documento, señalando que lo es todo soporte material o desmaterializado susceptible de ser incorporado al proceso, que represente o de cuenta de un hecho, idea o acto jurídico, sea por medio de la escritura, la imagen o el sonido, tales como los instrumentos escritos, los documentos electrónicos, las fotocopias, planos, cuadros, dibujos, fotografías, grabaciones de voz, del sonido o de la imagen, cintas cinematográficas o videográficas u otras formas de representación generalmente aceptadas.

El diputado señor Burgos, haciendo referencia a la definición, quiso saber qué sentido tenía en este caso la palabra “idea”, a lo que el profesor señor Tavolari respondió que mientras la expresión “hechos” alude a una conducta, a un comportamiento, el término “idea” puede ser una mera afirmación o expresión que no necesariamente constituye un acto jurídico. Precisó que la definición resalta la condición genérica del término

documento, de tal manera de hacerlo comprensivo de especies tales como los instrumentos.

El profesor señor Pinochet, junto con señalar que esta era una de las primeras normas en hacer alusión al documento tradicional como al soporte electrónico, señaló que su redacción podía conducir a equívocos, porque no estaba claro si se refería al soporte mismo o a lo que se extrae o emana de él. Puso como ejemplo el caso de un equipo de DVD, respecto del cual no estaría claro si la alusión es al equipo mismo o a las imágenes que se pueden exhibir por medio de él.

El profesor señor Tavolari recordó que el artículo 348 bis introducido al Código de Procedimiento Civil, aludía al soporte en que consta un documento electrónico y si bien era cierto que debía distinguirse entre el soporte o aparato apto para la reproducción del documento y el documento mismo, el texto en análisis comprendía tanto el soporte material como podría ser una hoja de papel como también el contenedor en cuyo interior haya una idea. En el caso citado, el disco que se acompañe es el continente de una idea, hecho o acto jurídico, los que pueden constar en un soporte material o desmaterializado. La definición pretende ser lo suficientemente amplia como para evitar que quede fuera de ella algún tipo de documento.

Ante una nueva consulta del diputado señor Burgos en cuanto a si en el ejemplo dado, el disco que se acompañe sería un soporte material o desmaterializado, el diputado señor Araya estimó que lo que se acompañaba era una soporte material, sin perjuicio de que la forma en que se extrae la información de él sea especial. En cuanto a la distinción entre soporte material y desmaterializado, señaló que al parecer tal clasificación obedecía a la idea de que se consideró soporte material al papel, siendo todos los otros desmaterializados, distinción que no le parecía acertada.

El diputado señor Eluchans explicó que lo que podía considerarse desmaterializado era el hecho, idea o acto jurídico, porque el soporte debería ser siempre material, argumento que llevó al diputado señor Cristián Mönckeberg a estimar errónea la utilización de los términos “soporte desmaterializado”.

Los representantes del Ejecutivo, a fin de evitar el problema interpretativo, sugirieron suprimir los términos “material o desmaterializado, procediéndose a aprobar el artículo con la modificación señalada, por unanimidad, con los votos de los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Calderón, Ceroni y Cristián Mönckeberg.

Artículo 297.- (se dividió en 299 y 300)

Trata de la impugnación y del valor probatorio de los documentos, señalando que podrán ser impugnados por las partes en la forma y oportunidad establecida en el artículo 299 (que pasó a ser artículo 302) y su valor probatorio será apreciado por el tribunal en conformidad a las

reglas de la sana crítica, a menos que la ley le atribuyere un determinado valor probatorio.

Su inciso segundo agrega que en caso de no contar con los medios técnicos electrónicos necesarios para su adecuada percepción, el tribunal apercibirá a la parte que presentó el documento con tenerlo por no presentado de no concurrir con dichos medios a la audiencia preliminar.

Su inciso tercero añade que tratándose de documentos que no puedan ser transportados al tribunal, la percepción tendrá lugar donde estos se encuentren con anterioridad a la audiencia preliminar, a costa de la parte que los presente.

Su inciso cuarto termina señalando que para los efectos de la objeción de los documentos a que se refieren los dos incisos precedentes, se entenderá que han sido puestos en conocimiento de la parte contraria desde la fecha en que se produzca su percepción.

El artículo, aprobado en un primer momento en los mismos términos y por unanimidad, fue luego objeto de una sugerencia por parte de los representantes del Ejecutivo, quienes basándose en las indicaciones presentadas por el diputado señor Araya a los artículos 303 y 304, relacionadas con la objeción a documentos y la posibilidad de una prueba complementaria, señalaron ser partidarios de mantener esos artículos en iguales términos y trasladar el contenido de esas indicaciones a esta disposición. Las modificaciones serían las siguientes:

a.- Intercalar en el título del artículo la palabra “Percepción”.

b.- Intercalar el siguiente inciso segundo:

“ Con todo, la percepción de los documentos electrónicos u otros cuyo contenido no fuere posible aprehender directamente por los sentidos, se efectuará en la audiencia preliminar o, si esta ya se hubiere realizado, en una audiencia especialmente citada al efecto.”

c.- Sustituir los actuales incisos segundo y tercero por los siguientes:

“ En caso de no contar el tribunal con los medios técnicos electrónicos necesarios para su adecuada percepción, apercibirá a la parte que presentó el documento con tenerlo por no presentado de no concurrir a la audiencia con dichos medios.

Tratándose de documentos que no puedan ser transportados al tribunal, la percepción tendrá lugar donde estos se encuentren, en una diligencia que deberá realizarse con anterioridad a la audiencia preliminar, a costa de la parte que los presente.”

d) Sustituir en el actual inciso final, que pasaría a ser quinto los términos “ los dos inciso precedentes “ por “ el inciso segundo”.

e) Agregar el siguiente inciso final:

“La prueba de los hechos en que se funde la impugnación de los documentos, se regirá por las normas generales, sin perjuicio de lo previsto en los artículos 301, 303 y 304 (pasaron a ser 304, 306 y 307, respectivamente).”

Los mismos representantes del Ejecutivo explicaron que con esta propuesta la oportunidad para impugnar los documentos electrónicos se efectuaría en el momento en que sean percibidos en la respectiva audiencia.

El diputado señor Calderón estimó que la condición de que un documento, sea o no electrónico, pueda ser percibido por los sentidos era parte de su esencia, por lo que expresó dudas acerca de la posibilidad de que existiera un documento de tal naturaleza.

El profesor señor Silva explicó que un documento podía ser considerado como un bien mueble que representa algo distinto de sí mismo en virtud de un código inmediato, es decir, que permite imponerse de él directamente, como la lectura de una escritura pública, o de un código mediato como es el caso de un disco compacto (CD), que para imponerse de su contenido se requiere se lo reproduzca por medios técnicos. En este último caso no podría haber una percepción directa por los sentidos ya que sería necesaria una máquina para conocer su contenido, agregando el profesor señor Tavolari que el documento en sí siempre podrá ser percibido por los sentidos, pero el texto propuesto se refería a su contenido, el que no siempre puede ser percibido en forma directa.

El profesor señor Maturana recordó que las indicaciones del diputado señor Araya se orientaban a incorporar la distinción que se hace actualmente en el artículo 348 bis del Código vigente, en lo referente a si el contenido de los documentos que se acompañan puede ser percibido directamente o si es necesario su reproducción previa para tomar conocimiento de él y poder, así, objetarlo. Esta distinción cobraba relevancia para los efectos del cómputo del plazo para la impugnación, ya que tratándose de un documento de conocimiento directo, debería impugnárselo de inmediato; en caso contrario, sería necesaria la realización de una audiencia, normalmente la preliminar, para poder efectuar la impugnación.

El diputado señor Calderón hizo notar la contradicción entre los incisos segundo y tercero que se proponían, por cuanto cualquiera fuera la naturaleza del documento de que se tratara, siempre resultaba posible impugnarlo de inmediato, como lo demostraba el hecho de que

tratándose de un documento que no admitiera una percepción directa, la circunstancia de que la parte que lo presentara no concurriera con los medios para reproducirlo, por ejemplo, un computador, significaba que se lo tuviera por no presentado, lo que en otras palabras quería decir que de alguna manera debería ser expuesto, o, mejor dicho, hacerlo perceptible, lo que permitiría su inmediata impugnación, todo lo cual lo llevaba a estimar innecesaria la distinción entre documentos perceptibles directamente o no por los sentidos.

El profesor señor Maturana explicó que lo que establecía el inciso tercero era, básicamente, que quien presentara un documento no perceptible directamente, deberá hacerse cargo de los elementos necesarios para reproducir su contenido, sin que tal carga deba ser asumida por el Estado. Así, si el tribunal no cuenta con un computador para efectuar la reproducción, el que acompaña el documento deberá proveer los medios para ello y si se tratara de documentos que no pueden ser transportados al tribunal, como por ejemplo, un monumento, el juez y las partes tendrán que acudir al lugar en que se encuentre. En el caso de la impugnación la carga era diferente, porque si se trata de documentos cuyo contenido puede ser percibido directamente, el plazo para la impugnación comienza a computarse de inmediato; en cambio, de ser necesario la utilización de elementos técnicos, resulta necesaria la realización de una audiencia de percepción, agregando el profesor señor Tavolari que respecto de este último caso, la misma norma señala que quien presenta el documento debe, en la misma audiencia, proveer los medios para que dicha percepción se verifique. No existiría tal carga si el tribunal contara con los medios tecnológicos necesarios, pero eso es algo que las partes no conocen.

El diputado señor Araya citó como ejemplo de la necesidad del traslado del tribunal al lugar en que se encuentra el documento, las microfichas y microfilm que lleva el Ministerio de Educación con antecedentes sobre licencias de educación y certificados de notas, todos los que no pueden trasladarse ni tampoco reproducirse salvo por los medios que el mismo Ministerio mantiene, agregando el profesor señor Pinochet que esta norma sería similar a la contenida en el artículo 348 bis del Código vigente, incorporado para ajustarse a la ley N° 19.799, sobre Documentos Electrónicos.

El diputado señor Ceroni planteó el problema de que el documento pudiera ser transportado al tribunal, pero no así el instrumento tecnológico por medio del cual pueda efectuarse la percepción.

El diputado señor Calderón estimó que en la última propuesta del Ejecutivo, había una cierta confusión procesal, por cuanto el inciso cuarto fija, como oportunidad para efectuar la percepción respecto de los documentos que no pueden ser transportados al tribunal, una diligencia realizada con anterioridad a la audiencia preliminar, pero el inciso tercero se

refiere a la oportunidad en que deben impugnarse los documentos, la que sería la misma audiencia en que se presentan u otra posterior, todo lo cual llevó al profesor señor Tavolari a analizar la posibilidad de separar los temas que se tratan en este artículo, es decir, la percepción, la impugnación y la valoración.

Finalmente el Ejecutivo, acogiendo las distintas observaciones, propuso dividir este artículo para tratar en el primero el problema de la percepción y en el segundo el de la impugnación y valor probatorio. Para tal efecto sugirió la siguiente redacción para el primero:

"**Artículo 299.- Percepción.** La percepción de los documentos electrónicos u otros, cuyo contenido no fuere posible aprehender directamente por los sentidos, se efectuará en la audiencia preliminar o, si esta ya se hubiere realizado, en una audiencia especialmente citada al efecto.

En caso de no contar el tribunal con los medios técnicos necesarios para su adecuada percepción, apercibirá a la parte que presentó el documento con tenerlo por no presentado de no concurrir a la audiencia con dichos medios.

Si los documentos o medios técnicos necesarios para su adecuada percepción, no pudieren ser transportados al tribunal, la percepción tendrá lugar donde se encuentren, en una diligencia que deberá realizarse con anterioridad a la audiencia preliminar, a costa de la parte que los presente."

Finalmente, la Comisión acogiendo algunas observaciones de forma sugeridas por la diputada señora Turres y el abogado señor Mery, acordó aprobar la propuesta del Ejecutivo sin más cambios que sustituir en el inciso tercero la palabra "percepción" la segunda vez que figura, por el pronombre "misma"; intercalar el pronombre "estos" entre las palabras "donde" y " se encuentren" , y los términos finales " que los presenten" por " que los haya ofrecido".

Se aprobó la nueva propuesta con los cambios señalados por unanimidad, con los votos de los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Ceroni, Letelier y Cristián Mönckeberg.

Artículo nuevo.- (pasó a ser artículo 300)

Conforme a lo acordado acerca de dividir el contenido del artículo anterior, de tal manera de tratar en forma separada la impugnación y valoración de los documentos de su percepción, el Ejecutivo propuso el siguiente nuevo texto:

"**Artículo… Impugnación y valor probatorio.** Los documentos podrán ser impugnados por las partes en la forma y oportunidad establecida en el artículo 299 y su valor probatorio será apreciado por el tribunal en conformidad a las reglas de la sana crítica, a menos que la ley le atribuyere un determinado valor probatorio.

Para los efectos de su impugnación, se entenderá que los documentos electrónicos u otros cuyo contenido no fuere posible aprehender directamente por los sentidos, han sido puestos en conocimiento de la parte contraria en la fecha en que se produzca su percepción.

La prueba de los hechos en que se funde la impugnación de los documentos, se regirá por las normas generales, sin perjuicio de lo previsto en los artículos 301, 303 y 304 (que pasaron a ser artículos 304, 306 y 307 respectivamente)."

El diputado señor Burgos, haciendo referencia a la parte final del inciso primero, quiso saber si sería factible que la ley, en lugar de atribuir determinado valor probatorio al documento, dispusiera a su respecto un estatuto probatorio distinto al de la sana crítica.

El profesor señor Maturana hizo presente que los instrumentos solemnes se prueban conforme a las solemnidades y el profesor señor Tavolari agregó que la ley podría establecer que la prueba fuera apreciada en conciencia, respuestas que llevaron al diputado señor Burgos a proponer una redacción más amplia, que comprendiera también la posibilidad de apreciar la prueba conforme a un estatuto distinto del de la sana crítica.

El profesor señor Silva explicó que el término documento tenía alcances mucho más amplios que el de instrumento, siendo este último una especie de documento caracterizado por ser escriturado, pudiendo considerarse de esta clase una fotografía, una escritura pública o un plano. Su valor probatorio se determinará de acuerdo a las reglas de la sana crítica, salvo que la ley les otorgue un valor probatorio diverso. Así sucede con las escrituras públicas respecto de las cuales el Código Civil establece que hará plena prueba entre las partes del hecho de haberse otorgado y de la forma en que en el instrumento se expresa.

Ante una nueva objeción del diputado señor Burgos en el sentido de ser innecesario todo lo que establece el inciso primero después de las palabras "sana crítica", toda vez que resulta obvio que si la ley establece otra forma de apreciar la prueba, esta deberá aplicarse de manera preferente sobre la regla general, el mismo profesor señor Silva señaló que una de las principales críticas que se hacían al proyecto era la posible alteración del valor probatorio consagrado en el Código Civil, por lo que la excepción que se establecía con las expresiones que el diputado objetaba,

tenían por finalidad demostrar que no se pretendía modificar el régimen probatorio establecido en ese Código. Al efecto, recordó que era la misma regla contemplada en el artículo 295 que, en su inciso primero, establecía que el juez apreciaría la prueba de acuerdo a las reglas de la sana crítica, a menos que la ley atribuyera un valor determinado al medio de prueba de que se tratara o un texto legal distinto expresamente contemplara una regla de apreciación diversa.

Conforme a lo anterior, los representantes del Ejecutivo propusieron sustituir la oración final del primer inciso " le atribuyere un determinado valor probatorio." por la siguiente " estableciera una regla especial diversa.", modificación que se aprobó conjuntamente con el resto del artículo por unanimidad. Participaron en la votación los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Ceroni, Letelier, Cristián Mönckeberg y Squella.

SUBPÁRRAFO 2°
DE LOS INSTRUMENTOS

Artículo 298.- (pasó a ser 301)

Trata de las clases de instrumentos y su forma de presentación, señalando que los instrumentos son documentos caracterizados por su escrituración y pueden ser públicos o privados. Son públicos los autorizados con las solemnidades legales por el competente funcionario y en general todos aquellos a los que la ley les atribuya ese carácter. Los demás son privados.

Su inciso segundo agrega que los instrumentos podrán presentarse en soporte físico o desmaterializado que permita su debida inteligencia y percepción y su posterior reproducción, si procediese, debiendo acudirse para su percepción a la forma prevista en el artículo 297 (pasó a ser artículo 299), si fuere necesario.

Respecto de este artículo, los diputados señores Eluchans y Burgos cuestionaron los términos "soporte físico o desmaterializado" que ya habían sido observados respecto del artículo 296 (pasó a ser artículo 298), agregando el segundo la conveniencia de uniformar los términos por cuanto en el artículo citado se empleaba el término "material" y no "físico".

Los representantes del Ejecutivo, además de precisar que el hecho de tratarse de documentos escriturados no obedecía necesariamente a que se encontraran en soporte de papel, acogieron las observaciones de los diputados y propusieron sustituir en el inciso segundo los términos "en soporte físico o desmaterializado" por " en un soporte".

Habiéndose acordado con anterioridad dividir la votación por incisos, el primero resultó aprobado en los mismos términos propuestos por unanimidad, con los votos de los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Calderón, Eluchans y Cristián Mönckeberg.

El segundo se aprobó igualmente, conjuntamente con la modificación propuesta, por unanimidad, con los votos de los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Calderón, Ceroni y Cristián Mönckeberg.

Artículo 299.- (pasó a ser 302)

Trata de las causales de impugnación y de la oportunidad para ello, señalando que los instrumentos públicos podrán ser impugnados por falsedad material, falta de integridad y nulidad por omisión de los requisitos o solemnidades establecidos por la ley para su otorgamiento. Los privados podrán ser impugnados por falsedad material y por falta de integridad.

Su inciso segundo agrega que la simulación o falsedad ideológica de los instrumentos solo podrá ser declarada por un tribunal conociendo de esta como objeto principal de un juicio.

Su inciso tercero establece que los instrumentos acompañados por las partes en sus escritos principales, deberán ser impugnados en la oportunidad prevista por la ley en cada caso. Aquellos instrumentos que por autorización legal deban ser acompañados en una audiencia, solo podrán ser objetados o impugnados dentro de ella. Los demás instrumentos que por autorización legal puedan ser acompañados fuera de audiencia, deberán ser impugnados, por escrito, dentro del plazo fatal que el tribunal fijará al efecto.

Ante la consulta del abogado señor Mery acerca de las razones para distinguir entre falsedad material e ideológica a la hora de determinar qué tribunal puede declararla, toda vez que esta última solamente puede ser declarada por el tribunal que esté conociendo de la causa como objeto principal de un juicio, el profesor señor Maturana, junto con reconocer las dificultades doctrinarias existentes para impugnar por falsedad un documento, señaló que se sostenía que cuando la causa de impugnación del documento llevaba a la impugnación del acto o contrato mismo, ya no se estaría frente a una cuestión incidental inserta en un juicio, sino frente a un asunto principal. Esa sería la razón de la diferencia, es decir, precisar cuando se está frente a un asunto principal y cuando no.

Ante una nueva duda expresada ahora por el profesor señor Pinochet en el sentido de que conforme a esta norma, el documento electrónico solo podría ser objetado en la contestación de la demanda, sin que existiera para ello una audiencia de percepción, el profesor señor

Tavolari señaló que el documento se acompañaba a la demanda y se colocaba a disposición del tribunal y de la parte y, como nadie puede objetar un documento sin haber revisado su contenido, la circunstancia de que se otorgue un plazo para que el documento acompañado en la demanda pueda objetarse en la contestación, parte de la base de que el que pretende objetarlo lo haya revisado y en base a ello decida hacerlo. En consecuencia, en este caso el plazo para objetar es el mismo que para contestar la demanda, porque, lógicamente, el demandado al ser notificado, deberá recibir copia del documento para su revisión. En ningún caso tendría sentido llevar a cabo una audiencia con el solo fin de saber si se va a impugnar o no un documento.

Ante una nueva duda, esta vez del profesor señor Botto, en orden a tener la seguridad de que los documentos electrónicos acompañados por el demandante en este caso, es decir, al tribunal y al demandado al notificarlo, son idénticos, el profesor señor Tavolari sostuvo que tal identidad era obvia, sin perjuicio de que la infracción constituiría un fraude.

Cerrado el debate, se aprobó el artículo en iguales términos, por unanimidad, con los votos de los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Calderón, Eluchans y Cristián Mönckeberg.

Artículo 300.- (pasó a ser 303)

Trata de los instrumentos considerados como públicos en juicio, señalando que serán considerados como tales en juicio, siempre que en su otorgamiento se hayan cumplido las disposiciones legales que dan este carácter:

1. Los instrumentos originales;
2. Las copias dadas con los requisitos que las leyes prescriban para que hagan fe respecto de toda persona, o, a lo menos, respecto de aquella contra quien se hacen valer;
3. Las copias que, obtenidas sin estos requisitos, no sean objetadas como inexactas por la parte contraria dentro del término previsto para este efecto;
4. Las copias que, objetadas en el caso del número anterior, sean cotejadas y halladas conforme con sus originales o con otras copias que hagan fe respecto de la parte contraria;
5. Los testimonios que el tribunal mande agregar durante el juicio, autorizados por el respectivo ministro de fe y sacados de los originales o de copias que reúnan las condiciones indicadas en los números anteriores;
6. Los instrumentos públicos otorgados en país extranjero, conforme a lo establecido en el artículo 307 (pasó a ser artículo 310), y

7. Los instrumentos electrónicos suscritos mediante firma electrónica avanzada.

No dio lugar a debate, aprobándoselo en los mismos términos por unanimidad, con los votos de los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Calderón, Eluchans y Cristián Mönckeberg.

Artículo 301.- (pasó a ser 304)

Trata del cotejo de instrumentos públicos, señalando que el cotejo solicitado por alguna de las partes, se hará por el ministro de fe que designe el tribunal.

No se produjo debate, aprobándoselo en los mismos términos por unanimidad, con los votos de los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Calderón, Eluchans y Cristián Mönckeberg.

Artículo 302.- (pasó a ser 305)

Trata del reconocimiento de los instrumentos privados, señalando que se tendrán por reconocidos:

1. Cuando así lo ha declarado en el juicio la persona a cuyo nombre aparece otorgado el documento o la parte contra quien se hace valer o sus sucesores;
2. Cuando igual declaración se ha hecho en un instrumento público o en otro juicio diverso;
3. Cuando, puestos en conocimiento de la parte contraria bajo apercibimiento legal, no se alega su falsedad material o falta de integridad dentro del término previsto para su objeción, y
4. Cuando se declare la autenticidad del instrumento por resolución judicial.

Su inciso segundo agrega que a efectos de lo dispuesto en el número 3° de este artículo, el instrumento privado emanado de la contraria deberá acompañarse, a solicitud de parte, bajo apercibimiento de tenerse por reconocido tácitamente si no fuere objetado oportunamente.

Opiniones recibidas

El profesor señor Vial se mostro partidario de suprimir los conceptos de apercibimiento y reconocimiento de los documentos por ser incompatibles con el sistema de la sana crítica. Al efecto sostuvo que la gran mayoría de los actos, que no constan por escritura pública, no requieren del resguardo que el Código consagra para determinados actos y contratos que están vinculados con los instrumentos públicos y no resulta lógico que en un sistema de sana crítica se mantengan apercibimientos para los efectos de reconocer un instrumento por ser contradictorio exigir al juez que crea en un instrumento y, a la vez, pueda dudar de él.

Debate

Ante la consulta del diputado señor Burgos acerca de las aseveraciones del profesor señor Vial, contrarias a los apercibimientos y reconocimientos respecto de los instrumentos privados, los que solo deberían aplicarse a los instrumentos públicos, el profesor señor Tavolari reconoció que en este punto el proyecto no guardaba total coherencia con el sistema de la sana crítica, señalando que este sistema mostraba dificultades en el caso de los instrumentos públicos, respecto de los cuales se restringían los alcances probatorios por razones de seguridad jurídica. Agregó que, efectivamente, no parecía razonable entregar al juez la facultad de resolver acerca de la autenticidad de un instrumento privado que su mismo autor ha tenido por auténtico, todo lo que hacía que bajo determinados supuestos el instrumento privado se asemejara al público en lo que se refiere a la certeza acerca de su contenido y autoría. Recordó que el inciso final del artículo 306 (pasó a ser artículo 309) sentaba la regla general en la materia al disponer que los instrumentos privados serían apreciados por el tribunal conforme a las reglas de la sana crítica, regla que tenía una excepción respecto de aquellos que han sido reconocidos o tenidos por reconocidos los cuales escapaban a la libertad ponderadora que otorga el mecanismo de la sana crítica.

Cerrado el debate, se aprobó el artículo en los mismos términos por unanimidad, con los votos de los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Calderón, Eluchans y Cristián Mönckeberg.

Artículo 303.- (pasó a ser 306)

Trata del cotejo de letras, señalando que a petición de parte, podrá decretarse el cotejo de letras siempre que se niegue por la parte a quien perjudique o se ponga en duda la autenticidad de un instrumento privado o la del cualquier instrumento público que carezca de matriz.

Su inciso segundo añade que el cotejo solicitado deberá ser realizado por un perito designado por el tribunal.

El profesor señor Pinochet explicó que los abogados normalmente objetan los documentos porque no les consta su autenticidad o integridad, lo que ocasiona inconvenientes para la parte que debe acreditar su autenticidad. Señaló que muchas de estas objeciones carecían de todo fundamento, revelando la mala fe del objetor, por lo que creía que podría aplicarse un mecanismo similar al que contempla el artículo 348 bis del Código vigente en cuanto al costo de la gestión para acreditar la autenticidad, por cuanto si una parte objeta un contrato que ella misma ha suscrito, sería de toda lógica imponerle las costas de la acreditación. Lo anterior podría hacer incluso innecesario este artículo y el siguiente.

El diputado señor Araya fue partidario de reemplazar este artículo y el 304 por el siguiente:

“ En caso que el documento fuera objetado de conformidad con las reglas generales, el tribunal podrá ordenar una prueba complementaria de autenticidad a costa de la parte que propugna la impugnación, sin perjuicio de lo que resuelva sobre el pago de costas.

El resultado de la prueba complementaria de autenticidad será suficiente para tener por reconocido o por objetado el instrumento, según corresponda.

Para los efectos de proceder a la realización de la prueba complementaria de autenticidad los peritos procederán con sujeción a lo dispuesto en los artículos 417 a 423.”

Entendiendo la Comisión que la indicación transcrita había sido acogida en cuanto a sus ideas centrales en los dos artículos en que terminó dividiéndose el artículo 297, procedió a aprobar este artículo en los mismos términos, por unanimidad con los de los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Ceroni y Cristián Mönckeberg, considerándose retirada la indicación.

Artículo 304.- (pasó a ser 307)

Trata de los instrumentos indubitados para el cotejo, señalando que la persona que pida el cotejo designará el o los instrumentos indubitados con que deba hacerse. Se considerarán indubitados para el cotejo:

1.- Los instrumentos que las partes acepten como tales, de común acuerdo;

2.- Los instrumentos públicos no tachados de falsos o suplantados, y

3.-Los instrumentos privados cuya letra o firma haya sido reconocida de conformidad a los números 1° y 2° del artículo 302 (que pasó a ser artículo 305).

/ Como ya se señaló respecto del artículo anterior, el profesor señor Pinochet fue partidario de aplicar el mecanismo establecido en el artículo 348 bis del actual Código, lo que haría innecesario este artículo y el diputado señor Araya presentó una indicación para sustituirlo, la que por las razones ya señaladas debe entenderse retirada, todo lo cual significó aprobar este artículo en los mismos términos por unanimidad, con los votos de los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Ceroni y Cristián Mönckeberg.

Artículo 305.- (pasó a ser 308)

Trata de los instrumentos otorgados en país extranjero, señalando que los instrumentos otorgados fuera de Chile deberán presentarse debidamente legalizados y se entenderá que lo están cuando en ellos conste el carácter público y la verdad de las firmas de las personas que los han autorizado, atestiguadas ambas circunstancias por los funcionarios que, según las leyes o la práctica de cada país, deban acreditarlas.

Su inciso segundo agrega que la autenticidad de las firmas y el carácter de estos funcionarios se comprobará en Chile por alguno de los medios siguientes:

1.- El atestado de un agente diplomático o consular chileno, acreditado en el país de donde el documento procede, y cuya firma se compruebe con el respectivo certificado del Ministerio de Relaciones Exteriores;

2.- El atestado de un agente diplomático o consular de una nación amiga acreditado en el mismo país, a falta de funcionario chileno, certificándose en este caso la firma por conducto del Ministerio de Relaciones Exteriores del país a que pertenezca el agente o del Ministro diplomático de dicho país en Chile, y además por el Ministerio de Relaciones Exteriores de la República en ambos casos; y

3.- El atestado del agente diplomático acreditado en Chile por el gobierno del país en donde se otorgó el instrumento, certificándose su firma por el Ministerio de Relaciones Exteriores de la República.

Ante la observación que se hiciera de encontrarse en trámite la ratificación de la Convención de La Haya, conocida también como Convención de la Apostilla, que suprime la legalización de documentos públicos extranjeros, los representantes del Ejecutivo propusieron incorporar el concepto de la apostilla en este artículo, planteando dividir el inciso primero de este artículo en los dos siguientes, manteniendo el segundo en iguales términos, solo con una corrección formal, a sugerencia del diputado señor Eluchans, en el número 3.

“Instrumentos otorgados en país extranjero**.** Los instrumentos otorgados fuera de Chile deberán presentarse debidamente legalizados o apostillados, en su caso.

Se entenderá que están debidamente legalizados cuando en ellos conste el carácter público y la verdad de las firmas de las personas que los han autorizado, atestiguadas ambas circunstancias por los funcionarios que, según las leyes o la práctica de cada país, deban acreditarlas.”

No se produjo mayor debate, aprobándose las modificaciones conjuntamente con el resto del artículo por unanimidad, con los votos de los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Ceroni y Cristián Mönckeberg.

Artículo 306.- (paso a ser 309)

Se refiere al valor probatorio de los instrumentos, señalando que los instrumentos públicos en juicio harán plena fe en cuanto a su fecha y el hecho de haber sido otorgados. En cuanto a la verdad de las declaraciones que en él hayan hecho los interesados, solo harán plena fe en contra de los declarantes.

Su inciso segundo agrega que cuando dos instrumentos públicos sean contradictorios entre sí, el juez apreciará comparativamente el valor de cada uno según la sana crítica.

Su inciso tercero añade que el instrumento privado reconocido en conformidad a la ley, emanado de la contraparte, se sujetará en cuanto a su valor probatorio a lo previsto en el inciso anterior.

Su inciso cuarto previene que los demás instrumentos privados serán apreciados por el tribunal conforme a las reglas de la sana crítica.

No dio lugar a debate, aprobándoselo en iguales términos por unanimidad, con los votos de los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Calderón, Eluchans y Cristián Mönckeberg.

SUBPÁRRAFO 3°
NORMAS COMUNES

Artículo 307.- (pasó a ser 310)

Trata de los documentos extendidos o producidos en idioma diferente al castellano, señalando que los documentos extendidos o producidos en lengua extranjera o en alguno de los idiomas indígenas que reconoce la ley, deberán acompañarse junto con su traducción al idioma castellano, sin perjuicio que la parte contraria exija a su costa, dentro de las oportunidades previstas para su objeción, que dicha traducción sea revisada por un perito designado por el tribunal, quien deberá consignar las eventuales disconformidades que observare.

No dio lugar a debate, aprobándoselo en iguales términos por unanimidad, con los votos de los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Calderón, Eluchans y Cristián Mönckeberg.

Artículo 308. (pasó a ser 311)

Trata de la exhibición de documentos en poder de la contraparte o de terceros, señalando que podrá decretarse, a solicitud de parte, la exhibición de documentos que existan en poder de la otra parte o de un tercero así como aquellos que se encuentren en una oficina pública o en algún prestador de servicio público, con tal que guarden efectiva y directa relación con la cuestión debatida y no revistan el carácter de secretos o reservados, en conformidad a la ley.

Su inciso segundo agrega que el procedimiento para la exhibición de dichos documentos se sujetará a lo dispuesto en los numerales 4 y 5 del artículo 160 (pasó a ser artículo 162).

Su inciso tercero añade que cuando la exhibición haya de hacerse por un tercero, podrá este exigir que en su propia casa u oficina se saque testimonio de los documentos por un ministro de fe.

Su inciso cuarto establece que del documento exhibido se dejará copia fiel para su incorporación al registro.

Su inciso quinto previene que los gastos que la exhibición haga necesarios serán de cuenta del que la solicite, sin perjuicio de lo que se resuelva sobre pago de costas.

Su inciso final indica que si la persona a quien incumba su cumplimiento desobedeciere, sin justa causa, la exhibición requerida, conociendo la información que se le requiere o existiendo en su poder los documentos, el tribunal podrá apremiarla con el pago de multas que no excedan de dos unidades tributarias mensuales. Tratándose de documentos en poder de la contraparte, incurrirá, además, en el apercibimiento establecido en el numeral 5 del artículo 160 (pasó a ser artículo 162).

Ante la consulta del profesor señor Pinochet acerca de si se había pensado en establecer algún apercibimiento específico, como era el caso del arresto para quien desobedeciere la exhibición que se le requiera, el profesor señor Maturana señaló que el arresto ya estaba contemplado en virtud de la remisión que se hacía al artículo 160 (pasó a ser artículo 162), respuesta que complementó el profesor señor Tavolari refiriéndose al artículo 230 (pasó a ser artículo 231), el que señala que para el cumplimiento de las resoluciones judiciales los tribunales estarán facultados para adoptar todas aquellas medidas conducentes a dicho efecto, pudiendo imponer multas hasta por diez unidades tributarias mensuales o arresto hasta por dos meses, pudiendo incluso repetir el apremio.

Ante una nueva consulta, esta vez del abogado señor Mery, acerca de los alcances de las expresiones del inciso primero “oficina

pública “ o “prestador de servicio público”, en el sentido de tratarse exclusivamente de documentos que son de la propiedad o están bajo la custodia de un órgano o servicio público o solo están accidentalmente en poder de tales órganos, el profesor señor Maturana explicó que se trataba de expresiones sin mayor relevancia porque siempre podía entenderse incorporado un tercero, en otras palabras, con la redacción propuesta se había querido cubrir todo tipo de situaciones.

Finalmente, a sugerencia del profesor señor Botto quien estimó muy bajo el monto de la multa establecida en el inciso final y una observación formal del diputado señor Burgos para sustituir la expresión “saque por “obtenga” que figura en el inciso tercero, la Comisión procedió a aprobar, por unanimidad, el artículo, con la sustitución señalada y dejando la multa en diez unidades tributarias mensuales. Participaron en la votación, los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Calderón, Eluchans y Cristián Mönckeberg.

Posteriormente, se acordó reabrir el debate sobre esta norma. La Coordinadora General de la Dirección de Gestión y Modernización de la Justicia del Ministerio de Justicia, señora Valenzuela, doña Mariana recordó que la eliminación del inciso segundo del artículo 294, referido a la carga dinámica de la prueba, supone modificar este artículo y el artículo 348, de modo tal de sancionar a la parte que teniendo los medios de prueba en su poder, no los aportare o los exhibiere injustificadamente, dando por acreditados los hechos contenidos en aquella prueba. Para ello, se propuso incorporar en este artículo el siguiente inciso sexto:

“El tribunal podrá dar por acreditados los hechos que se pretendan probar con la exhibición de documentos que se encuentren en poder de la contraparte, si esta injustificadamente no cumpliere con este deber en los términos y oportunidad señalados por el tribunal, habiéndosele apercibido en ese sentido en la resolución que hubiere ordenado la diligencia.”

Asimismo, se propuso reemplazar en el inciso final la expresión “la persona” por “el tercero”.

El diputado señor Calderón preguntó cuál es el sentido de reemplazar la expresión “la persona” por “el tercero”.

El señor Silva explicó que a la parte que no cumpla con su deber en materia de prueba, se le sancionará dando por acreditados los hechos que se pretendan probar con la exhibición de documentos que se encuentran en su poder. Por ello, no tiene sentido que además se le castigue con la aplicación de multas. Por tal razón, se propone limitar esta última sanción solo a los terceros que desobedezcan sin justa causa la exhibición

requerida. Además hizo presente que no tiene sentido que se sancione al tercero, dando por acreditados los hechos.

El profesor señor Tavolari propuso separar el inciso final en dos, dado que la última oración establece una sanción para la parte y no para el tercero.

El señor Mery preguntó si el apercibimiento al que alude el inciso que se propone incorporar debe ser siempre efectuado por el tribunal, o puede decretarse a petición de parte.

El profesor señor Silva respondió que podrá decretarse a petición de parte o de oficio por el tribunal.

El profesor señor Pinochet sugirió reemplazar en el encabezado del artículo la expresión “Podrá” por “Deberá”, de modo de evitar establecer un rango de discrecionalidad para el tribunal.

El señor Botto indicó que no compartía esta sugerencia, porque puede existir una prueba impertinente, por lo que no corresponde que se imponga al juez tal deber.

El señor Tavolari manifestó que el Ejecutivo prefería mantener la redacción original de la norma, dado que se confía en el criterio de los tribunales. No se puede pretender imponer deberes a los jueces, sin conocer las circunstancias de cada caso.

La propuesta del Ejecutivo fue aprobada por la unanimidad de los diputados presentes. Asimismo, se acordó dividir el inciso final en dos, pasando el punto seguido (.) que antecede a la expresión “Tratándose” a ser punto aparte. Participaron en la votación los diputados diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Calderón, Ceroni y Letelier.

PÁRRAFO 4°
DE LA PRUEBA TESTIMONIAL

Artículo 309.- (pasó a ser 312)

Trata de los deberes del testigo, señalando que toda persona que no se encontrare legalmente exceptuada y que tuviere noticia de los hechos controvertidos que deban ser objeto de prueba, tendrá la obligación de concurrir al llamamiento judicial practicado y prestar declaración testimonial. Tendrá, igualmente, el deber de decir la verdad sobre lo que se le preguntare y de no ocultar hechos, circunstancias o elementos acerca del contenido de su declaración

No se produjo debate, aprobándoselo en iguales términos, por unanimidad, con los votos de los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Ceroni y Cristián Mönckeberg.

Reabierto posteriormente el debate, los representantes del Ejecutivo plantearon suprimir las expresiones “y que tuviere noticia de los hechos controvertidos que deban ser objeto de prueba”, por considerar que podrían dar lugar a confusiones en atención a que tales expresiones se entenderían como una valoración anticipada del testigo, es decir, un nuevo requisito para que pueda prestar declaración y, por lo mismo, determinarse si está o no capacitado para declarar.

El profesor señor Tavolari explicó que se trataba de evitar un debate anticipado acerca del deber del testigo de comparecer. Recordó que el testigo tiene la obligación de comparecer y declarar diciendo la verdad. La oración que se pretende suprimir confundía dos deberes: la de declarar y la de conocer los hechos controvertidos, en circunstancias que teniendo la obligación de concurrir a declarar, puede no conocer tales hechos, no obstante lo cual no podrá excusarse del deber de declarar.

Cerrado el debate, se acogió la supresión requerida por unanimidad, con los votos de los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Letelier y Squella.

Artículo 310.- (pasó a ser 313)

Se refiere a la renuencia a comparecer del testigo, señalando que si el testigo legalmente citado no compareciere sin justa causa, se procederá, a petición de la parte que lo ofreció, a apercibirlo con arresto por falta de comparecencia.

Su inciso segundo añade que la parte que presente a un testigo podrá hacerse cargo de la citación correspondiente, bajo sanción de entenderla por desistida de esa prueba en caso de incomparecencia.

El diputado señor Araya sugirió hacer referencia en el inciso primero al artículo 230 (pasó a ser artículo 231) en lo referente al arresto, puesto que esa norma trata de las medidas para dar cumplimiento a las resoluciones dictadas durante la tramitación de un proceso, propuesta que la Comisión acogió.

El abogado señor Mery quiso saber si la citación a que se refiere el inciso segundo corresponde o no a una notificación judicial, como también cual sería la forma en que la parte que presenta al testigo se hará cargo de la citación, ya que como nada se dice, podría entenderse que deberá encomendar la diligencia a un ministro de fe, es decir, un notario o un receptor o un funcionario público al que la ley asigne esa responsabilidad, o

bien, será el tribunal quien despache la citación o el abogado que la representa.

El profesor señor Tavolari señaló que ello corresponderá a la parte, llevando al testigo a la audiencia o bien pidiendo al tribunal que lo cite. Agregó que el abogado de la parte no estaría facultado para practicar este tipo de actuaciones. Al establecerse la estructura orgánica deberá determinarse quien deberá practicarlas, precisando el profesor señor Silva que la citación que se menciona en esta norma no es la judicial por cuanto se permite a la parte llevar al testigo a la audiencia, asumiendo ella misma la responsabilidad por la falta de comparecencia, ya que se la tendrá por desistida de la probanza.

Ante una última consulta acerca de la posibilidad de la parte que se hace cargo de hacer comparecer al testigo, de apercibirlo para ello, los representantes del Ejecutivo negaron tal posibilidad, puesto que el apercibimiento solo procede cuando hay citación por parte del tribunal. Explicaron, asimismo, que cuando en la justicia de familia las partes ofrecen prueba testimonial, se les consulta si la citación será de su cuenta o la efectuará el tribunal. En el primer caso, si el testigo no comparece, las partes no podrán alegar entorpecimiento, en cambio, en el segundo, se notifica al testigo y procede el apercibimiento. Precisaron que la regla general era que la citación la hiciera el tribunal.

Cerrado finalmente el debate, se aprobó el artículo sin otra modificación que la de agregar al final del inciso primero, sustituyendo el punto final por una coma, lo siguiente “ conforme a lo dispuesto en el artículo 230. (pasó a ser artículo 231)”. La aprobación se efectuó por unanimidad con la participación de los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Ceroni y Cristián Mönckeberg.

Artículo 311.- (pasó a ser 314)

Trata de las excepciones a la obligación de comparecencia, señalando que las personas que se indican no estarán obligadas a comparecer al tribunal a prestar declaración y deberán hacerlo en la forma señalada en el artículo siguiente:

a) El Presidente de la República y los ex Presidentes, los Ministros de Estado, los senadores y diputados, los miembros de la Corte Suprema, los miembros del Tribunal Constitucional, el Contralor General de la República y el Fiscal Nacional;

b) Los Comandantes en Jefe de las Fuerzas Armadas, el General Director de Carabineros de Chile y el Director General de la Policía de Investigaciones de Chile;

c) Los chilenos o extranjeros que gozaren en el país de inmunidad diplomática, en conformidad a los tratados vigentes sobre la materia, y

d) Los que por enfermedad grave u otro impedimento, calificado por el tribunal, se hallaren en imposibilidad de hacerlo.

Su inciso segundo agrega que con todo, si las personas enumeradas en las letras a) y b) renunciaren a su derecho a no comparecer, deberán prestar su declaración conforme a las reglas generales.

Ante una consulta del diputado señor Burgos acerca del origen de la excepción que se establece en la letra b) de este artículo, el profesor señor Maturana dijo que ello era una reiteración de lo dispuesto en el artículo 300 del Código Procesal Penal, lineamientos que se habían seguido en atención a la oralidad del juicio. Precisó que esta excepción era anterior al gobierno militar y que en el Código vigente tenía un alcance mayor que el que ahora se propone por cuanto su artículo 361 comprende a los oficiales generales en servicio o en retiro, a los oficiales superiores y a los oficiales jefes.

Finalmente, el diputado señor Burgos presentó una indicación para suprimir en la letra c) la frase “chilenos o extranjeros”, por ser indiferente la circunstancia de la nacionalidad en lo que se refiere al goce de la inmunidad diplomática.

Cerrado el debate, se aprobó el artículo con la modificación señalada por unanimidad, con los votos de los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Ceroni y Cristián Mönckeberg.

Artículo 312.- (pasó a ser 315)

Trata de la declaración de personas exceptuadas, señalando que las personas comprendidas en las letras a), b) y d) del artículo anterior serán interrogadas en el lugar donde habitualmente ejercieren sus funciones, industria, profesión o empleo o bien en su casa habitación. A tal efecto, y dentro del tercer día hábil siguiente a su notificación propondrán, por escrito, conforme a las sugerencias formuladas por el tribunal, la fecha y lugar respectivo en que pueda llevarse a efecto la diligencia. El juez resolverá la proposición sin más trámite y la comunicará a las partes para que asistan a la diligencia.

Su inciso segundo agrega que si el interesado no ejerciere el derecho que le otorga el inciso anterior, deberá comparecer a presencia judicial con arreglo a las normas generales.

Su inciso tercero añade que las personas comprendidas en la letra c) del artículo precedente declararán por informe, si consintieren a

ello voluntariamente. Al efecto se les dirigirá un oficio respetuoso por medio del Ministerio respectivo.

Opiniones recibidas

El profesor señor Correa objetó los términos “oficio respetuoso” que emplea el inciso final, pues todo oficio emanado del tribunal debe tener tal característica.

Debate

Los diputados señores Burgos, Ceroni y Cristián Mönckeberg, acogiendo la observación mencionada, presentaron una indicación para suprimir en el inciso final el término “ respetuoso” por innecesario ya que todo oficio debe observar esa característica.

No se produjo mayor debate, aprobándose la indicación conjuntamente con el artículo por unanimidad, con los votos de los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Ceroni y Cristián Mönckeberg.

Artículo 313.- (pasó a ser 316)

Trata de la facultad de abstenerse de declarar por razones de secreto, señalando que tampoco estarán obligadas a declarar aquellas personas que, por su estado o profesión como el abogado, el médico o el confesor, tuvieren el deber de guardar el secreto que se les hubiere confiado, pero únicamente en lo que se refiere a dicho secreto.

Su inciso segundo agrega que las personas comprendidas en el inciso anterior no podrán invocar la facultad allí reconocida cuando se las relevare del deber de guardar secreto por aquel que lo hubiere confiado.

No dio lugar a debate, aprobándoselo en iguales términos por unanimidad, con los votos de los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Ceroni y Cristián Mönckeberg.

Artículo 314.- (pasó a ser 317)

Trata del principio de la no autoincriminación, señalando que todo testigo tendrá el derecho de negarse a responder aquellas preguntas cuya respuesta pudiera acarrearle peligro de persecución penal por un delito. Asimismo, el testigo podrá ejercer el mismo derecho cuando, por su declaración, pudiere incriminar a su cónyuge, a su conviviente, a sus ascendientes o descendientes, a sus parientes colaterales hasta el segundo grado de consanguinidad o afinidad, a su pupilo o a su guardador, a su adoptante o a su adoptado.

No dio lugar a debate, aprobándoselo en iguales términos por unanimidad, con los votos de los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Ceroni y Cristián Mönckeberg.

Artículo 315.- (pasó a ser 318)

Se refiere al juramento o promesa del testigo, señalando que todo testigo, antes de comenzar su declaración, prestará juramento o promesa de decir verdad sobre lo que se le preguntare, sin ocultar nada de lo que pudiere conducir al esclarecimiento de los hechos.

Su inciso segundo señala que no se tomará juramento o promesa a los testigos menores de dieciocho años, y se dejará constancia en el registro de la omisión de dicho juramento o promesa.

Su inciso tercero agrega que el juez, si lo estimare necesario, instruirá al testigo acerca del sentido del juramento o promesa y de su obligación de ser veraz, así como de las penas con las cuales la ley castiga el delito de falso testimonio.

No se produjo debate, aprobándoselo en iguales términos por unanimidad, con los votos de los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Ceroni y Cristián Mönckeberg.

Artículo 316.- (pasó a ser 319)

Se refiere a la individualización del testigo, señalando que la declaración del testigo comenzará por el señalamiento de los antecedentes relativos a su persona, en especial sus nombres y apellidos, cédula de identidad, edad, nacionalidad, estado civil, profesión, industria o empleo y residencia o domicilio, todo ello sin perjuicio de las excepciones contenidas en leyes especiales.

No se produjo debate, aprobándoselo en iguales términos por unanimidad, con los votos de los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Cardemil, Ceroni y Cristián Mönckeberg.

Artículo 317.- (pasó a ser 320)

Trata de la declaración del testigo, señalando que no existirán testigos inhábiles. Sin perjuicio de ello las partes podrán dirigir al testigo preguntas tendientes a demostrar su credibilidad o falta de ella, la existencia de vínculos con alguna de las partes que afectaren o pudieren afectar su imparcialidad, o algún otro defecto de idoneidad.

Su inciso segundo agrega que todo testigo dará razón circunstanciada de los hechos sobre los cuales declarare, expresando si los

hubiere presenciado, si los dedujere de antecedentes que le fueren conocidos o si los hubiere oído referir a otras personas.

El profesor señor Pinochet estimó inconveniente que se suprimieran las causales de inhabilidad relacionadas con el parentesco, la amistad o enemistad de los testigos con las partes por cuanto se trata de juicios civiles, los que normalmente están relacionados con cuestiones de dinero, circunstancia que no dará garantías de que se obtengan declaraciones imparciales. Hizo presente que en materia civil no sucedía lo mismo que en las cuestiones del ámbito penal, en que normalmente la gravedad de los bienes jurídicos en juego, inhibe a los testigos faltar a la verdad. Entendía que la supresión de este tipo de inhabilidades obedecía a que el proceso se fallará conforme a las reglas de la sana crítica, sistema que permitirá al juez percatarse de que el testigo pariente o amigo de quien lo presenta, falsea su declaración. Sostuvo que en el ejercicio profesional se perdía el tiempo escuchando a este tipo de testigos a los que el juez, aplicando las máximas de la sana crítica, no dará crédito por lo que creía que, incluso, por razones de economía procesal, deberían mantenerse estas inhabilidades. En todo caso, estuvo de acuerdo con la supresión de otras inhabilidades contempladas en el actual Código, las que además de obsoletas atentan contra el debido proceso, como era el caso de las declaraciones de trabajadores y dependientes de la parte que los presenta.

El diputado señor Ceroni coincidió con el juicio del profesor señor Pinochet en el sentido de mantener las inhabilidades relacionadas con el parentesco y la amistad, porque resultaba evidente que estas personas no expondrían los hechos con objetividad. De mantenerse la supresión, será necesario demostrar la falta de credibilidad en la audiencia, todo lo cual tomará tiempo.

La diputada señora Turres, en cambio, fue partidaria de suprimir tales inhabilidades por cuanto aunque fuera lógico suponer falta de imparcialidad en estas declaraciones, la oralidad del procedimiento facilitaría la captación por parte del juez de su falta de veracidad al momento de valorar la prueba. En todo caso, sostuvo que, por lo general, no había testimonios objetivos pues los testigos declaran de acuerdo a la relación que tienen con las personas involucradas y su carga emocional y valórica.

El profesor señor Tavolari explicó que el régimen que se proponía resultaba coherente con el sistema de ponderación de la sana crítica, que implica no imponer un valor probatorio al juez pero, a la vez, no lo inhibe de evaluar todo medio de prueba. Así en el caso propuesto de testigos relacionados con la parte que los presenta, el juez tendrá en consideración el hecho de que normalmente la declaración será favorable a esta última, aunque esta misma premisa, en un sistema como el que se propone, deja asentado que tales declaraciones afectan a quien presenta al testigo cuando incluyen algo en desmedro suyo, porque en tales casos, al efectuar la

ponderación, el juez tendrá esa parte de la declaración como verdadera. Hizo presente que muchas veces las únicas personas que son verdaderos testigos de los hechos, son los parientes y amigos, de tal manera que excluir su declaración fomenta en forma indirecta el falso testimonio ya que la inhabilitación inhibe presentar a los testigos verdaderos. A su juicio, el juez tendría la habilidad y las herramientas suficientes para no dejarse convencer por testimonios que, de antemano, sabe que favorecerán a la parte que los presenta.

Recordó que en los regímenes en que se aplica la sana crítica no hay testigos inhábiles, ya que tal característica es propia de sistemas en que la ponderación del valor probatorio está radicado en la ley y no en el juez, la que indica, por ejemplo, que dos testigos valen más que uno o que determinado testigo no debe considerarse. Terminó señalando que sería absolutamente contradictorio que el nuevo Código, que tendrá carácter de supletorio, consagrara la inhabilidad de los testigos en circunstancias que el resto de la legislación se adscribe a un sistema distinto en que el juez tiene atribuciones ponderadoras de la prueba.

El profesor señor Pinochet, haciéndose cargo de las afirmaciones del profesor señor Tavolari acerca de la inhabilitación anticipada que afecta a parientes y amigos de la parte que los presenta y que constituye un fomento indirecto al testimonio de testigos falsos, señaló que ese punto estaba resuelto por la actual legislación porque el juez puede considerar la declaración de testigos inhabilitados o tachados como base de una presunción judicial, además de que si bien en los sistemas en que imperaba la sana crítica era habitual la supresión de las inhabilidades, no le parecían comparables la legislación penal, laboral o de familia con la civil por cuanto los bienes jurídicos protegidos son distintos.

El profesor señor Maturana explicó que bajo la actual regulación los ejemplos dados por el profesor señor Tavolari, no impedían la presentación de los testigos y su interrogación, en atención a que las inhabilidades por parentesco o amistad eran de carácter relativo, todo lo cual generaba un desgaste porque en lugar de tener una audiencia que permitiera al juez concentrarse en el examen de la veracidad de las declaraciones, implicaba la necesidad de hacer valer causales de inhabilidad y contar con un sistema de tachas, haciendo necesaria otra audiencia para probar tales tachas, lo que afectaba al principio de la concentración y no se condecía con un juicio oral afecto a ese principio. A su juicio, si se optaba por la sana crítica, debía acudirse a soluciones de carácter sustancial y no procesal para los efectos de establecer el valor probatorio, pues de lo contrario, se estaría empleando un sistema de prueba legal impropio de los sistemas orales. A su parecer, la propuesta del profesor señor Pinochet implicaría establecer un sistema legal más duro aún que el vigente, porque de acuerdo a la jurisprudencia la circunstancia de que el juez pueda dar por acreditado un hecho en base a la declaración de dos testigos hábiles, presenciales y

contestes, sería una manifestación de la sana crítica y, en consecuencia, en materia de prueba testimonial el régimen actual no configuraría un sistema de prueba legal.

El profesor señor Silva discrepó de las aseveraciones del profesor señor Pinochet en cuanto al tiempo que se perdía con la interrogación de testigos que naturalmente deberían ser proclives de quien los presenta, porque independiente de ese aspecto, puede el juez ampararse en una visión amplia de la prueba testimonial. Señaló que la característica de este nuevo Código discurría por no excluir a priori medios de prueba que pueden ser útiles para la resolución del conflicto, por cuanto la declaración de los testigos es compatible con las declaraciones de las partes las que pueden entregar al tribunal su versión de los hechos, tal como sucede con los informes periciales provenientes de especialistas que las mismas partes proponen. Sostuvo que el nuevo Código se alineaba con otros sistemas ya reformados y potenciaba el poder de discernimiento del juez mediante la sana crítica, puesto que deberá efectuar un análisis racional de la prueba con el que fundamentará su sentencia, por lo que la circunstancia de que la prueba testimonial emane del cónyuge o de la madre de la parte, resulta indiferente, ya que en su evaluación deberá apreciar la coherencia de dicha probanza, su coincidencia con las demás pruebas y la existencia de detalles que puedan afectar su credibilidad. En todo caso, no podía olvidarse que la libertad en cuanto a la apreciación de la prueba, está limitada por la necesaria fundamentación de la sentencia, en que el juez deberá señalar las razones que tuvo en consideración para dar crédito al testimonio de la madre o de la cónyuge del litigante, sin perjuicio, además, de que ello quede sujeto a la revisión del tribunal de alzada.

El profesor señor Tavolari contestando las aseveraciones del profesor señor Pinochet, sostuvo que el ordenamiento jurídico se asentaba sobre valores y, por lo mismo, no parecía razonable afirmar que cuando estaba en juego uno de los que más se pone en riesgo como es la libertad, sería admisible la declaración testimonial de familiares del afectado, pero no lo sería si el valor comprometido fuera de carácter patrimonial y, por lo mismo, de inferior jerarquía. Asimismo, tampoco compartía la afirmación de que se perdía tiempo recibiendo la declaración de testigos que podrían considerarse inhábiles, porque estas se prestan en una audiencia oral, la que está sujeta a control, no solo en cuanto a lo que el testigo declara sino también como se comporta, todo lo cual en definitiva será ponderado por el juez y consignado en el fallo, el que estará sujeto a la revisión de los tribunales superiores. Por todo lo anterior, estimaba que rechazar un testimonio en razón de la inhabilidad del deponente constituiría un retroceso y una inconsecuencia con todo lo aprobado del proyecto hasta el presente.

Finalmente, el abogado señor Mery enfatizó que no solo desde la perspectiva del diseño del proceso sino desde la óptica del derecho al racional y justo procedimiento, no podía sostenerse la existencia de

testigos inhábiles, siendo el juez de la causa el llamado a resolver y no el legislador por la vía de decidir anticipadamente y en abstracto qué tipo de pruebas podrán ser válidas, criterio al que se sumó el diputado señor Araya señalando que en el sistema de la sana crítica el juez debe ponderar la prueba sobre la base de un conjunto de reglas que no puede ignorar; de ahí entonces la necesidad de que haya libertad para presentar testigos, todos los que pueden ser contrainterrogados por la contraparte, dejando al juez la apreciación de si son hábiles o no.

Cerrado finalmente el debate, se aprobó el artículo en iguales términos, por unanimidad con los votos de los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Cardemil, Ceroni y Cristián Mönckeberg.

Artículo 318.- (pasó a ser 321)

Se refiere a los testigos menores de edad, señalando que el testigo menor de edad solo será interrogado por el juez, debiendo las partes dirigir las preguntas por su intermedio. Excepcionalmente, el juez podrá autorizar el interrogatorio directo del menor cuando por su grado de madurez se estime que ello no afectará su persona.

No se produjo debate, aprobándose el artículo por unanimidad con los votos de los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Cardemil, Ceroni y Cristián Mönckeberg.

Artículo 319.- (pasó a ser 322)

Se refiere a los testigos sordos, mudos o sordomudos, señalando que si el testigo fuere sordo, las preguntas le serán dirigidas por escrito; y si fuere mudo, dará por escrito sus contestaciones. En caso de que no pudiere darse a entender por escrito, se aplicará lo dispuesto en el inciso siguiente.

Su inciso segundo añade que si el testigo fuere sordomudo, su declaración será recibida por intermedio de una o más personas que pudieren entenderse con él. Estas personas prestarán previamente el juramento o promesa prescritos para los testigos.

La abogada señora Truffello, representante de la Biblioteca del Congreso, señaló que debería exigirse que la persona que reciba el testimonio del sordomudo, conozca el lenguaje de señas, el que fue reconocido como medio de comunicación natural de la comunidad sorda por la ley N° 20.422. Citó, en seguida, como ejemplo de situaciones en que se efectúa tal exigencia, el artículo 13 de la Ley de Matrimonio Civil, que establece que la persona sordomuda que no puede expresarse por escrito, podrá manifestar su voluntad por medio de persona habilitada para interpretar la lengua de los contrayentes o que conozca lenguaje de señas. Igualmente, el Código de Procedimiento Civil dispone que la declaración de

testigos sordos o mudos que no pueden expresarse por escrito, deberá ser recibida por medio de persona que pueda entenderse con ellos o por medio de lenguaje de señas. Es decir, estas personas tienen derecho a que quien tome su declaración conozca este tipo de lenguaje.

El profesor señor Tavolari estimó innecesario agregar tal exigencia por cuanto la fórmula empleada era amplia y no excluía el lenguaje de señas sino que lo comprendía. En efecto, la persona encargada de reproducir lo que quiere expresar quien no puede darse a entender, tiene que contar con un medio que le permita comunicarse con ella, siendo el principal el lenguaje de señas.

El profesor señor Maturana, haciendo referencia al artículo 382 del Código vigente, señaló que su texto demostraba que el lenguaje de señas es solo una de las formas de comunicación admisibles, al disponer que “si no fuera posible proceder de esta manera, la declaración del testigo será recibida por intermedio de una o más personas que puedan entenderse con él por medio de lengua de señas, por signos, o que comprendan a los sordos o sordomudos”. Por lo anterior, y con la finalidad de acoger la sugerencia, propuso agregar en el inciso segundo, a continuación del pronombre “él”, los términos “ya sea por medio de lengua de señas, por signos o que comprendan a los sordos o sordomudos”, opinión que apoyó el diputado señor Burgos, mostrándose partidario de incluir expresamente esta circunstancia dado lo sensible del tema.

Cerrado el debate, se aprobó el artículo por unanimidad, sin otra modificación que incorporar en su inciso segundo, a continuación del pronombre “él” los términos “ por lenguaje de señas, signos o por otras vías”. Participaron en la votación los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Cardemil, Ceroni y Cristián Mönckeberg.

Artículo 320.- (pasó a ser 323)

Se refiere a los testigos domiciliados en el extranjero, señalando que tratándose de este tipo de testigos, el tribunal podrá, previo debate entre las partes, admitir su declaración fuera del país, sujeto a que su testimonio se preste respetando las garantías básicas del procedimiento y las parte dispongan de oportunidades suficientes para formularle las interrogantes correspondientes.

No se produjo debate, aprobándose el artículo en iguales términos por unanimidad, con los votos de los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Cardemil, Ceroni y Cristián Mönckeberg.

Artículo 321.- (pasó a ser 324)

Se refiere al uso de intérpretes, señalando que si el testigo no supiere el idioma castellano o manifestare su deseo de declarar en

idioma indígena por estar acogido a la ley respectiva, será examinado por medio de un intérprete mayor de dieciocho años, quien prestará juramento o promesa de desempeñar bien y fielmente el cargo, y por cuyo conducto se interrogará al testigo y se recibirán sus contestaciones.

No se produjo debate, aprobándose el artículo en iguales términos por unanimidad, con los votos de los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Cardemil, Ceroni y Cristián Mönckeberg.

Artículo 322.- (pasó a ser 325)

Se refiere al efecto de la comparecencia respecto de otras obligaciones similares, estableciendo que la comparecencia del testigo a la audiencia a que debiere concurrir constituirá siempre suficiente justificación cuando su presencia fuere requerida simultáneamente para dar cumplimiento a obligaciones laborales, educativas o de otra naturaleza y no le ocasionará consecuencias jurídicas adversas bajo circunstancia alguna.

Su inciso segundo dispone que el empleador deberá dar las facilidades del caso para la concurrencia a declarar de su trabajador y el día se considerará efectivamente trabajado para todos los efectos legales salvo para su pago, que recaerá sobre la parte que lo presente, de conformidad al artículo siguiente.

El diputado señor Araya estimó que el inciso segundo de este artículo por tratar materias laborales, debería figurar en una norma separada, bajo el título de “Derechos del testigo”.

El Ejecutivo presentó una nueva propuesta para sustituir este artículo por el siguiente:

“ Citación.- El testigo deberá ser citado a declarar mediante notificación por cédula que se practicará con a lo menos cinco días de anticipación a la fecha prevista para la celebración de la audiencia en que debiere prestar declaración. En la notificación se indicará la causa y su número de rol, el tribunal, el día y la hora previsto para su comparecencia.

En casos urgentes, los testigos podrán ser citados por cualquier medio, haciéndose constar el motivo de la urgencia.”

Los representantes del Ejecutivo hicieron presente que acogiendo la observación del diputado señor Araya y por razones de orden, se hacía referencia primero a la citación y luego a los derechos del testigo, para lo cual parte de este artículo se incorporaba al siguiente y parte de este último a este.

No se produjo mayor debate, aprobándose el artículo sin más cambios que sustituir en el primer inciso las expresiones “de anticipación a la fecha prevista para la celebración de la audiencia en que debiere prestar declaración” por las siguientes “ antes de la audiencia”, acogiendo una observación formal de la diputada señora Turres, con el objeto de evitar una cacofonía que se producía con dichas expresiones. La aprobación fue unánime con los votos de los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Letelier y Squella.

Artículo 323.- (pasó a ser 326)

Trata de los derechos del testigo señalando que deberá ser citado a declarar a una audiencia judicial mediante notificación por cédula, en la cual se le indicará con a lo menos cinco días de anticipación, la causa, el tribunal, el día y la hora en la cual se le solicita que preste declaración.

Su inciso segundo agrega que en casos urgentes, los testigos podrán ser citados por cualquier medio, haciéndose constar el motivo de la urgencia.

Su inciso tercero añade que, en todo caso, el testigo tendrá derecho a que la persona que lo presentare le indemnice la pérdida que le ocasionare su comparecencia a prestar declaración y le pague, anticipadamente, los gastos de traslado y habitación, si procediere.

Su inciso cuarto previene que se tendrá renunciado el derecho a cobrar las pérdidas y gastos, si no se solicitare su pago en el plazo de veinte días, contados desde la fecha en que se prestare la declaración, acompañando los antecedentes que justificaren su cobro.

Su inciso quinto establece que en caso de desacuerdo, estos gastos serán regulados por el tribunal a simple requerimiento del interesado, sin forma de juicio y sin ulterior recurso.

Su inciso sexto dispone que el tribunal, en casos graves y calificados, podrá disponer medidas especiales destinadas a proteger la seguridad de todos aquellos que deban declarar en el juicio, por el tiempo que estime razonable para tales efectos.

Su inciso final estatuye que lo prescrito en este artículo se entenderá sin perjuicio de la resolución que recayere en definitiva acerca de las costas de la causa.

El diputado señor Araya señaló que los dos primeros incisos de este artículo regulaban la citación del testigo y no sus derechos,

por lo que lo lógico sería que figuraran en una norma distinta bajo el título de “Citación del testigo”.

Ante una consulta del diputado señor Cristián Mönckeberg acerca de la forma en que opera el pago del día en que el testigo concurre a declarar, el profesor señor Tavolari señaló que lo normal era que la parte que presenta al testigo llegara previamente a un acuerdo con él, por lo que en los casos en que interviene el tribunal corresponde a lo que se conoce como los testigos hostiles.

Conforme a las observaciones efectuadas, el Ejecutivo propuso una nueva redacción para este artículo del siguiente tenor:

“ Derechos del testigo. Una vez rendida la declaración, el testigo tendrá derecho a que la persona que lo presentare le compense su remuneración o ingresos laborales no percibidos por el tiempo empleado en el traslado y comparecencia a prestar declaración y le pague los gastos de traslado y habitación, si procediere.

Se entenderá renunciado el derecho a cobrar las pérdidas y gastos, si no se solicitare su pago en el plazo de veinte días, contados desde la fecha en que se prestare la declaración, acompañando los antecedentes que justificaren su cobro.

En caso de desacuerdo, estos gastos serán regulados por el tribunal a simple requerimiento del interesado, sin forma de juicio ni ulterior recurso, sin perjuicio de la resolución que recayere en definitiva acerca de las costas de la causa.

El tribunal, en casos graves y calificados, podrá disponer medidas especiales destinadas a proteger la seguridad de todos aquellos que deban declarar en el juicio, por el tiempo que estime razonable para tales efectos.

La comparecencia del testigo a la audiencia a que debiere concurrir constituirá siempre suficiente justificación cuando su presencia fuere requerida simultáneamente para dar cumplimiento a obligaciones laborales, educativas o de otra naturaleza y no le ocasionará consecuencias jurídicas adversas bajo circunstancia alguna.

El empleador deberá dar las facilidades del caso para la concurrencia a declarar de su trabajador, y el día se considerará efectivamente trabajado para todos los efectos legales salvo para su pago, que recaerá sobre la parte que lo presente, de conformidad a lo prescrito en este artículo.”

Los representantes del Ejecutivo recordaron que el testigo tenía derecho a que la parte que lo presentaba, le indemnizara por la pérdida que le ocasionara su comparecencia a declarar y le pague anticipadamente los gastos de traslado y habitación. Al respecto, señalaron que lo que se pretendía con la modificación era acotar el gasto que se tuviera que efectuar a las remuneraciones e ingresos laborales no percibidos y a los gastos de traslado y habitación, si procediere, evitando el cobro por otro tipo de pérdidas.

El profesor señor Pinochet señaló que la indemnización debería comprender también los honorarios a fin de comprender también no solo a quienes trabajaran bajo alguna forma de dependencia, sino también como profesionales independientes.

Ante la consulta de la diputada señora Turres acerca de si se encontraba definido en algún precepto legal el término “ ingresos laborales”, los representantes del Ejecutivo precisaron que lo que se quería evitar era extender en demasía la pérdida de ingresos sujetos a compensación, como por ejemplo, las que alegara un rentista por eventuales negociaciones de las que pudiera haber obtenido provecho durante el tiempo que empleó asistiendo a declarar.

El profesor señor Tavolari sostuvo que el comparecer a declarar era una carga pública, por lo que de lo que se trataba era de proveer los medios necesarios para que pudieran asistir a hacerlo quienes necesitaran ayuda para ello. Por lo mismo, si se incorporaba a los profesionales independientes, habría también que compensar a quienes se dedicaran a los rubros mercantil o comercial. Concluyó señalando que siendo esta una carga pública, algunas personas deberán concurrir a declarar sin que deban ser compensadas, opinión que secundó el profesor señor Maturana señalando que no era comparable la situación entre profesionales independientes, quienes siempre están en situación de manejar su agenda y por lo mismo pueden concurrir a declarar sin perturbar su actividad, con la de personas que realizan trabajos bajo dependencia y están sometidas a un horario de trabajo.

El profesor señor Silva explicó que lo que se pretendía era compensar a quien por asistir a declarar no pudo desarrollar su actividad laboral en forma normal. En todo caso, tratándose de testigos que son trabajadores dependientes, el costo de su concurrencia a declarar no debía ser de cargo del empleador, más aún si se tiene presente que una declaración puede dilatarse por dos o tres días. Creía que la misma lógica debía observarse tratándose de personas independientes, lo que lo hacía coincidir con la sugerencia del profesor señor Pinochet en cuanto a aludir a remuneraciones y honorarios, sin perjuicio de lo cual la decisión final corresponderá al juez. En todo caso, lo que se pretendía era evitar que esta norma sirviera de fundamento para reclamar indemnizaciones que fueran

más allá de la pérdida generada por no haber podido trabajar el o los días en que se prestó declaración.

La diputada señora Turres fue partidaria de aludir solo a las remuneraciones y el diputado señor Burgos de limitar las indemnizaciones nada más que a los gastos de traslado y alojamiento, porque en caso contrario significaría que la concurrencia de algunos testigos sería más onerosa que la de otros, estimando, además, el diputado señor Squella que esto podría significar pagar por la declaración de un testigo.

El diputado señor Letelier citó el artículo 381 del Código vigente, señalando que el testigo tiene derecho a reclamar los gastos que le imponga la comparecencia a la persona que lo presenta, derecho que se entiende renunciado si no se ejerce dentro de los veinte días a contar del momento de efectuada la declaración. En todo caso, de no haber acuerdo la regulación corresponderá al tribunal sin forma de juicio y sin ulterior recurso.

El diputado señor Araya dando como ejemplo la situación de una persona que no trabaja, dedicando su tiempo al cuidado de un enfermo, pero que para los efectos de declarar se ve obligada a contratar a alguien que la reemplace en el cuidado, se mostró partidario de acoger la disposición del actual Código.

El profesor señor Maturana aludiendo al artículo 312 del Código Procesal Penal señaló que de acuerdo a esta norma el testigo que careciere de medios o viviere solamente de su remuneración, tendrá derecho a que quien lo presente le indemnice la pérdida que le ocasionare su comparecencia y le pague, en forma anticipada, los gastos de traslado y habitación, si procediere.

Ante el comentario del diputado señor Burgos en el sentido de que tanto la norma mencionada como la propuesta del mensaje excedían la propuesto en debate, el profesor señor Silva precisó que lo que se trataba de indemnizar eran los gastos de la presentación del testigo, vale decir, traslado y habitación y la pérdida de ingresos en materia laboral, excluyendo eventuales indemnizaciones por la pérdida de negocios que no podrán realizarse por la concurrencia a declarar, opinión que reforzaron los representantes del Ejecutivo en el sentido de existir consenso acerca de compensar los daños efectivos generados a consecuencia de la concurrencia a declarar, es decir, gastos de traslado y alojamiento y lo que se deja de ganar producto de la ausencia del trabajo, excluyendo toda otra forma de lucro cesante, insistiendo el profesor señor Tavolari en que esta disposición sería de aplicación limitada, porque solamente se referiría a los llamados testigos hostiles.

Conforme a todo lo anterior, el Ejecutivo presentó una nueva propuesta del siguiente tenor:

“Derechos del testigo. Una vez rendida la declaración, el testigo tendrá derecho a que la persona que lo hubiere presentado le compense su remuneración u honorarios no percibidos por el tiempo empleado en el traslado y comparecencia a prestar declaración, y le pague la totalidad de los gastos que le irrogue dicha comparecencia, tales como los de traslado y habitación, si procedieren.

Se entenderá renunciado el derecho a cobrar los ingresos no percibidos y gastos, si no se solicitare su pago en el plazo de veinte días, contados desde la fecha en que se prestare la declaración, acompañando los antecedentes que justificaren su cobro.

En caso de desacuerdo, estos gastos e ingresos no percibidos serán regulados por el tribunal a simple requerimiento del interesado, sin forma de juicio ni ulterior recurso, sin perjuicio de lo que se resuelva sobre las costas.

La comparecencia del testigo a la audiencia a que debiere concurrir constituirá siempre suficiente justificación cuando su presencia fuere requerida simultáneamente para dar cumplimiento a obligaciones laborales, educativas o de otra naturaleza y no le ocasionará consecuencias jurídicas adversas bajo circunstancia alguna.

El empleador deberá dar las facilidades del caso para la comparecencia de su trabajador a declarar. El tiempo utilizado para su traslado y declaración, se considerará efectivamente trabajado para todos los efectos legales, sin perjuicio que su pago será de cargo de la parte que lo hubiere presentado, de conformidad a lo prescrito en este artículo.

El tribunal, en casos graves y calificados, podrá disponer medidas especiales destinadas a proteger la seguridad de todos aquellos que deban declarar en el juicio, por el tiempo que estime razonable para tales efectos.”

Cerrado el debate, se aprobó la nueva propuesta por unanimidad, con los votos de los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Calderón, Díaz y Cristián Mönckeberg.

PÁRRAFO 5°

PRUEBA PERICIAL

Antes de entrar al análisis del articulado de este Párrafo, la Comisión recibió la opinión del Presidente del Consejo de Defensa del Estado, señor Urrejola quien echó de menos que los tribunales no contaran con un perito que los ayudara, existiendo únicamente los que propusieran las

partes, circunstancia que favorecía a aquella que contara con más medios porque podría contratar los servicios de un mejor profesional.

Artículo 324.- (pasó a ser 327)

Trata de la procedencia de la prueba pericial, señalando que las partes podrán recabar informes elaborados por peritos de su confianza y solicitar que estos sean citados a declarar a la audiencia de juicio, acompañando los antecedentes que acreditaren la idoneidad técnica del perito y su eventual relación con las partes del juicio y el tribunal.

Su inciso segundo agrega que procederá la prueba pericial en los casos determinados por la ley y siempre que, para apreciar algún hecho o circunstancia relevante para la causa, fueren necesarios o convenientes conocimientos especiales de una ciencia, arte u oficio.

Su inciso tercero añade que los informes deberán emitirse con objetividad, ateniéndose a los principios de la ciencia o a las reglas del arte u oficio que profesare el perito.

Su inciso cuarto dispone que asimismo, cuando la parte respectiva haya acreditado que carece de los recursos necesarios para pagar los honorarios del perito, el juez, a petición de esta, podrá solicitar la elaboración de un informe de peritos a algún órgano público u organismo que reciba aportes del Estado, cuando lo estime indispensable para la adecuada resolución del conflicto.

Su inciso quinto establece que el tribunal solo podrá ordenar un peritaje cuando no haya sido ofrecido por alguna de las partes. El tribunal arbitrará las medidas para obtener que la designación del perito sea de común acuerdo. En el evento que no se produzca dicho acuerdo, deberá designarse un peritaje institucional.

Opiniones recibidas

El profesor señor Romero fue partidario de suprimir el inciso cuarto por cuanto trata una materia que debió regularse indirectamente dentro del acceso a la justicia. Señaló que la forma en que se contempla podría dar lugar a futuras impugnaciones en instancias internacionales, en que se podrá cuestionar que el juez privó a una de las partes de un derecho esencial al no considerarla como carente de recursos. Creía que lo más lógico era dejar esto al desarrollo de políticas públicas, pero no como un derecho subjetivo procesal.

Debate.

Ante la observación del diputado señor Cardemil acogiendo la preocupación del Presidente del Consejo de Defensa del Estado, en el sentido que al existir solamente peritos que presenten las partes, se estaría favoreciendo a la parte que contara con más medios para contratar a uno más calificado, el diputado señor Burgos señaló que el inciso cuarto de este artículo abordaba la situación del litigante carente de recursos, disposición que había sido objeto de las observaciones del profesor señor Romero.

El profesor señor Maturana haciendo presente que la prueba pericial es costosa, señaló que se había convenido en los siguientes principios básicos:

1.- La prueba pericial correspondería a las partes, de tal manera que si estas cuentan con los medios necesarios, acompañarán los peritajes que estimen convenirles.

2.- Si existiere desequilibrio en las capacidades económicas de los litigantes, cabía la posibilidad que el tribunal dispusiera la realización de la prueba si ninguna de las parte la ha ofrecido y la considerare necesaria, caso en el cual se procurará que la designación del perito sea de común acuerdo, solventándose el peritaje por ambas partes.

3.- A falta de acuerdo, se efectuaría un peritaje institucional a cargo de los órganos del Estado, tal como sucede en el proceso penal que observa los mismos principios.

Ante la observación del diputado señor Burgos en el sentido que el adverbio “solo” que se emplea en el inciso final, limitaría las facultades del juez, el mismo profesor señor Maturana precisó que tal restricción buscaba limitar el peritaje institucional, el que implica costos para el Estado, agregando que si ambas partes acompañan una probanza de tal tipo no tiene sentido que el juez la ordene, la que se justifica únicamente cuando una de las partes carece de los recursos para ello.

El profesor señor Pinochet estimó que esto era una decisión de políticas públicas, en el sentido de si el Estado debe o no financiar los peritajes que las partes no pueden costear. Creía que así debía ser, pero no compartía que la elaboración de los peritajes estuviera a cargo de órganos públicos u organismos que reciban aportes del Estado, porque se presentarían dificultades para determinar a qué servicio se solicitará y los problemas que surgirían si la institución elegida no aceptara el encargo. Podría producirse una situación en que no habría un pleno acceso a la justicia de la parte carente de medios, por ello pensaba que en los casos que se produjera esta coyuntura debiera ser el Estado quien se hiciera cargo de los peritajes. Recordó que en el actual Código el juez puede imponer el costo de esta probanza a la parte contraria, sin perjuicio de lo que resuelva en definitiva en materia de costas.

El Ejecutivo presentó una indicación para sustituir el inciso cuarto por el siguiente:

“La parte liberada de gastos podrá solicitar la elaboración de un informe de peritos a alguna institución u órgano de la administración del Estado, cuando lo estime indispensable para la adecuada resolución del conflicto.”

Los representantes del Ejecutivo explicaron que con esta nueva propuesta se pretendía precisar quienes podían optar a este tipo de peritajes, dejando establecido que solo podía hacerlo aquella parte que hubiere sido beneficiada con la liberación de gastos. Asimismo, se aclaraba a quien podía solicitarse el informe, dado que el texto original señalaba que podía ser requerido a un órgano público u organismo que reciba aportes del Estado.

Ante la observación del diputado señor Burgos en el sentido que esta propuesta, a diferencia del texto original, permite a la parte solicitar directamente el informe, sin recurrir al juez, se hizo presente que tal solución impediría solicitar informes a los órganos constitucionales autónomos.

Cerrado finalmente el debate, se aprobó la propuesta del Ejecutivo con la siguiente redacción:

“La parte liberada de gastos podrá solicitar al juez que ordene la elaboración de un informe de peritos a alguna institución u órgano del Estado, quien lo decretará cuando lo estime indispensable para la adecuada resolución del conflicto.”

Como consecuencia de lo anterior, se aprobó el nuevo texto del inciso cuarto, conjuntamente con el artículo por unanimidad, con los votos de los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Letelier, Cristián Mönckeberg y Squella.

Artículo 325.- (pasó a ser 328)

Se refiere a quienes pueden ser peritos y al peritaje institucional, señalando que salvo autorización expresa del tribunal, no podrán ser peritos quienes no tengan título profesional expedido por autoridad competente, si la ciencia o arte cuyo conocimiento se requiera está reglamentada por la ley y hay en el territorio jurisdiccional dos o más personas tituladas que puedan desempeñar el cargo.

Su inciso segundo dispone que las pericias podrán ser practicadas por instituciones públicas o privadas, debiendo en tal caso el

informe ser suscrito por el representante de la institución y los profesionales que lo emitieren.

No dio lugar a debate, aprobándose el artículo en iguales términos por unanimidad, con los votos de los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Calderón, Cardemil, Ceroni y Cristián Mönckeberg.

Artículo 326.- (pasó a ser 329)

Trata de la oportunidad y contenido del informe de peritos, señalando que sin perjuicio del deber de los peritos de concurrir a declarar ante el juez acerca de su informe, este deberá entregarse por escrito, con la finalidad de ponerlo en conocimiento de la parte contraria con, a lo menos, cinco días de anticipación a la audiencia de juicio o de aquella otra en que hubiere de prestar declaración. Dicho informe escrito deberá contener:

a) La descripción de la persona, hecho o cosa que fuere objeto del peritaje, del estado y modo en que se hallare;

b) La relación de todos los principios y las reglas de la ciencia, arte u oficios invocados;

c) La relación circunstanciada de todos los procedimientos practicados y su resultado, especialmente los que digan relación con los métodos utilizados en la elaboración del informe, como la cuantificación del porcentaje o márgenes de error conocidos para la técnica o método utilizado;

d) Las conclusiones que, en vista de tales datos, formulare el perito conforme a los principios de su ciencia o reglas de su arte u oficio, y

e) La firma de los profesionales que participaron y emiten el informe pericial, debiendo especificarse su participación, si fuere distinta o limitada a solo algunos aspectos del mismo.

No se produjo debate, aprobándose el artículo en iguales términos por unanimidad, con los votos de los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Calderón, Cardemil, Ceroni y Cristián Mönckeberg.

Artículo 327.- (pasó a ser 330)

Se refiere a la limitación de la prueba pericial, señalando que el tribunal podrá limitar el número de peritos cuando resultaren excesivos o pudieren entorpecer la realización del juicio.

No se produjo debate, aprobándose el artículo en iguales términos por unanimidad, con los votos de los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Calderón, Cardemil, Ceroni y Cristián Mönckeberg.

Artículo 328.- (pasó a ser 331)

Trata de la remuneración de los peritos señalando que los honorarios y demás gastos derivados de la intervención de los peritos corresponderán a la parte que los presente conforme a lo previsto en el artículo 323 (pasó a ser artículo 326).

Su inciso segundo agrega que en los casos en que la prueba pericial haya sido ordenada por el tribunal, los honorarios del perito y demás gastos que deriven de su intervención, serán pagados por las partes por mitades, sin perjuicio de lo que se resuelva sobre las costas.

No se produjo debate, aprobándose el artículo en iguales términos por unanimidad, con los votos de los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Calderón, Cardemil, Ceroni y Cristián Mönckeberg.

Artículo 329.- (pasó a ser 332)

Se refiere a la improcedencia de la inhabilitación de los peritos, estableciendo que los peritos no podrán ser inhabilitados. No obstante, durante la audiencia podrán dirigírseles preguntas orientadas a determinar la concurrencia de los antecedentes previstos en el inciso primero del artículo 324 (pasó a ser artículo 327). Las partes o el juez podrán requerir al perito información acerca de su remuneración para determinar si se ajustan a los montos usuales para el tipo de trabajo realizado.

Se aprobó sin debate, en iguales términos por unanimidad, con los votos de los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Calderón, Cardemil, Ceroni y Cristián Mönckeberg.

Artículo 330.- (pasó a ser 333)

Se refiere a la declaración de los peritos, señalando que la declaración de estos en la audiencia se regirá por las normas establecidas para los testigos. En consecuencia, si el perito no concurriere o se negare a prestar declaración, se le aplicarán los apercibimientos y apremios previstos para estos.

Su inciso segundo agrega que con acuerdo de las partes, el juez podrá eximir al perito de la obligación de concurrir a prestar declaración, admitiendo en dicho caso el informe pericial como prueba.

Su inciso tercero añade que en caso de haberse emitido el informe por una institución pública o privada, podrá comparecer a declarar cualquiera de las personas que designe la institución, a menos que el tribunal exigiere previamente y en forma expresa la comparecencia personal de cualquiera de quienes hubieren concurrido a su otorgamiento.

Se aprobó sin debate, en los mismos términos, por unanimidad, con los votos de los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Calderón, Cardemil, Ceroni y Cristián Mönckeberg.

PÁRRAFO 6°
DECLARACIÓN DE LAS PARTES

Artículo 331.- (pasó a ser 334)

Se refiere a la declaración voluntaria de la propia parte, señalando que las partes podrán declarar voluntariamente ante el tribunal que conoce del asunto, en la audiencia de juicio, debiendo solicitarlo en los escritos principales del período de discusión.

Su inciso segundo agrega que la declaración será prestada personalmente y bajo juramento o promesa de decir verdad, se extenderá por el tiempo que determine el tribunal y solo podrá versar sobre los hechos sustanciales, pertinentes y controvertidos que sean materia del pleito.

Su inciso tercero añade que la contraparte tendrá derecho a dirigir las preguntas y contrainterrogaciones que estime pertinentes, aplicándose en este caso lo previsto en el inciso final del artículo 332 (pasó a ser artículo 335).

Su inciso final previene que en caso de existir pluralidad de partes activas o pasivas y todas o varias de ellas soliciten prestar voluntariamente declaración, el tribunal podrá restringir este derecho cuando estime que de sus declaraciones pueda resultar una reiteración inútil sobre los mismos hechos o circunstancias.

Ante la consulta del abogado señor Mery acerca de las razones por las cuales se permite solicitar la declaración de parte en el período de discusión y no en un acto posterior al de los escritos fundamentales del juicio, el profesor señor Tavolari precisó que la norma consagraba el derecho de cada parte a ser oída, debiendo el demandante hacerlo en su demanda y el demandado en la contestación, tal como lo señalan los artículos 255 (pasó a ser artículo 257)y 273 (pasó a ser artículo 275), respectivamente, agregando el profesor señor Silva que la declaración de la parte era considerada como un medio de prueba y, como tal, seguía la suerte general de todos los medios de prueba. Explicó que la declaración de la propia parte, si bien podía ocasionar al declarante consecuencias adversas, en realidad se asemejaba más al derecho constitucional a ser oído, constituyendo más que un medio de prueba, el ejercicio legítimo de un derecho, siendo esta especial naturaleza la que había llevado a establecer que la solicitud se formulara en el período de discusión a fin de evitar un debate sobre la materia.

El profesor señor Maturana, a su vez, agregó que la parte podía ejercer el derecho a ser oída por el tribunal con dos limitaciones: la petición debe ser formulada en el período de discusión y por el hecho de ser escuchada queda sujeta a la posibilidad de la contrainterrogación por parte de la contraria.

Ante la afirmación del profesor señor Silva en el sentido de que a través de la declaración de la contraparte se perseguía alcanzar una confesión, es decir, que la parte contraria reconociera un hecho adverso a sus intereses, el profesor señor Pinochet, señaló ser contrario a la supresión de la confesión en los casos en la que se manifiesta en un escrito y de la que se ha expresado en otro juicio, las que deberían ser admitidas.

El profesor señor Tavolari, haciéndose cargo de esta última opinión, sostuvo que si una de las partes en uno de los escritos fundamentales del juicio reconoce un hecho que le pueda ser adverso, el juez lo va a tener en consideración, sin necesidad de que haya que establecerlo expresamente. En cuanto a las declaraciones prestadas en otro juicio, explicó que la regla de valoración de la prueba no excluía elementos probatorios, no limitaba el espectro de medios de prueba, de tal manera que las declaraciones prestadas en otro juicio podrán acompañarse en la forma en que tal declaración se encontrara materializada. Hizo presente, al efecto, que al tratar el artículo 349 (pasó a ser artículo 354) la llamada prueba trasladada, establecía que podría darse lectura o reproducirse ante los tribunales los registros públicos en que constaren anteriores declaraciones de testigos, peritos o partes, siempre que se tratare de declaraciones prestadas por los litigantes en procesos diversos, en los que hayan sido partes quienes lo sean en aquel al que la prueba se traslada.

Por último, el profesor señor Silva, abundando más sobre el punto, aclaró que entre los propósitos del proyecto estaba el de desformalizar la prueba, por ello, por ejemplo, se permitían careos en el juicio oral entre las partes o entre testigos o entre estos y las partes e, incluso la misma sentencia, conforme lo dispone el N° 4 del artículo 206 (pasó a ser artículo 207) debe efectuar una exposición clara, lógica y suficiente de cada uno de los hechos y circunstancias que se estimen establecidos por haber sido admitidos por las partes, haber resultado probados, ser el resultado de convenciones probatorias, o bien, por estimarse liberados de prueba. En consecuencia, el mismo Código exigiría al juez dar cuenta de todas aquellas hipótesis en que las partes han admitido hechos.

Finalmente, a sugerencia de la representante de la Biblioteca del Congreso, quien hizo presente que el término “ solicitarlo” que figura en el primer inciso, daba a entender que el juez estaría facultado para rechazar la solicitud de la parte para declarar, los representantes del Ejecutivo propusieron sustituir dicha expresión por el término “señalarlo”, aprobándose la modificación conjuntamente con el artículo por mayoría de

votos (6 votos a favor y 1 abstención). Votaron a favor los diputados señora Turres y señores Burgos, Cardemil, Díaz, Cristián Mönckeberg y Squella. Se abstuvo el diputado señor Araya.

Artículo 332.- (pasó a ser 335)

Se refiere a la procedencia de la declaración de la contraparte, señalando que cada parte podrá solicitar al juez la declaración oral de la parte contraria sobre hechos y circunstancias de los que tengan noticia y que guarden relación con el objeto del juicio, lo que explicitará.

Su inciso segundo agrega que si los demandantes o demandados fueren varios y se solicitare la citación a declarar en juicio de muchos o de todos ellos, el juez podrá reducir el número de quienes habrán de comparecer, en especial cuando estime que de sus declaraciones pueda resultar una reiteración inútil sobre los mismos hechos o circunstancias.

Su inciso tercero añade que la parte citada a declarar estará obligada a concurrir personalmente a la audiencia, a menos que designe especialmente y por escrito un mandatario para tal objeto, el que se entenderá que la representa para todos los efectos legales relacionados con la diligencia, considerándose sus declaraciones como si hubieren sido hechas personalmente por aquel cuya comparecencia fue solicitada.

Su inciso cuarto establece que antes de responder una pregunta determinada, el apoderado del declarante podrá oponerse a su formulación conforme a lo expuesto en el artículo 344 (pasó a ser artículo 349), debiendo el juez resolver de plano o previo debate.

Opiniones recibidas

El profesor señor Correa hizo presente que la declaración por medio de mandatario es improcedente porque se trata de hechos personales de la parte, las que el mandatario puede desconocer.

Debate

Ante la consulta formulada por la diputada señora Turres acerca de que no se precisaba la forma en que debía acreditarse el mandato como también que no veía cómo podía un tercero prestar declaración sobre hechos que le constaban a otra persona, el profesor señor Tavolari explicó que el proyecto eliminaba como medio de prueba la confesión y el procedimiento por medio del cual se concretaba, cuál era la absolución de posiciones, pero, en cambio, se reconocía el derecho de la parte de solicitar que la contraparte concurriera a declarar al juicio, lo que comprendía el derecho a formularle preguntas.

Agregó que la propuesta buscaba evitar las situaciones abusivas en que se incurría con la normativa vigente respecto de las personas jurídicas, por cuanto era común citar a absolver posiciones personalmente en una causa cualquiera al gerente de un banco. Actualmente se permitía absolver posiciones por medio de un mandatario expresamente facultado para ello y si bien podía debatirse acerca de si a las personas naturales les asistía el derecho de excusarse de declarar personalmente, pudiendo hacerlo por medio de un mandatario, las personas jurídicas obviamente podían hacerlo.

Ante una nueva objeción de la diputada señora Turres en el sentido de que en las declaraciones también era relevante el lenguaje no verbal, de tal manera que aceptar la representación implicaba privar al juez de percibir aspectos que van más allá de la simple declaración, el profesor señor Silva afirmó que la declaración de la parte o del testigo era un acto de ciencia no de voluntad, es decir, se declara sobre lo que se sabe y no sobre lo que se desea. En el caso de las personas jurídicas era lógico que el gerente pudiera prestar declaración por medio de un mandatario, estando de acuerdo en que en el caso de las personas naturales la declaración deba ser personal. En lo que se refería a las formas del mandato, debía estarse a lo dispuesto en el artículo 28 del proyecto.

El profesor señor Maturana recordó que en materia laboral resultaba frecuente se admitiera la representación para prestar declaración por parte de un tercero a nombre del gerente general de una empresa, agregando que la finalidad de esta declaración era velar por la mayor calidad de la información que se proporcione al juez para resolver el conflicto. A la parte correspondía aportar la mayor cantidad de conocimientos al tribunal ante las preguntas que se le hicieran, bajo sanción de dar por establecidos los hechos conforme a las reglas de la sana crítica. En esto se apartaba del sistema inquisitivo en que si la parte no contesta se la tendrá por confesa.

Recogiendo las observaciones efectuadas, el Ejecutivo propuso sustituir este artículo por el siguiente:

“Cada parte podrá solicitar al juez la declaración oral de la parte contraria sobre hechos y circunstancias de los que tengan noticia y que guarden relación con el objeto del juicio, lo que explicitará.

Si los demandantes o demandados fueren varios y se solicitare la citación a declarar en juicio de muchos o de todos ellos, el juez podrá reducir el número de quienes habrán de comparecer, en especial cuando estime que de sus declaraciones pueda resultar una reiteración inútil sobre los mismos hechos o circunstancias.

Las personas naturales que fueren parte en el juicio estarán obligadas a concurrir personalmente a declarar, si así lo exigiere expresamente su contraparte y fuere citado para ser interrogado acerca de hechos percibidos personalmente por él. En caso contrario podrán designar especialmente y por escrito un mandatario para tal objeto, el que se entenderá que las representa para todos los efectos legales relacionados con la diligencia.

Las personas jurídicas y demás entidades con capacidad para ser parte declararán por medio de sus representantes o apoderados con facultades suficientes, sin perjuicio de poder designar un mandatario especial en los términos previstos en el inciso anterior.

Podrá exigirse la declaración del mandatario judicial de la parte sobre hechos personales suyos en el juicio, aun cuando no tuviere poder para prestar esa declaración.

Antes de responder una pregunta determinada, el apoderado del declarante podrá oponerse a su formulación conforme a lo expuesto en el artículo 344 (pasó a ser artículo 349), debiendo el juez resolver de plano o previo debate."

Los representantes del Ejecutivo precisaron que la nueva propuesta, recogiendo las observaciones formuladas, precisaba que la posibilidad de declarar por medio de mandatario se contemplaba respecto de las personas jurídicas y, en casos especiales, también respecto de las personas naturales, repitiéndose a su respecto la regla del artículo 396 del Código vigente para el caso de preguntas relacionadas con cuestiones personales del mandante, permitiéndosele deponer sobre ellas.

El profesor señor Silva, haciéndose cargo de una consulta del diputado señor Cristián Mönckeberg acerca del sentido de las expresiones " en caso contrario" que se emplean en el inciso tercero, explicó que tratándose de las personas naturales, cuando la contraria ha solicitado que concurra personalmente a declarar, la comparecencia de esta última es imperativa, exigencia desde todo punto de vista lógica toda vez que si se trata de la única persona que tiene conocimiento de los hechos, estará en condiciones de suministrar el correspondiente material probatorio. Por ello, los términos que motivan la consulta aluden a la situación en que no se ha exigido tal comparecencia personal y es factible, en consecuencia, designar un mandatario. En el caso de las personas jurídicas se permite la declaración de los representantes legales o convencionales, sin perjuicio de poder designar para ello a un mandatario especial, situación que podrá darse, por ejemplo, respecto de aquellas empresas que tienen establecimientos en distintas regiones. Sostuvo, además, que la propuesta resolvía las objeciones del profesor señor Correa, puesto que si se trata de declarar sobre hechos personales, la parte que cita puede exigir la comparecencia y

el citado no podrá negarse. En los demás casos, si su concurrencia personal es indiferente, puede declarar por medio de mandatario.

A sugerencia del diputado señor Burgos, quien estimó necesario aclarar el sentido de las expresiones citadas, la Comisión acordó sustituirlas por las siguientes “Si no se hubiere exigido su comparecencia personal”.

. Ante la objeción del profesor señor Pinochet en el sentido de que la propuesta no aclaraba si además de las preguntas que se hagan llegar por escrito al declarante, se le podrá contrainterrogar, siendo él partidario de consagrar la posibilidad de interrogar abiertamente, a fin de evitar el efecto de la actual absolución de posiciones, la que le parecía de escasa utilidad, el profesor señor Tavolari especificó que en el nuevo sistema las preguntas serán verbales y se formularán en la audiencia, como tampoco se producirá el efecto propio de la absolución de posiciones de tener por reconocido el hecho si no se asiste a la audiencia o se dan respuestas evasivas, por cuanto el juez tendrá la facultad discrecional de valorar conforme a las reglas de la sana crítica. Recordó que en materia penal se había reconocido el derecho de la contraparte a guardar silencio como una reacción por los excesos cometidos en contra de las personas en procura de la confesión.

El profesor señor Silva complementó lo señalado por el profesor señor Tavolari, explicando que el nuevo sistema significaba un cambio sustancial respecto del mecanismo de la absolución de posiciones, el que se caracterizaba por su rigidez al efectuarse por medio de un conjunto de preguntas escritas incluidas en un sobre cerrado que se abre al momento de efectuarse la diligencia y que, en realidad, no prestaba gran utilidad por cuanto la parte se limitaba a negar los hechos. El citado mecanismo, rígido también en lo que se refiere al valor probatorio de la diligencia, toda vez que permite dar por confesados los hechos al dar por respondidas afirmativamente las preguntas formuladas en forma asertiva si la persona no responde automáticamente a ellas, no se condice con un mecanismo de valoración de la prueba basado en las reglas de la sana crítica, que permiten al juez extraer por sí mismo el valor probatorio. En atención a lo anterior, el interrogatorio de las partes es libre, sin un pliego preconcebido, dando lugar a una interacción entre el juez y el declarante, permitiendo la contrainterrogación de la otra parte y facultando al mismo juez para provocar careos entre las partes y los testigos. Asimismo, a diferencia de la absolución de posiciones, la no comparecencia de la parte, su negativa a declarar o sus respuestas evasivas constituyen conductas que el juez, en conjunto con los demás elementos del proceso, valora en carácter indiciario, todo lo cual se aviene con el mecanismo de la sana crítica.

Cerrado finalmente el debate, se aprobó la nueva propuesta del Ejecutivo, con la modificación señalada, por unanimidad, con

los votos de los diputados señores Burgos, Calderón, Díaz y Cristián Mönckeberg.

Artículo 333.- (pasó a ser 336)

Se refiere a la sanción por la falta de colaboración en la declaración de partes, señalando que si la parte debidamente citada no comparece a la audiencia de juicio, personalmente o debidamente representada, o si compareciendo voluntariamente o por citación de la contraria, no declara o da respuestas evasivas, el juez podrá establecer como ciertos los hechos contenidos en las afirmaciones de la contraparte cuando aparezcan razonables, coherentes y debidamente fundamentadas. En la misma sanción incurrirá la propia parte en caso de negarse a declarar o dar respuestas evasivas conforme a lo previsto en el inciso tercero del artículo 331 (pasó a ser artículo 334).

Su inciso segundo agrega que en la citación se apercibirá al interesado acerca de los efectos que pudiera producir su incomparecencia, su negativa a declarar o sus respuestas evasivas, determinándose los hechos y circunstancias sobre los cuales se requiere su declaración o sobre lo que esta versará cuando sea voluntaria.

Opiniones recibidas

El profesor señor Correa señaló que este artículo incurría en el mismo error de la Ley sobre Tribunales de Familia, por cuanto permite al juez establecer como ciertos los hechos contenidos en las afirmaciones de la contraparte cuando aparezcan razonables, coherentes y debidamente fundamentadas, sin indicar en qué actuación constan esas afirmaciones ya que no existe un pliego de posiciones. Al respecto, en relación con este procedimiento la Corte Suprema debió dictar un auto acordado.

Debate

Ante la consulta de la diputada señora Turres quien, citando las expresiones “el juez podrá establecer como ciertos los hechos contenidos en las afirmaciones de la contraparte”, consideró necesario especificar en qué acto procesal o instrumento constaban tales afirmaciones, y el diputado señor Burgos quien, citando, asimismo, al profesor señor Correa, formuló similar consulta, el profesor señor Maturana explicó que la Ley sobre Tribunales de Familia no había hecho un distingo entre la declaración de parte y la absolución de posiciones, razón por la cual incluía la exigencia de un pliego de posiciones en que constaran las afirmaciones, mecanismo inoperante y que atentaba contra el buen funcionamiento de un sistema oral, el que comprende un interrogatorio directo y en que la prueba se aprecia conforme a las reglas de la sana crítica. Añadió que la declaración de parte se aparta considerablemente del actual mecanismo de confesión,

constituyendo dicha declaración un medio de prueba más, que debe ser apreciado en conjunto con las otras pruebas conforme a las reglas de la sana crítica y que permite al juez, en caso de renuencia de la parte a contestar, a dar por establecidos los hechos siempre que aparezcan razonables, coherentes y debidamente fundados. El nuevo sistema admite que la propia parte solicite se la interrogue sobre los hechos, caso en el cual podrá ser interrogada por la contraparte.

El profesor señor Silva complementando lo afirmado respecto de las afirmaciones del declarante, señaló que en caso que estas fueran evasivas, la norma permite al juez valorar esa conducta que se aparta del interés de la justicia, mediante la construcción de argumentos probatorios en conjunto con la demás probanza. Igualmente, precisó que las afirmaciones a que se hacía referencia eran las que se contenían en los escritos que constituían el período de discusión.

El profesor señor Pinochet recordó que conforme lo dispone el artículo 256 (pasó a ser artículo 258), el actor debe indicar en su demanda, con claridad y precisión, los hechos sobre los que recaerán las declaraciones de testigos, aún cuando estimó que solamente podría ser válido que se consideraran como admitidos aquellos hechos que personalmente han afectado al declarante. En el caso de hechos de terceros, no sería esta la vía para acreditarlos.

El profesor señor Botto quiso saber si los efectos previstos en el inciso segundo para quien se niega a declarar o da respuestas evasivas, eran aplicables también a quien se presentara voluntariamente a declarar, porque si así fuera no le parecía que una citación con un apercibimiento constituyera el mecanismo adecuado para delimitar una declaración voluntaria. Además de lo anterior, no estaba claro si el contenido de la declaración debería circunscribirse a la referencia que se hiciera en la citación, o bien, podría ampliarse tal como sucede con la prueba testimonial.

El profesor señor Maturana sostuvo que las dudas expresadas por el profesor señor Botto estaban resueltas en la parte final del inciso primero de este artículo, al establecer que en la misma sanción que el artículo indica, es decir, que el juez pueda dar por establecidos los hechos, incurrirá la propia parte al negarse a declarar o dar respuestas evasivas ante las preguntas o contrainterrogaciones que le dirija la contraparte. En cuanto al contenido de la declaración, señaló que constituía una exigencia que en el ofrecimiento de prueba se especificara la materia sobre la que versaría la declaración, porque podría ser innecesaria, o bien, los hechos sobre los que se solicita declarar estén comprendidos en una convención probatoria.

La diputada señora Turres, luego de destacar como una diferencia entre este sistema y el actual, el hecho que en la declaración de parte se admite tanto la del demandante como la del demandado y en la

absolución de posiciones solo la del demandado, quiso conocer mejor los efectos de las respuestas evasivas por parte de quien se presenta voluntariamente a declarar, por la necesidad de evitar la autoincriminación, agregando el profesor señor Botto que era importante determinar si el principio de la no autoincriminación, aplicable en la prueba testimonial, lo era también en la declaración de parte. Recordó que la confesión se orientaba a que la parte declarara en contra de sus propios intereses, algo que en materia penal estaba prohibido, salvo que la parte accediera voluntariamente a ello asumiendo las consecuencias de su actitud. Creía que en materia civil, en que rige el principio dispositivo, lo lógico sería que la persona citada a declarar pudiera comunicar que no va a hacerlo, asumiendo las consecuencias que ello puede generar, especialmente la posibilidad de que el juez dé por establecidos los hechos, pero ello no podría significar que esté obligada a declarar contra sus propios intereses, bajo juramento.

El profesor señor Maturana precisó que el proyecto no seguía para nada el sistema inquisitivo, como lo demostraba el hecho de que ante preguntas interrogativas formuladas a la parte y que esta se negara a responder, no procedía el apremio consistente en multas o arrestos que establece el Código vigente. Lo único que se estatuía era que si la persona se negaba a responder ante una pregunta, el juez podría considerar esa negativa como un antecedente más para dar por acreditado el hecho. No habría, por tanto, violación alguna al principio de no incriminación.

El profesor señor Tavolari, citando la norma constitucional de que nadie puede ser obligado a declarar sobre hechos propios bajo juramento en causas criminales, señaló que tal disposición debía entenderse en forma extensiva, de tal manera que si en una causa civil se pregunta a una persona sobre un hecho que puede generarle consecuencias penales, una sana interpretación permitiría a esta asilarse en el resguardo constitucional y no declarar al respecto. No obstante, distinta era la situación de las partes en un juicio civil en el que existe el deber de colaborar con el Estado en el ejercicio de su función jurisdiccional; así si alguien demanda a otra el pago de una suma de dinero, correlativamente contrae el deber de contestar las preguntas que se le hagan destinadas a esclarecer los hechos. Tampoco en un juicio de esta naturaleza, si se pregunta al demandante si cumplió con su obligación de entregar la cosa, no podría excusarse de declarar argumentando que si responde tal pregunta se estaría autoincriminando. En estos casos, la prueba se apreciaba conforme a las reglas de la sana crítica, otorgándole al juez la facultad de dar por establecido el hecho no contestado o sobre el que se respondió en forma evasiva. No se confiere a esa actitud automáticamente el valor de una confesión ficta como sucede hoy.

Terminó señalando que la filosofía que impregnaba el proyecto realzaba la idea de que el proceso es una actividad pública, en la que se encuentra comprometida la fe y el interés público; por ello quien

ingresa a un proceso contrae el deber de actuar de buena fe, lo que impone la obligación de colaborar en el esclarecimiento de los hechos, lo que no haría si se excusara de declarar en virtud del señalado principio, argumentando que eso lo incriminaría.

El Ejecutivo, haciéndose cargo de las observaciones formuladas, especialmente la relacionada con la improcedencia del apercibimiento a quien solicita declarar voluntariamente, propuso la siguiente redacción para este artículo:

"Sanción por la falta de colaboración en la declaración de partes. Si la parte citada a declarar no compareciere injustificadamente a la audiencia de juicio, el juez podrá valorar esa conducta procesal, dando por aceptados los hechos controvertidos que le perjudiquen, entendiéndose apercibida por el solo ministerio de la ley. Sin embargo, no se aplicará esta sanción a la parte que hubiere solicitado declarar voluntariamente al tenor de lo previsto en el inciso primero del artículo 331 (pasó a ser artículo 334).

Si la parte compareciere a prestar declaración voluntaria o bien a solicitud de la contraria, y se negare a declarar o diere respuestas evasivas, el juez podrá valorar esa conducta dando por reconocidos los hechos categóricamente afirmados en las preguntas que le dirigieren en la misma audiencia.

La valoración de la conducta procesal a que se refieren los incisos anteriores deberá hacerla el juez en su sentencia, conjuntamente con el análisis y valoración individual y conjunta de la prueba rendida, en los términos previstos en el artículo 206 (pasó a ser artículo 207) número 5°."

El abogado señor Mery señaló que el problema previsto respecto del texto original, subsistía como consecuencia de que en el inciso segundo se partía del supuesto que la parte asistiera a declarar voluntariamente o a solicitud de la contraria. Creía que debían suprimirse los términos "voluntaria o bien", de tal manera de dejar establecido que la declaración a que se refiere ese inciso se efectuará a petición de la parte contraria.

El profesor señor Silva precisó que se podían producir a este respecto dos situaciones: que la parte haya solicitado en su demanda prestar declaración o que haya sido citada por la contraparte; en el primer caso puede no ejercer el derecho hasta antes de la audiencia, pero si comparece, está obligada a declarar tal como si hubiera sido citada por la contraria y admitir todas las preguntas que el tribunal o la contraparte le hagan, explicación que llevó al abogado señor Mery a reconsiderar su observación por cuanto en tal caso, estando obligado el compareciente a declarar no tendría sentido que sus respuestas evasivas no tuvieran la misma sanción que correspondería si la declaración fuere la consecuencia de una citación de la contraria.

Ante la afirmación del profesor señor Pinochet acerca de que el efecto de la no comparecencia sería similar al de la absolución de posiciones, por cuanto bajo tal sistema, el juez podría dar por admitidos los hechos sobre los cuales se haya consultado afirmativamente, y, en el que se analiza, valorando esa conducta procesal, podrá dar por aceptados aquellos hechos que perjudiquen al que no comparece, el diputado señor Cristián Mönckeberg sostuvo que el efecto señalado no equivalía a dar por confeso al que se abstuvo de comparecer, porque debería valorizarse en conjunto con la demás probanza.

El profesor señor Maturana destacó las diferencias entre la absolución de posiciones y el sistema que se propone: el primero correspondería a un sistema inquisitivo y escrito, asociado a la disposición de bienes y que consagra un principio absoluto de plena prueba en el sentido de ser la confesión la reina de las probanzas, al no admitir refutación cuando descansa sobre hechos personales. Por el contrario, la declaración de parte no dice relación con la disposición de bienes sino con el aporte de información al proceso. El juez podrá dar por establecidos los hechos conforme a la apreciación de la confesión y de todos los demás medios de prueba, conforme a las reglas de la sana crítica, en otras palabras, la confesión no excluiría a las demás pruebas sino que solo constituye un antecedente más que se aprecia en conjunto con todos los otros para dar por establecidos los hechos.

Cerrado finalmente el debate, se aprobó la nueva propuesta del Ejecutivo, en los mismos términos, por unanimidad, con los votos de los diputados señora Turres y señores Burgos, Calderón, Díaz y Cristián Mönckeberg.

Artículo nuevo.- (pasó a ser 337 y 338)

El Ejecutivo propuso el siguiente nuevo artículo:

“Uso de intérpretes y partes con discapacidad sensorial. Si la parte o su mandatario designado de conformidad al inciso tercero del artículo 332 (pasó a ser artículo 335), no supiere el idioma castellano o manifestare su deseo de declarar en idioma indígena por estar acogido a la ley respectiva, se aplicará lo dispuesto en el artículo 321 (pasó a ser artículo 324).

Si la parte o su mandatario fuere sorda, muda o sordomuda, se aplicará lo previsto en el artículo 319 (pasó a ser artículo 322).”

Los representantes del Ejecutivo explicaron que esta nueva norma recogía algunas observaciones formuladas por la abogada representante de la Biblioteca del Congreso.

El diputado señor Burgos no consideró apropiado abordar en una misma norma el uso de intérpretes para dos casos: el de las personas con discapacidad sensorial y el de los indígenas, planteamiento que apoyó el diputado señor Cristián Mönckeberg.

El diputado señor Calderón estimó innecesario dividir la norma, toda vez que de lo que se trata no es más que regular la asistencia con la que deben contar para prestar declaración las personas que tienen alguna discapacidad o que desconocen el idioma. Creyó, no obstante, necesario, sustituir el subtítulo de la norma por el siguiente “Uso de intérprete”, idea que compartió el profesor señor Tavolari.

Ante la observación del diputado señor Burgos en el sentido de ser innecesario el inciso final por ser solo una remisión a otro artículo, los representantes del Ejecutivo precisaron que esa disposición, es decir, el artículo 319 (pasó a ser artículo 322), está referida a la declaración de los testigos, en tanto que la que se analiza se refiere a la declaración de las partes. Sostuvieron que debiera seguirse el mismo predicamento utilizado en la regulación de la prueba de testigos, en que ambas situaciones se trataron en artículos separados.

Cerrado el debate, se aprobó el artículo en los mismos términos propuestos por unanimidad, con los votos de los diputados señora Turres y señores Burgos, Calderón, Díaz y Cristián Mönckeberg.

Reabierto luego el debate, el Ejecutivo propuso una nueva propuesta para este artículo, que se limita a dividirlo en dos para tratar separadamente las materias que trata, del siguiente tenor:

Artículo Nuevo.- Uso de intérprete. Si la parte o su mandatario designado de conformidad al inciso tercero del artículo 334 (pasó a ser artículo 335), no supiere el idioma castellano o manifestare su deseo de declarar en idioma indígena por estar acogido a la ley respectiva, se aplicará lo dispuesto en el artículo 322.

Artículo Nuevo.- Partes con discapacidad sensorial. Si la parte o su mandatario fuere sorda, muda o sordomuda, se aplicará lo previsto en el artículo 320 (pasó a ser artículo 322).

Sometidos a votación los nuevos artículos, fueron aprobados por la unanimidad de los diputados presentes, señores Araya, Burgos, Calderón, Cardemil, Harboe, Letelier, Monckeberg y Saffirio.

PÁRRAFO 7°
INSPECCIÓN JUDICIAL Y REPRODUCCIONES DE HECHO

ARTÍCULO 334.- (pasó a ser 339)

Trata de la inspección judicial señalando que el tribunal, de oficio o a petición de parte, podrá inspeccionar personas, lugares o cosas con la finalidad de esclarecer hechos que interesen a la decisión del proceso.

Su inciso segundo agrega que la inspección de personas requerirá siempre el consentimiento de estas. La inspección de lugares o cosas que estén bajo la esfera de cuidado de terceros y siempre que no actúen por cuenta, a nombre o en representación de una de las partes, requerirá asimismo el consentimiento de esos terceros. En caso de negativa injustificada del tercero, podrá ser decretada, a requerimiento de parte, por el tribunal.

Su inciso tercero añade que la diligencia solo podrá ser solicitada por las partes o decretada de oficio por el juez, a su arbitrio, durante la audiencia preliminar y deberá ser realizada antes de la audiencia de juicio.

El profesor señor Silva explicó lo que la disposición señala como “inspección de personas”, señalando que en ocasiones el ser humano podía ser objeto de prueba, por ejemplo, en el caso de haber sido víctima de lesiones para los efectos de su constatación o en el caso de un accidente para establecer las secuelas de motricidad que podrían afectarle. No obstante lo cual, esta inspección será posible en la medida que la persona consienta en ello, es decir, en ser objeto de una pericia que puede constituirse en un elemento relevante en el proceso.

Ante la objeción del profesor señor Botto en el sentido de no haberse tomado aún una decisión acerca de la prueba de oficio, manifestaciones de la cual se encontraban en esta norma, el profesor señor Maturana, admitiendo el hecho de estar pendiente la decisión sobre esta materia, recordó que en el artículo 337 del Código Procesal Penal, se establece la facultad de oficio del tribunal para realizar estas actuaciones como una forma de valorar la prueba en un sistema de sana crítica. Sin embargo, en el caso en análisis no podría interpretarse que constituye una prueba de oficio por cuanto esta supone la ausencia de hechos acreditados en el proceso, en cambio esta disposición señala que la finalidad de esta facultad es establecer hechos que interesan a la decisión del proceso, lo que significa que tales hechos constan ya en el citado proceso pero se han suscitado dudas, en otras palabras, se trata de hipótesis que justifican la realización de la diligencia para valorar una prueba que ya se ha rendido dentro del proceso. En la prueba de oficio se trata de actuaciones a realizar

dentro de una fase preliminar del proceso; en este caso, de actuaciones a realizar en una etapa posterior para dilucidar dudas acerca de hechos ya acreditados.

El profesor señor Tavolari, reforzando la explicación entregada, sostuvo que la inspección personal no constituía un medio de prueba propiamente tal, porque este último se caracteriza por la traslación, es decir, por el traslado al proceso de hechos que han ocurrido fuera de él para su análisis y ponderación. La inspección personal, en cambio, es más bien un modo en que el juez se forma convicción respecto de hechos acerca de cuya existencia hay dudas. Agregó que podría asimilarse a la lectura por parte del juez de un documento que se refiere a los hechos.

El abogado señor Ferrada citó como ejemplo de inspección personal lo que había sucedido en un juicio por negligencia médica, en que la Corte Suprema, en base a una inspección ocular efectuada a la demandante, acogió el libelo fundándose en que en el acta que se había levantado de dicha diligencia, se dejaba constancia de los defectos con que había quedado la actora después de la operación.

El profesor señor Silva añadió a las explicaciones anteriores que con la inspección de personas se pretendía ampliar las posibilidades de acopiar material probatorio, ya que la actual inspección personal del tribunal se refiere solo a lugares y cosas, en circunstancia que en muchas demandas sobre responsabilidad civil contractual y extracontractual, resultaba necesario efectuar el examen de las personas.

El diputado señor Burgos sugirió tratar en incisos separados la inspección de lugares y cosas y la de personas, agregando el diputado señor Cristián Mönckeberg que no parecía adecuado hablar de inspección de personas, siendo preferible emplear los términos de examen de personas e inspección de lugares y cosas, ubicando tales diligencias en incisos separados. Asimismo, creía que la expresión “ a su arbitrio” que figuraba en el inciso tercero resultaba innecesaria.

Por último, ante una duda de constitucionalidad expresada por el diputado señor Letelier acerca de la inspección de personas, el profesor señor Tavolari precisó que ella solo podrá realizarse contando con el consentimiento del afectado, tal como lo señala el inciso segundo.

Cerrado el debate, se aprobó el artículo por unanimidad sin más cambios que suprimir en el inciso primero la palabra “personas”; sustituir en el inciso segundo los términos “La inspección” la primera vez que figura por “El examen” y suprimir en el inciso tercero las palabras “ a su arbitrio”. Participaron en la votación los diputados señores Burgos, Calderón, Letelier, Cristián Mönckeberg y Squella.

Artículo 335.- (pasó a ser 340)

Se refiere al procedimiento de la inspección judicial, señalando que al decretarse la inspección se individualizará su objeto y se determinará la fecha y lugar en que se realizará la diligencia.

Su inciso segundo agrega que a la diligencia asistirá el tribunal y podrán hacerlo las partes con sus abogados y asesores técnicos, quienes podrán formular las observaciones pertinentes, de las que se dejará constancia en un registro.

Su inciso tercero añade que a las partes y asesores técnicos que concurran les interrogará libremente sobre el objeto de la inspección.

Ante una consulta del abogado señor Mery acerca del alcance de la expresión “tribunal” en el sentido de referirse solamente al juez o también al secretario o a un encargado de la unidad de causas, el profesor señor Tavolari precisó que aludía solamente al juez, agregando el profesor señor Silva que en las disposiciones anteriormente aprobadas se empleaba dicha palabra con el mismo alcance indicado y que en la nueva estructura orgánica que se analizaba, se pretendía eliminar la figura del secretario.

No se produjo mayor debate, aprobándose el artículo en iguales términos, por unanimidad, con los votos de los diputados señores Burgos, Calderón, Díaz, Cristián Mönckeberg y Squella.

Artículo 336.- Pasó a ser 341)

Trata de la reproducción de hechos, indicando que sujetándose a las mismas reglas anteriores, podrá el juez decretar, bajo su dirección, la reproducción de hechos objeto de juicio, de lo cual se dejará constancia en un registro en el que conste la realización de la diligencia y sus detalles, pudiéndose para ello utilizar los medios técnicos que considere pertinente para dejar registro de lo actuado.

No se produjo debate, aprobándose el artículo por unanimidad, con los votos de los diputados señores Burgos, Calderón, Díaz, Cristián Mönckeberg y Squella.

Artículo 337.- (pasó a ser 342)

Trata de la colaboración para la práctica de la medida probatoria, señalando que los terceros y las partes tienen el deber de prestar la máxima colaboración para la efectiva y adecuada realización de las inspecciones, reconstrucciones y pericias. En caso de negativa injustificada de los terceros a prestar la colaboración, el tribunal adoptará las medidas

conminatorias apropiadas remitiendo, si correspondiere, testimonio de lo actuado al Ministerio Público a los efectos pertinentes.

Su inciso segundo agrega que si la colaboración referida causare gastos a los terceros, el tribunal fijará en forma irrecurrible las cantidades que las partes deberán pagar a título de compensación.

Su inciso tercero añade que si quien debiera prestar colaboración fuera una de las partes y se negara injustificadamente a suministrarla, el tribunal le intimará a que la preste. Si a pesar de ello persistiera en la resistencia, el tribunal dispondrá se deje sin efecto la diligencia, pudiéndose interpretar la negativa a colaborar en la prueba como una confirmación respecto del hecho que se quiere probar.

Ante una consulta, el profesor señor Silva explicó que el término “intimar” se utilizaba en este caso bajo la acepción de “requerir, exigir el cumplimiento de algo, especialmente con autoridad o fuerza para obligar a hacerlo”.

No se produjo mayor debate, aprobándose el artículo en iguales términos por unanimidad, con los votos de los diputados señores Burgos, Calderón, Díaz, Cristián Mönckeberg y Squella.

PÁRRAFO 8°
PRUEBA POR INFORME

Artículo 338.- (pasó a ser 343)

Trara de la procedencia de este tipo de informes, señalando que la información que se solicite a entidades públicas o privadas deberá versar sobre puntos claramente individualizados y referirse solo a hechos o actos que resulten de la documentación, archivo o registro que posea el informante y que sean de acceso público.

Su inciso segundo agrega que no será admisible el pedido de información que manifiestamente tienda a sustituir o ampliar otro medio de prueba que, por ley o por la naturaleza del hecho a probar, corresponda producir.

Su inciso tercero añade que cuando el requerimiento fuere procedente, el informe solo podrá ser negado si existiere causa de reserva o secreto, circunstancia que deberá ponerse en conocimiento del tribunal dentro del sexto día de recibido el oficio.

El profesor señor Silva, explicando el sentido del inciso segundo, indicó que la prueba por informe regulaba una práctica forense constituida por los oficios y este inciso simplemente establecía la imposibilidad que la información solicitada a una institución reemplazara, por

ejemplo, a la prueba testimonial proveniente de testigos de la misma institución que pudieran ser convocados, ya que si así fuese constituiría un abuso. Conforme a lo anterior, entonces, los oficios serían un medio de prueba subsidiario a los demás que pudieran procurarse, incluso la prueba documental, ya que existen documentos públicos cuya copia puede obtenerse directamente de un registro público, sin necesidad de solicitarlos mediante oficio.

Los diputados señores Burgos, Díaz y Cristián Mönckeberg presentaron una indicación para intercalar en el inciso tercero, a continuación de la palabra “causa” el término “legal”, modificación que fue acogida por la Comisión, aprobando a continuación el artículo con la indicación señalada por unanimidad, con los votos de los diputados señores Burgos, Calderón, Díaz, Cristián Mönckeberg y Squella.

Artículo 339.- (pasó a ser 344)

Trata de las facultades de la contraparte, señalando que la solicitud de información deberá ser formulada en la demanda, o en la contestación de la demanda. La contraparte, en la contestación de la demanda o antes de la audiencia preliminar, podrá formular las peticiones tendientes a que los informes sean completos y ajustados a los hechos a que ha de referirse.

Su inciso segundo agrega que recibida la información en el plazo establecido por el tribunal, esta deberá ser acompañada en la forma establecida para los instrumentos y podrá impugnarse en los plazos y por las causales que establece la ley respecto de estos en el artículo 299.

Ante la observación formulada por el diputado señor Letelier en el sentido de que de la prueba rendida podría surgir algún hecho del que fuera necesario pedir información, cuestión que no podría efectuarse por este medio por cuanto esta norma solamente permite solicitarla en la demanda o en la contestación a la misma, lo que le parecía una restricción injustificada, el profesor señor Maturana precisó que el artículo 289 (pasó a ser artículo 291) regulaba la situación de la nueva prueba o de la prueba no ofrecida oportunamente, lo cual solucionaba el problema planteado por el diputado. Ante la sugerencia de este último de explicitar en la norma la aplicación del artículo 289 (pasó a ser artículo 291), el mismo profesor señor Maturana hizo presente que el artículo citado tenía un alcance más general, referido a todas las pruebas, no solo a la solicitud de información, por lo que no parecía conveniente su mención explícita.

Cerrado el debate, se aprobó el artículo en iguales términos por unanimidad, con los votos de los diputados señores Burgos, Calderón, Díaz, Cristián Mönckeberg y Squella.

PÁRRAFO 9°
Otros medios de prueba

Artículo 340.- (pasó a ser 345)

Se refiere a los medios de prueba no regulados expresamente, señalando que podrá admitirse toda prueba que fuere susceptible de ser incorporada al proceso por cualquier otro medio o sistema no regulado expresamente, siempre que fuere apto para producir fe.

Su inciso segundo previene que el juez determinará la forma de su incorporación al procedimiento, adecuándola, en lo posible, al medio de prueba más análogo.

La Comisión coincidió en que en este medio de prueba podría considerarse a la fotografía y sin mayor debate, procedió a aprobar el artículo en iguales términos, por unanimidad, con los votos de los diputados señores Burgos, Calderón, Díaz, Cristián Mönckeberg y Squella.

Posteriormente, la Comisión acordó reabrir el debate de esta norma. La Coordinadora General de la Dirección de Gestión y Modernización de la Justicia del Ministerio de Justicia, señora Valenzuela, doña Mariana recordó que, a propósito de la eliminación del inciso segundo del artículo 294, relativo a la carga dinámica de la prueba, el Ejecutivo resolvió proponer en su reemplazo la incorporación de sanciones efectivas para aquella parte que tenga en su poder medios de prueba y no los allegare al proceso injustificadamente. En virtud de lo expuesto, el Ejecutivo propuso incorporar el siguiente inciso final, nuevo:

“El tribunal podrá dar por acreditados los hechos que se pretendan probar con el aporte de otros medios de prueba que se encuentren en poder de la contraparte, si esta, injustificadamente, no cumpliere con ese deber en los términos y oportunidad señalados por el tribunal, habiéndosele apercibido en ese sentido en la resolución que hubiere ordenado la diligencia.”

El diputado señor Burgos preguntó por qué razón no se utiliza la misma redacción usada en el artículo 308 (que pasó a ser 311) para los incisos finales.

Luego de un breve debate, la unanimidad de los diputados presentes acordó aprobar la propuesta del Ejecutivo, recogiendo la sugerencia efectuada por el diputado Burgos, replicando el contenido de los dos últimos incisos del artículo 308 (que pasó a ser 311), en este artículo, con las adecuaciones de rigor. Participaron en la votación los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Calderón, Ceroni y Letelier.

PÁRRAFO 10
RENDICIÓN DE PRUEBA EN LA AUDIENCIA DE JUICIO.

Artículo 341.- (pasó a ser 346)

Se refiere al desarrollo y propósito de la audiencia de juicio, señalando que la audiencia se desarrollará en forma ininterrumpida, pudiendo prolongarse en sesiones sucesivas hasta su conclusión, de conformidad a lo previsto en el artículo 66 (pasó a ser artículo 68) y sin perjuicio de las restantes actividades que determine la ley, tendrá por objeto recibir la prueba.

Su inciso segundo señala que en el día y hora fijados, el juez:

1.- Verificará la presencia de las personas que hubieren sido citadas a la audiencia para los efectos a que haya lugar.

2.- Señalará el objetivo de la audiencia e indicará las pruebas a rendir conforme a lo resuelto en la audiencia preliminar.

3.- Dispondrá que los testigos y peritos que hubieren comparecido hagan abandono de la sala de audiencia, y ordenará que se adopten las medidas necesarias para evitar que estos puedan, antes de declarar, comunicarse entre sí, ni ver, oír ni ser informados de lo que ocurriere en la audiencia.

4.- Adoptará todas las medidas necesarias para garantizar su adecuado desarrollo.

Su inciso tercero agrega que la ausencia de testigos o peritos o la falta de acompañamiento de cualquier medio probatorio que hubiere debido rendirse conforme a lo ordenado en la audiencia preliminar, no suspenderá la realización de la audiencia de juicio.

Su inciso cuarto dispone que sin perjuicio de lo previsto en el inciso anterior, en casos graves y calificados y siempre que la parte justificare no poder rendir un determinado medio probatorio ofrecido por razones que no le resultan imputables, el juez podrá ordenar se cite a una nueva y única audiencia con el propósito exclusivo de recibir dicha prueba, siempre que lo estimare estrictamente indispensable para la acertada resolución del asunto.

Ante la prevención del abogado señor Mery acerca de la conveniencia de explicitar en el inciso primero el carácter público de la audiencia puesto que se trata de una característica propia del sistema oral, el profesor señor Maturana recordó que el artículo 9° disponía que todas las actuaciones y diligencias del proceso serían públicas y el artículo 72 (pasó a ser artículo 74) establecía la publicidad de las audiencias, parecía innecesario repetirlo.

No se produjo debate, aprobándose el artículo en iguales términos por unanimidad, con los votos de los diputados señores Burgos, Calderón, Díaz y Cristián Mönckeberg.

Artículo 342.- (pasó a ser 347)

Se refiere a la producción de la prueba, señalando que esta se rendirá de acuerdo al orden que fijen las partes. En caso de no existir acuerdo, se rendirá primero la del demandante y luego la del demandado. Al final, se rendirá la prueba que pudiere ordenar el juez conforme a lo dispuesto en el inciso segundo del artículo 288 (pasó a ser artículo 290).

Opiniones recibidas

El profesor señor Correa señaló que la parte final de este artículo atentaba contra la imparcialidad del juez.

Debate

El profesor señor Botto sostuvo que la prueba era lo más importante del proceso por cuanto incide en la decisión del juez a quien siempre se le han exigido el cumplimiento de tres principios, como son la independencia, la imparcialidad y el trato igualitario a las partes, todos los cuales son de rango constitucional. Agregó que a tal respecto, la prueba de oficio planteaba dudas acerca de si afecta o no tales principios. En relación con esta materia creía conveniente analizar el efecto de las medidas para mejor resolver que contempla el Código vigente, señalando que una vez finalizado el período de discusión y rendida la prueba, el juez se encontraba habilitado para decretarlas. En esta situación podían presentarse los siguientes escenarios:

1° La medida no se cumple dentro del plazo de veinte días que establece el inciso tercero del artículo 159. En tal caso el resultado del juicio no varía por cuanto el juez la decretó en razón de una duda acerca de la forma en que debe resolver. En este caso, de no haber tenido dudas, debería haber fallado de acuerdo a los antecedentes con que contaba, acogiendo la demanda si los hechos se encuentran comprobados, y, en caso contrario, rechazándola. Las dudas que ha tenido son las que lo han llevado a buscar alterar el resultado de lo que debería haber resuelto a partir de las alegaciones de las partes y la probanza rendida, conforme el mandato constitucional.

2° El resultado de la medida decretada resulta inocuo, por ejemplo, porque el documento solicitado o la declaración del testigo no aclaran el tema por el cual se decretó. En este caso, tampoco varía el resultado del juicio porque no se afecta lo que se debió haber resuelto.

3° Si en razón de la medida decretada la diligencia en qué consiste respalda la decisión de rechazar la demanda por falta de prueba, se favorecería al demandado.

Conforme a lo anterior y como consecuencia de la medida que se decreta, la prueba que no fue aportada por las partes y que inicialmente llevaba al juez a rechazar la demanda, se traduce en que como efecto de la complementación de la probanza por la propia actividad del juez y no de las partes, se cambia la decisión jurisdiccional y termina por acogerse la demanda. Lo anterior significa una falta de imparcialidad porque el juez ha tomado partido y aporta las pruebas que una de las partes debió suministrar. Agregó que en materia civil, la presunción de inocencia está dada por la carga de la prueba que establece el artículo 1698 del Código Civil, de tal manera que si se demanda el cumplimiento de una obligación y el demandado, sin negarla, alega su extinción por medio del pago, la prueba corresponde a él, pero si no prueba, el demandante no tiene nada que probar y el demandado debe cumplir la obligación. En este mismo ejemplo, si el juez por la vía de una medida para mejor resolver, complementa la defensa del demandado que no fue capaz de probar el pago, está favoreciendo a una de las partes en perjuicio de la otra, mediante el ejercicio de una actividad que no le es propia. Por ello creía que la prueba de oficio atentaba contra el principio de la imparcialidad del juez. Reforzó este último criterio, señalando que de acuerdo a la doctrina establecida por la Corte Interamericana de Justicia en distintas sentencias, el principio de imparcialidad no era un requisito de validez del proceso sino un presupuesto del mismo.

Terminó señalando que no creía posible que un abogado pudiera explicar en forma satisfactoria a su cliente el hecho de haber perdido un juicio, como consecuencia de la prueba decretada por el juez sin que este haya violentado el principio de la imparcialidad.

El profesor señor Maturana explicó que este artículo se refiere al orden en que debe rendirse la prueba. En consonancia con lo dispuesto en el artículo 288 (que pasó a ser artículo 290), se dispone que la prueba que haya decretado el juez de oficio se rinde al final.

Sometido a votación el artículo fue aprobado por cinco votos a favor y dos abstenciones. Votaron a favor los diputados señora Turres y señores Burgos, Ceroni, Letelier y Squella. Se abstuvieron los diputados señores Araya y Calderón.

Artículo 343.- (pasó a ser 348)

Trata de la identificación e interrogatorio de los testigos, peritos y partes, señalando que durante la audiencia, los testigos, peritos y las partes serán identificados por el juez, quien les tomará el juramento o promesa de decir verdad. El juez, en forma expresa y previa a su

declaración, deberá poner en conocimiento del declarante las sanciones contempladas en el Código Penal para quienes faltaren a su deber de veracidad.

Su inciso segundo agrega que a continuación, los testigos, peritos y las partes serán interrogados por cada uno de los litigantes, comenzando por el que los presenta o haya solicitado la respectiva declaración, según el caso.

Su inciso tercero añade que los peritos deberán exponer brevemente el contenido y las conclusiones de su informe y luego se autorizará su interrogatorio por las partes.

No se produjo debate, aprobándose el artículo en iguales términos por unanimidad, con los votos de los diputados señores Burgos, Calderón, Díaz y Cristián Mönckeberg.

Artículo 344.- (pasó a ser 347)

Trata de la forma de las interrogaciones disponiendo que las preguntas a los testigos, peritos y partes se formularán verbalmente, sin admisión de pliegos, y deberán ser pertinentes a los hechos sobre los cuales versa la prueba, expresándose en términos claros y precisos, de manera que puedan ser entendidas sin dificultad. Las preguntas que se refieran a varios hechos, serán respondidas separadamente. No podrán formularse preguntas capciosas o contradictorias.

Su inciso segundo agrega que las preguntas a los testigos, peritos y partes no podrán contener por parte de quien los presenta elementos de juicio que determinen la respuesta, ni referirse a hechos o circunstancias ajenas al objeto de la prueba, lo que calificará el tribunal sin más trámites ni ulterior recurso.

Su inciso tercero añade que el tribunal, de oficio o a petición de parte, podrá rechazar las preguntas que no cumplan con las exigencias de los dos incisos precedentes.

Su inciso cuarto establece que las respuestas se formularán asimismo verbalmente y deberán ser categóricas, sin perjuicio de las precisiones que fueren indispensables para su debida comprensión.

Su inciso quinto previene que el interrogado no podrá usar ningún apunte o borrador de sus respuestas, pero el juez podrá autorizarlo a consultar brevemente los libros o documentos que portare para ilustrar de mejor manera su declaración.

Su inciso sexto dispone que si el interrogado se niega a declarar o responde evasivamente, el juez lo requerirá para que cumpla con su deber, bajo apercibimiento de las sanciones contempladas en la ley.

Su inciso final indica que el juez arbitrará las medidas necesarias para la realización de repreguntas y contrainterrogaciones a los testigos, peritos y partes respecto de las declaraciones realizadas, siempre que sean pertinentes a los hechos sobre los cuales versa la prueba.

No se produjo debate, aprobándose el artículo en iguales términos por unanimidad, con los votos de los diputados señores Burgos, Calderón, Díaz y Cristián Mönckeberg.

Artículo 345.- (pasó a ser 350)

Trata de las facultades del tribunal en relación con el interrogatorio de testigos, peritos y partes, señalando que una vez interrogado por los litigantes, el juez podrá efectuar preguntas al testigo o perito, así como a las partes que declaren, con la finalidad de pedir aclaraciones, precisiones o adiciones a sus respuestas.

Su inciso segundo agrega que el juez podrá reducir el número de testigos de cada parte, e incluso prescindir de la prueba testimonial cuando sus declaraciones pudieren constituir manifiesta reiteración sobre hechos suficientemente esclarecidos en la audiencia de juicio, por este u otros medios de prueba.

Su inciso tercero prescribe que cuando los testigos, peritos o las partes incurran en graves contradicciones en sus declaraciones, el tribunal de oficio o a instancia de parte, podrá disponer que se sometan a un careo respecto del punto específico en que se hubiere suscitado la discrepancia. Dicha medida deberá solicitarse y disponerse antes de la conclusión de la audiencia, disponiendo la urgente citación de los respectivos deponentes si no se encontraren en el tribunal.

Opiniones recibidas

El profesor señor Correa, al igual que en el caso del artículo 342 (pasó a ser artículo 347), señaló que, a su parecer, este artículo atentaba contra la imparcialidad del juez.

Debate

El profesor señor Botto objetó que las facultades de interrogación que se entregaban al juez resultaban demasiado amplias, al permitírsele solicitar al testigo aclaraciones, precisiones o adiciones a sus respuestas, las que serían mucho más amplias que las que el artículo 329 del Código Procesal Penal permite al juez penal, el que solamente está

facultado para formular preguntas al testigo o perito con el fin de aclarar sus dichos. Recalcó que aclarar no era lo mismo que precisar y, menos aún, que adicionar. A su juicio, la amplitud de estas facultades podrían dar lugar a que el juez efectuara un nuevo interrogatorio, en circunstancias que eso correspondería a la parte y no al juez. Insistió en que tal amplitud no solo no respetaba el derecho a defensa de las partes sino que se estaba permitiendo que el juez pueda probar lo que no hizo la parte respectiva, lo que lo transformaba en una verdadera parte del juicio, porque realizaba una actividad que era propia de las partes. Terminó remitiéndose a lo dicho respecto del artículo 342 (pasó a ser artículo 347).

El profesor señor Tavolari explicó que la norma únicamente permitía al juez requerir aclaraciones o explicaciones al testigo que sirvieran para dar sentido a su relato.

El profesor señor Silva enfatizó en la necesidad de distinguir entre la prueba de oficio, la que supone que el tribunal, por propia iniciativa, decreta una prueba que no ha sido solicitada o sugerida por las partes, y el hecho de que a partir de la probanza aportada por los litigantes, el juez pueda interrogar a los testigos y formularles preguntas. Esto último, simplemente, le daría sentido al principio de inmediación, fundamental en este proyecto y que se expresa en la posibilidad de que el juez pueda tomar contacto directo con el material probatorio, obteniendo de él los elementos necesarios para formar su convicción, la que luego deberá plasmar en la sentencia. A su juicio, la iniciativa probatoria de oficio era algo distinto, porque mientras ella apunta a llenar un vacío ocasionado por la falta de actividad de las partes, la solicitud de adiciones se orienta a obtener de la prueba que las partes han aportado, nuevos argumentos.

El profesor señor Maturana recordó que el testigo era interrogado sobre los hechos respecto de los cuales fue presentado por una de las partes, de tal modo que tanto la contraparte como el juez pueden solicitarle aclaraciones sobre los mismos hechos y no sobre otros, por cuanto lo que se pretende es ahondar en la calidad del testigo respecto de tales hechos para los efectos de la valoración de la probanza. No otorgar al juez tal herramienta, significaría privarle de instrumentos para apreciar la prueba conforme a las reglas de la sana crítica.

Los representantes del Ejecutivo, a su vez, señalaron que debía precisar si en esta materia se va a permitir al juez, respecto de un hecho sobre el cual ha de interrogarse a un testigo, formular una pregunta que las partes no le hayan hecho, limitada al punto que deba acreditarse y entendiendo que las adiciones se refieren, precisamente, al hecho de agregar consultas que no han sido formuladas y no a agregar nuevos hechos o puntos de prueba no comprendidos en lo resuelto en la audiencia preparatoria.

El abogado señor Mery manifestó su aprensión acerca del contenido del inciso segundo, en cuanto permite al juez reducir el número de testigos e incluso prescindir de la prueba testimonial cuando esta fuere reiterativa o redundante, por cuanto podría constituir una importante limitación al derecho de las partes de ofrecer y rendir prueba, lo que difícilmente se conciliaría con la independencia e imparcialidad que debe observar el juez. Si bien reconoció que había ocasiones en que se rendía prueba sobre hechos evidentes o la probanza se extendía innecesariamente, creía que esta circunstancia debería hacerse presente en la sentencia definitiva y no en la audiencia.

El señor Maturana reiteró que esta disposición se refiere al rol que adopta el juez en el interrogatorio de los testigos, de los peritos y las partes. En este sentido, indicó que solo puede intervenir una vez que hayan sido interrogados por los litigantes, con el fin de solicitar aclaraciones o precisiones a las respuestas dadas.

El diputado señor Burgos preguntó por qué razón se exige que las contradicciones en que incurran los testigos, las partes, o los peritos deban ser graves.

El señor Tavolari explicó que pueden existir contradicciones intrascendentes.

Sometido a votación el artículo fue aprobado por cinco votos a favor y dos abstenciones. Votaron a favor los diputados señora Turres y señores Burgos, Ceroni, Letelier y Squella. Se abstuvieron los diputados señores Araya y Calderón.

Artículo 346.- (pasó a ser 351)

Se refiere a la lectura para apoyo de memoria en la audiencia de juicio, disponiendo que solo una vez que el testigo, el perito o la parte hubieren prestado declaración, se podrá leer en el interrogatorio parte o partes de sus declaraciones anteriores prestadas ante el Ministerio Público, ante un tribunal o autoridad administrativa, cuando fuere necesario para ayudar la memoria del deponente, para demostrar o superar contradicciones o para solicitar las aclaraciones pertinentes.

Su inciso segundo agrega que con los mismos objetivos se podrá leer durante la declaración de un perito, partes del informe que él hubiere elaborado.

No se produjo debate, aprobándose el artículo en iguales términos por unanimidad, con los votos de los diputados señores Burgos, Calderón, Díaz y Cristián Mönckeberg.

Artículo 347.- (pasó a ser 352)

Trata de la declaración a distancia, señalando que los testigos y peritos solo podrán comparecer y declarar ante el tribunal que conozca de la causa.

Su inciso segundo agrega que con todo, cuando por algún motivo grave y difícil de superar no pudieren comparecer a declarar a la audiencia de juicio, la parte interesada podrá solicitar que lo hagan a distancia, ante el tribunal con competencia en materia civil más cercano al lugar donde se encuentren, usando un medio tecnológico apto para su interrogatorio y contrainterrogatorio en la audiencia de juicio. El tribunal citará a una audiencia previa para este efecto, al término de la cual accederá a la petición si hubiere sido debidamente justificada.

Su inciso tercero dispone que una vez concedida la diligencia, el tribunal de la causa dirigirá exhortos por medios electrónicos al tribunal ante el cual deba recibirse la declaración, solicitándole disponga y coordine los medios necesarios para efectuarla el mismo día y hora previsto para la realización de la audiencia de juicio.

Su inciso cuarto añade que si el tribunal exhortado no contare con los medios necesarios para tal efecto, será obligación de la parte que hubiere solicitado esta diligencia, el suministrarlos a su costo, bajo apercibimiento de tenerla por desistida de la misma.

No se produjo debate, aprobándose el artículo en iguales términos por unanimidad, con los votos de los diputados señores Burgos, Calderón, Díaz y Cristián Mönckeberg.

Artículo 348.- (pasó a ser 353)

Trata de la rendición de los demás medios de prueba, señalando que los documentos acompañados en parte de prueba por las partes serán exhibidos y leídos, en su caso, en la audiencia de juicio, con indicación de su naturaleza, origen y de los antecedentes necesarios para su debida inteligencia. El tribunal de oficio o a solicitud de parte podrá autorizar, en su caso, la lectura resumida del documento, así como autorizar que se prescinda de dicha lectura.

Su inciso segundo agrega que las grabaciones, los elementos de prueba audiovisuales, computacionales o cualquier otro de carácter electrónico apto para producir fe, se reproducirán en la audiencia por cualquier medio idóneo para su percepción por los asistentes.

Su inciso tercero establece que el juez podrá autorizar, con acuerdo de las partes, la lectura o reproducción parcial o resumida de los medios de prueba mencionados, cuando ello pareciere conveniente y se asegurare el conocimiento de su contenido. Todos estos medios podrán ser exhibidos a los declarantes durante sus testimonios, para que los reconozcan o se refieran a su conocimiento.

No dio lugar a debate, aprobándose el artículo en iguales términos por unanimidad, con los votos de los diputados señores Burgos, Calderón, Díaz y Cristián Mönckeberg.

Artículo 349.- (Pasó a ser 354)

Trata de la prueba trasladada, señalando que podrá reproducirse o darse lectura a los registros públicos ante los tribunales, en que constaren anteriores declaraciones de testigos, peritos o partes, en los siguientes casos:

a) Cuando se tratare de declaraciones de personas que hubieren fallecido o caído en incapacidad física o mental, o estuvieren ausentes del país o cuya residencia se ignorare o que por cualquier otro motivo difícil de superar no pudieren declarar en el juicio;

b) Cuando constaren en registros que todas las partes acordaren incorporar, con la anuencia del tribunal;

c) Cuando la no comparecencia del testigo, perito o de una parte pudiere ser imputable a la otra parte, y

d) Cuando se tratare de declaraciones prestadas por los litigantes, en procesos diversos, en los que hayan sido parte quienes lo sean en aquel al que la prueba se traslada.

No dio lugar a debate, aprobándose el artículo en iguales términos por unanimidad, con los votos de los diputados señores Burgos, Calderón, Díaz y Cristián Mönckeberg.

Artículo 350.- (Pasó a ser 355)

Se refiere a la formulación de conclusiones, señalando que una vez rendida la prueba en la audiencia de juicio, el demandante y luego el demandado, formularán, verbalmente dentro del tiempo razonable que en función de la complejidad del asunto y del tiempo empleado en la rendición de las pruebas les indique el tribunal, las observaciones que les merezca la prueba rendida, así como sus conclusiones, de un modo preciso y concreto, con derecho a replicar respecto de las conclusiones argumentadas por las demás.

Su inciso segundo agrega que si a juicio del juez hubiere puntos no suficientemente esclarecidos, podrá ordenar a las partes que los aclaren.

El abogado señor Mery señaló que mediante esta norma, las partes podrían efectuar razonamientos en torno a la prueba rendida, similares a los alegatos de buena prueba hoy existentes, respecto de lo cual creía que podría conspirar contra la eficiencia y el avance continuo de la audiencia, distrayendo al tribunal de su función de percibir la prueba en forma inmediata, sin necesidad de escuchar nuevas intervenciones sobre el mérito de la misma.

El profesor señor Maturana refutó la opinión anterior, señalando que en todos los procesos orales se contempla el derecho de las partes a dar su opinión acerca de la probanza rendida que, por lo demás, con ello colaboran con el tribunal explicando el mérito de la prueba en comparación con la de la contraparte, a fin de ayudarlo a la construcción de los hechos y de verificar un contradictorio, principio en el que se basa el proceso oral. Impedir el ejercicio de este derecho, significaría negar a las partes el derecho a ser escuchadas en la parte más importante del proceso.

Cerrado el debate, se aprobó el artículo en iguales términos por unanimidad, con los votos de los diputados señores Burgos, Calderón, Díaz y Cristián Mönckeberg.

PÁRRAFO 11
LA SENTENCIA

Artículo 351.- (Pasó a ser 356)

Se refiere al plazo para la dictación de la sentencia definitiva, estableciendo que el tribunal deberá dictar sentencia definitiva dentro de los diez días siguientes a aquel en que hubiere terminado la audiencia de juicio o la última audiencia de prueba decretada por el tribunal en los casos previstos por la ley. Si la audiencia de juicio hubiere durado más de tres días, el tribunal dispondrá de un plazo adicional de un día por cada dos de exceso de duración del juicio.

Su inciso segundo agrega que excepcionalmente, cuando la complejidad de la materia a resolver o la complejidad y cantidad de la prueba que debe ser analizada así lo justifiquen o tuviere pendiente la resolución de otros juicios, el juez podrá postergar la dictación de la sentencia definitiva hasta por cinco días hábiles adicionales. Al finalizar la audiencia de juicio, el juez deberá dejar constancia de si hará o no uso de esta facultad, expresando circunstanciadamente su fundamento.

Su inciso tercero prescribe que transcurrido el plazo respectivo sin que se hubiere dictado sentencia definitiva se producirá de pleno derecho la nulidad de la audiencia de juicio constituyendo ello una falta grave que deberá ser sancionada disciplinariamente.

Su inciso cuarto indica que con todo, el plazo para dictar sentencia se entenderá suspendido por todo el período en que el juez a quien corresponda dictar sentencia se encontrare haciendo uso de licencia médica o impedido por caso fortuito o fuerza mayor. Si el impedimento se prolongare por más de treinta días contados desde la fecha en que debió haberse dictado la sentencia, el juez quedará inhabilitado y se producirá de pleno derecho la nulidad de la audiencia de juicio y de la preliminar, en su caso, debiendo estas llevarse a cabo nuevamente por un juez no afectado por la inhabilitación.

Opiniones recibidas

1.- El profesor señor Cortez sostuvo que una vez terminada la audiencia el juez, al igual que en materia penal y de familia, debería emitir un veredicto, es decir, pronunciarse sobre si acoge o rechaza la demanda, quedando postergada para una etapa posterior la redacción de la sentencia. Explicó que los procesos civiles complejos se resuelven fundamental sobre la base de prueba documental la que debe acompañarse en la demanda y en la contestación por lo que puede ser valorada por el juez al celebrarse la audiencia de juicio oral, siendo relevantes únicamente en esta instancia los medios de prueba de carácter personal, en que rige la oralidad, vale decir, testigos, declaración de las partes, confrontación de los peritos con sus informes. Asimismo, en casos muy complejos creía podría resolverse el juicio en un día o dos, estableciendo un tiempo prudente entre una y otra audiencia, pudiendo postergarse el veredicto hasta por veinticuatro horas.

2.- El profesor señor Correa señaló existir una contradicción entre el inciso tercero de este artículo, que establece la nulidad de la audiencia de juicio en el caso de transcurrir el plazo establecido sin que se hubiere dictado la sentencia definitiva y el artículo 112 (que pasó a ser 114) que al referirse a la fatalidad de los plazos, señala que tal regla no se aplicará tratándose de actuaciones propias del tribunal.

Debate

El profesor señor Silva sostuvo que aunque los plazos para la dictación de la sentencia parecían breves en comparación con lo actual, había que tener en cuenta para ello una importante diferencia entre uno y otro sistema; en efecto, en el procedimiento actual, que se caracteriza por la desconcentración y la escrituración, el juez viene a tomar conocimiento del asunto recién en el momento de citar a las partes para oír sentencia, abocándose al estudio de los autos; en el nuevo sistema, en cambio, que se caracteriza por ser oral y concentrado, el juez al llegar a la audiencia preliminar ya está en conocimiento de todos los antecedentes de la causa, debiendo efectuar un relato de las acciones y defensas ejercidas, proponer

personalmente bases de arreglo, excluir pruebas, etc., de modo tal que está compenetrado del asunto, por lo que en la audiencia de juicio se encuentra en una situación muy distinta de la actual, lo que justifica la fijación de un plazo breve para fallar. Asimismo, justificó y destacó la importancia de la sanción por no dictar la sentencia dentro de plazo por ser necesario poner fin a las dilaciones indefinidas castigadas con sanciones difusas y poco eficaces. Creía debía avanzarse a una justicia oportuna, que se impartiera dentro de los términos que fija la ley y si bien la sanción parecía drástica, en último término tenía una finalidad educativa si se tenía en consideración los medios proporcionados por el Estado al juez para que pueda fallar en los plazos fijados.

El profesor señor Tavolari, haciéndose cargo de las objeciones del profesor señor Cortez, partidario de aplicar en materia civil el sistema del veredicto previsto en materia penal, señaló que entre ambos procesos había una diferencia abrumadora. En efecto, en materia penal se discute sobre el establecimiento de hechos y el juez estará en condiciones de declarar si el sujeto es culpable o inocente; en materia civil, en cambio, los hechos no suelen tener la misma relevancia lo que hace que la actitud del sentenciador sea diferente y, por lo mismo, requiere una reflexión acabada antes de emitir un pronunciamiento. De ahí la necesidad de un mayor plazo. Por todo lo anterior, le parecía que el veredicto era incompatible con la naturaleza de los problemas que se plantean en los procesos civiles, agregando el profesor señor Maturana que el veredicto solo sería posible en un tribunal colegiado e incompatible con uno de carácter unipersonal.

Los representantes del Ejecutivo sostuvieron, además, que no era posible extrapolar el veredicto, el que se traduce en la declaración de si una persona es culpable o inocente, al ámbito civil en el que en muchas ocasiones se tiene por vencida a una parte en algunas dimensiones del proceso y por vencedora en otras, además de que tras el veredicto condenatorio tiene lugar otra audiencia para discutir la cuantía de la pena a aplicar.

En lo referente a la posibilidad de suspender el plazo para dictar sentencia a que hace referencia el inciso cuarto, el profesor señor Tavolari sostuvo que a propósito de las reglas relativas a los acuerdos de las Cortes de Apelaciones, el Código Orgánico de Tribunales establecía una regulación similar, disponiendo la repetición de la vista de la causa en los casos que corresponde o permitiendo la dictación de la sentencia en otros, agregando el profesor señor Silva que la determinación de la concurrencia de caso fortuito o fuerza mayor era resorte del superior jerárquico.

Por último, el profesor señor Maturana señaló que el principio de la inmediación no solo debía expresarse por la cercanía física sino también cronológica, debiendo el juez valorar la prueba en fecha cercana a aquella en que se la rindió y no, por ejemplo, en seis meses después.

Cerrado el debate, se aprobó el artículo solo con adecuaciones de forma por unanimidad, con los votos de los diputados señores Burgos, Calderón, Díaz y Cristián Mönckeberg.

TÍTULO II
PROCEDIMIENTO SUMARIO

Artículo 352.- (Pasó a ser 357)

Trata del ámbito de aplicación de este procedimiento, señalando que el procedimiento sumario se aplicará cada vez que las partes convengan en ello y, en defecto de otra regla especial, a los casos en que la acción deducida requiera, por su naturaleza, tramitación concentrada para que sea eficaz.

Su inciso segundo agrega que se entenderá que el demandado conviene en sujetarse al procedimiento sumario si no se opone a ello en su primera presentación en la causa. El juez solo podrá declarar la improcedencia del procedimiento sumario cuando el demandado lo haya alegado como excepción previa.

Deberá aplicarse, además, a los siguientes casos:

1.- A los casos en que la ley ordene proceder sumariamente, o breve y sumariamente, o en otra forma análoga;

2.- A las cuestiones que se susciten sobre constitución, ejercicio, modificación o extinción de servidumbres naturales o legales y sobre las prestaciones a que ellas den lugar;

3.- A las cuestiones que se susciten sobre declaración de interdicción;

4.- A los juicios sobre cobro de honorarios,

Los honorarios por servicios prestados en juicio o derivados de actuaciones reguladas en este Código, podrán determinarse y cobrarse con arreglo al procedimiento regulado en este Título o bien por reclamación ante el tribunal que haya conocido en único o primer grado jurisdiccional del juicio. En este último caso, la petición será sustanciada y resuelta en la forma prescrita para los incidentes fuera de audiencia;

5.- A los juicios sobre remoción de guardadores y a los que se suscriben entre los representantes legales y sus representados;

6.- A los juicios sobre depósito necesario, comodato precario y precario;

7.- A los juicios en que se deduzcan acciones ordinarias a que se hayan convertido las ejecutivas, a virtud de lo dispuesto en el artículo 2515 del Código Civil;

8.- A los juicios en que se ejercita el derecho que concede el artículo 65 del Código de Aguas para hacer cegar un pozo;

9.- A los juicios cuya cuantía no supere las quinientas unidades tributarias mensuales, y

10.- A los juicios en que se deduzcan las acciones civiles derivadas de un delito o cuasidelito, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 59 del Código Procesal Penal y siempre que exista sentencia penal condenatoria ejecutoriada.

Opiniones recibidas

El profesor señor Larrocau fue partidario de que el juez tuviera algún tipo de opinión o pronunciamiento acerca del procedimiento aplicable a cada caso que señala este artículo. A su parecer, el reconocimiento del precario como un caso típico de procedimiento sumario, distorsionaba el ya confuso sistema de acciones reales del Código Civil. Este reconocimiento significaba un espaldarazo para que se continúen ventilando los problemas de propiedad en este tipo de procedimientos y no en el ordinario. Agregó que mayor era aún la distorsión si se consideraba que el inciso primero de esta norma, señala que este procedimiento se aplicará cada vez que las partes lo acuerden y su inciso segundo entiende que el demandado está de acuerdo si en su primera presentación no se opone a ello. De todo lo anterior, colegía que una persona con un problema de propiedad sobre una cosa, podrá ejercer la acción reinvindicatoria en juicio sumario, apostando a la rebeldía del demandado.

Debate

El profesor señor Tavolari, haciéndose cargo de las observaciones formuladas por el profesor señor Larroucau, sostuvo que tanto el procedimiento sumario como el ordinario eran de carácter declarativo, por lo que en ambos habría derecho a una debida defensa y al correspondiente ejercicio de los derechos, por lo que nada justificaría que las controversias sobre el derecho de propiedad deban, necesariamente, ventilarse en forma lata. Agregó que el procedimiento sumario implicaba una tramitación más rápida y mayor eficacia, por lo que si se optara por excluir los debates sobre la propiedad de este tipo de procedimiento, sería más lógico suprimirlo, agregando el profesor señor Silva que respecto de la tramitación del precario, se aplicaba actualmente el procedimiento sumario porque se entendía que la naturaleza del asunto requería una tramitación rápida para que fuera eficaz. Explicó que el precario era una situación de hecho, en que no estaba en juego el derecho de propiedad, porque consistía en la tenencia de una cosa por mera tolerancia o ignorancia del dueño, siendo más eficaz en estos casos la aplicación del procedimiento sumario para resolverlo, toda vez que es más corto que el ordinario por cuanto el proyecto refunde en una sola audiencia la preliminar y la de prueba, sin plantear problemas de indefensión.

Los diputados señores Araya, Burgos, Harboe y Cristián Mönckeberg presentaron una indicación para agregar un número final a este artículo del siguiente tenor:

“11.- A los juicios en que se deduzcan las acciones civiles derivadas de la ley N° 19.496, que establece normas sobre protección de los derechos de los consumidores.”

El diputado señor Burgos, junto con valorar que se permita a las partes optar por el procedimiento sumario para ventilar sus diferencias, quiso saber a quién correspondería resolver si la acción deducida requiere por su naturaleza de una tramitación concentrada para que sea eficaz. Ante la respuesta del profesor señor Maturana quien precisó que ello correspondería al juez, tal como sucede en el Código vigente en que la redacción en este punto es la misma, haciendo presente, además, que la novedad estaba en la posibilidad de que las partes acordaran someterse a este procedimiento, observó que lo anterior significaba que el procedimiento sumario se constituiría en la regla general, afirmación que corroboró el mismo profesor señor Maturana, señalando que actualmente ya era así porque, de acuerdo a las estadísticas, había más juicios sumarios que ordinarios, situación que no cambiaría con la nueva redacción.

El diputado señor Calderón, refiriéndose a la posibilidad de que las partes acordaran someterse al procedimiento sumario, quiso saber si ello significaría dar lugar a que en los contratos de adhesión se estipularan cláusulas de sumisión a este procedimiento, sin que en ello la parte más débil tuviera mayor participación en la decisión. Por ello, se mostró partidario de establecer algún límite a la celebración del acuerdo, especialmente en lo que se refiere al momento de pactar acogerse al procedimiento sumario.

En lo que respecta a la indicación presentada, preguntó si ello significaría una derogación tácita de las normas que regulan el procedimiento de las acciones colectivas, las que hoy día están sujetas al procedimiento sumario pero con reglas especiales, agregando la diputada señora Turres que si dicha indicación significaba o no la derogación del procedimiento previsto en la ley N° 19.496, no le parecía, en todo caso, conveniente el establecimiento de procedimientos paralelos.

El diputado señor Harboe fundamentó su indicación, señalando que ella se basaba en varios años de experiencia de aplicación de esa ley, la que en su artículo 50, letra a) entrega competencia para conocer de las infracciones a sus disposiciones al juzgado de policía local respectivo, a excepción de las acciones colectivas que quedan sujetas a la justicia ordinaria, de acuerdo al procedimiento sumario. Explicó que al entregar competencia a los juzgados de policía local, el legislador había pretendido acercar la justicia a las personas y permitir que estas pudieran participar en

las causas sin patrocinio de abogado, pero la experiencia demostraba que las acciones entabladas sin el patrocinio de un letrado terminaban por fracasar. Resaltó que los juicios referidos a infracciones a esta ley eran normalmente extensos, en los que el demandante tenía bajas probabilidades probatorias y, en el caso de las acciones colectivas, solamente aquellas que eran sostenidas por organizaciones de consumidores se mantenían en el tiempo, siendo las otras mayormente abandonadas.

Lo que en definitiva justificaba la entrega de competencia a la justicia ordinaria para el conocimiento de estas acciones, lo constituía la naturaleza de las discusiones que se planteaban, relacionadas con la interpretación de las cláusulas contractuales y otras, todas las que eran propias de los juzgados civiles. Agregó que tanto en Colombia como en Argentina, leyes recientes habían entregado esta materia a la competencia de la justicia ordinaria.

El diputado señor Araya compartió la inquietud del diputado señor Calderón en que por medio de un contrato de adhesión las partes convengan en aplicar el procedimiento sumario, sin que haya una efectiva ponderación de las consecuencias de tal decisión al momento de suscribir el contrato. Asimismo, quiso saber si el juez estaría facultado para sustituir el procedimiento sumario por el ordinario en los casos que estimara necesario adoptar tal decisión.

Ante la prevención del diputado señor Burgos en el sentido de que la convención que celebren las partes para someterse al procedimiento sumario debe ocurrir durante el proceso, los representantes del Ejecutivo sostuvieron que las observaciones de los diputados señores Araya y Calderón se encontraban salvadas porque la correspondiente convención debe efectuarse en el proceso mismo ya que de acuerdo al artículo 12 del proyecto las normas procesales son indisponibles, es decir, no se puede renunciar a su aplicación, salvo que la ley lo autorice. En consecuencia, ninguna cláusula incorporada en un contrato celebrado antes del conflicto puede ser vinculante.

Ante la inquietud relacionada con las causas de intereses individuales relacionados con la ley de defensa de los derechos de los consumidores, estaban de acuerdo en buscarle una solución, pero dudaban acerca de si ello debía hacerse en este nuevo Código o en el proyecto de ley que se enviará a futuro para tratar de las normas adecuatorias a las disposiciones de tal Código.

El profesor señor Maturana señaló que en lo que respecta a la ley sobre defensa de los derechos del consumidor, resultaba necesario analizar el aspecto orgánico en lo que dice relación a la competencia de los tribunales, de tal modo de concentrar todas las causas en los jueces civiles, entre otras razones, para lograr uniformidad en la

jurisprudencia, la que no se ha podido alcanzar precisamente por la difusión de competencias entre juzgados civiles y de policía local. No creía que habría inconvenientes en dicha concentración, toda vez que los tribunales civiles contarán con más tiempo debido al traspaso de los juicios ejecutivos al oficial de ejecución. Además de lo anterior, el nuevo Código contendría tres procedimientos aplicables sobre la materia y que protegerían de mejor forma los derechos de los consumidores. En efecto, en primer lugar estará el procedimiento monitorio, previsto para las causas más pequeñas y que será aún más rápido que el sumario porque si no existe oposición se pasa derechamente a la etapa de cumplimiento. Recordó que de acuerdo al número 9 del artículo en análisis, las causas de cuantía inferior a las quinientas unidades tributarias mensuales deberán sujetarse al procedimiento sumario. En el caso de tratarse de asuntos superiores a ese monto, como podría ser el caso de las acciones colectivas, deberá aplicarse el procedimiento ordinario, el que por las razones ya señaladas y la aplicación de la nueva normativa, no deberá durar más de seis meses.

El diputado señor Harboe reiteró la necesidad de efectuar una revisión de la parte orgánica en esta materia y establecer en este Código la competencia de los tribunales civiles en materia de derechos de los consumidores. Hizo presente la existencia de diecinueve millones de tarjetas de crédito en poder de los consumidores y ello, en promedio, significa dos contratos por tarjeta, a consecuencias de lo cual el número de causas por este tema que se acumulan en los juzgados de policía local, resulta considerable. Añadió que de acuerdo a las estadísticas del Servicio Nacional del Consumidor, las causas impulsadas ante los juzgados de policía local sin patrocinio de abogado, tenían poco destino.

Los representantes del Ejecutivo explicaron, ante una consulta del diputado señor Araya acerca de si existían reglas sobre sustitución del procedimiento aplicable en estos casos, que no las había y que quedaba entregada a la voluntad de las partes la potestad de determinar si desean someterse al procedimiento sumario, puntualizando el profesor señor Maturana que la sustitución siempre es a solicitud de parte, no siendo decretada de oficio por el juez.

El profesor señor Botto no estuvo de acuerdo con que las partes pudieran pactar aplicar el procedimiento sumario, porque aún cuando actualmente pueda una de ellas solicitar la sustitución y ante la renuencia de la otra resolver el juez, creía que el procedimiento ordinario era el que otorgaba mayores garantías de defensa al demandado, por lo que lo más probable sería que los abogados de estos últimos no les recomendaran el cambio, agregando el profesor señor Maturana que la experiencia práctica llevaba a sostener lo contrario, porque, por ejemplo, en el caso del divorcio de común acuerdo, previsto en un comienzo dentro de un procedimiento de doble audiencia, el propio legislador introdujo una modificación para que las partes pudieran pactar someterse a un procedimiento de una sola audiencia,

el que concentra en un solo acto la preparación del juicio y el juicio mismo. En el caso de ser el asunto muy complejo, necesariamente se prolongará el procedimiento en varias audiencias. No creía que la sustitución del procedimiento sumario por uno ordinario generara efectos prácticos.

Ante la consulta del profesor señor Pinochet acerca de la posibilidad de incorporar en esta norma las acciones de nulidad de los procedimientos contencioso administrativos, el profesor señor Maturana sostuvo que ello debiera ser materia de una ley adecuatoria.

Los representantes del Ejecutivo estuvieron de acuerdo con la idea de que los asuntos relacionados con los derechos de los consumidores sean conocidos por la justicia civil, sustrayéndolos de la competencia de los juzgados de policía local, pero se quería que ello se efectuara de forma sistemática, de tal manera que no solo serían de opinión de dejar esta materia a una ley adecuatoria, fundamentalmente para no recargar el procedimiento sumario y para que algunos de los asuntos que trata la ley N° 19.496 puedan ser materia del procedimiento monitorio.

Cerrado el debate, se aprobó el artículo por unanimidad, en los mismos términos, con los votos de los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Calderón y Díaz, dejando quedó pendiente para un nuevo estudio la indicación que agrega el numeral 11.

Reabierto el debate, el profesor señor Silva indicó que muchos jueces de policía local eran contrarios a la indicación, porque hoy para la población resulta más expedito acceder a tales tribunales que a los civiles, porque en los primeros no se requiere patrocinio de abogados.

El profesor señor Botto hizo presente que en el ámbito de los juzgados de policía local los resultados para los consumidores han sido poco fructíferos.

El diputado señor Araya compartió los dichos del profesor Botto. Añadió que no se conocen sentencias relevantes de los juzgados de policía local en materia de protección de los derechos de los consumidores. Informó que donde sí se los ha protegido ha sido en las Cortes de Apelaciones.

El abogado señor Mery señaló que la indicación, al parecer, se refiere a la acción por intereses colectivos o difusos y no a la otra acción, que es puramente infraccional. En ese sentido, se estaría regulando de forma diversa un mismo fenómeno.

El profesor señor Silva declaró que las acciones más complejas, que son las colectivas, ya son competencia de la justicia ordinaria. Aclaró que la indicación se refiere a las acciones individuales, que

hoy son competencia de tribunales más cercanos a los ciudadanos. Con la propuesta se estará exigiendo patrocinio de abogado, lo que dificultará el acceso a la justicia.

Finalmente, la indicación fue rechazada por un voto a favor y cuatro en contra. Votó a favor el diputado señor Araya. Votaron en contra los diputados señora Turres y señores Burgos, Letelier y Squella.

Artículo 353.- (Pasó a ser 358)

Trata de la forma de la demanda, señalando que el procedimiento sumario comenzará por demanda escrita, la que deberá cumplir con los requisitos del artículo 253[49].

Su inciso segundo agrega será asimismo aplicable en este procedimiento lo dispuesto en los artículos 254, artículo 255, artículo 256 y artículo 257 de este Código[50], entendiendo que toda referencia a la audiencia preliminar o de juicio formulada en dichos artículos, habrá de entenderse referida a la audiencia sumaria.

No se produjo mayor debate, aprobándose el artículo sin más que correcciones formales y de referencia en el inciso segundo, por unanimidad, con los votos de los diputados señores Araya, Burgos, Calderón, Cardemil, Harboe, Letelier, Cristián Mönckeberg y Saffirio.

Artículo 354.- (Pasó a ser 359)

Se refiere al control de admisibilidad de la demanda, señalando que presentada la demanda, el tribunal efectuará un examen de admisibilidad en los términos previstos en el artículo 258.[51]

No se produjo debate, aprobándose el artículo en iguales términos por unanimidad, con los votos de los diputados señores Araya, Burgos, Calderón, Cardemil, Harboe, Letelier, Cristián Mönckeberg y Saffirio.

Artículo 355.- (Pasó a ser 360)

Trata del traslado de la demanda y de la citación a audiencia, señalando que declarada admisible la demanda, el tribunal conferirá traslado al demandado citando a las partes a una audiencia sumaria, la que tendrá lugar en un plazo no inferior a diez ni superior a veinte días contados desde la fecha de la resolución. La resolución indicará el día y hora en que se realizará la audiencia. La demanda se notificará con a lo menos diez días de anticipación a la fecha de la referida audiencia.

---

[49] Pasó a ser 255.

[50] Pasaron a ser 256, 257, 258 y 259, respectivamente.

[51] Pasó a ser 260.

Su inciso segundo indica que la falta de comparecencia del demandado o del demandante a la audiencia sumaria, producirá los mismos efectos previstos en los artículos 264 y 279[52], respectivamente.

Opiniones recibidas

El profesor señor Cortez hizo presente que en el procedimiento sumario, todo el juicio se concentraba en una sola audiencia, omitiéndose la audiencia preparatoria que en un procedimiento oral adquiere especial relevancia porque depura la litis, es decir, permite despojarla de todas aquellas impurezas que pueden evitar la dictación de una sentencia definitiva o que el juez se declare incompetente o estime que el demandante carece de personería.

Debate

Ante la observación formulada por el diputado señor Araya, quien estimó ilógico establecer que el tribunal deberá citar a audiencia en un plazo no inferior a diez días ni superior a veinte y a continuación señalar que la demanda deberá notificarse con diez días de anticipación, sin perjuicio, además, de la posible colisión que podría producirse con el artículo siguiente, el que dispone que la demanda debe contestarse con al menos cinco días de anticipación a la fecha de la audiencia, los representantes del Ejecutivo propusieron aumentar el plazo para celebrar la audiencia a no menos de veinticinco días ni más de treinta y cinco y el término para notificar la demanda, la que deberá efectuarse con a lo menos quince días de anticipación a la celebración de la misma. Lo anterior llevaría, a la vez, a que el demandado pudiera disponer de diez días para contestar la demanda, lo que deberá hacer con un mínimo de cinco días de antelación a la audiencia.

Cerrado el debate, se aprobó el artículo con las correcciones propuestas por el Ejecutivo por unanimidad, con los votos de los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Calderón y Díaz.

Artículo 356.- (Pasó a ser 361)

Trata de la contestación de la demanda y de la demanda reconvencional, disponiendo que el demandado deberá contestar la demanda por escrito, con al menos cinco días de anticipación a la fecha de realización de la audiencia sumaria. Si desea reconvenir, en el caso que esta sea procedente, deberá hacerlo de la misma forma, conjuntamente con la contestación de la demanda.

---

[52] Pasaron a ser 266 y 281.

Su inciso segundo agrega que a la contestación y a la demanda reconvencional le serán aplicables los artículos 256, 261 y 273[53], respectivamente.

Su inciso tercero previene que solo procederá la reconvención en los términos del inciso segundo del artículo 275[54].

El diputado señor Araya observó que este artículo concedía un plazo perentorio al demandado para contestar, lo que deberá hacer por escrito, no obstante lo cual no se regulaba la posibilidad de que no contestara en esa forma. Por su parte, el artículo siguiente, de acuerdo al nuevo texto propuesto por el Ejecutivo, señala en su número 2 que el demandado deberá ratificar la contestación. Al respecto, preguntó qué sentido tiene obligar a contestar por escrito si puede efectuar una contestación oral el mismo día de la audiencia. Ante la respuesta del profesor señor Maturana en el sentido de que se entiende que el plazo para contestar por escrito es fatal, de tal manera que solamente puede ratificarse la contestación que se haya hecho en forma oportuna, de lo contrario se encontraría en rebeldía, hizo presente que la nueva redacción propuesta para el número 2 del artículo 357 (que pasó a ser 362) no se pone en el caso de que no se haya contestado por escrito.

Cerrado finalmente el debate, se aprobó el artículo en los mismos términos por unanimidad, con los votos de los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Calderón y Díaz.

Artículo 357.- (Pasó a ser 362)

Trata del desarrollo de la audiencia sumaria señalando que en la audiencia sumaria:

1.- Se oirá la relación breve y sintética, que harán las partes ante el juez, del contenido de la demanda, de la contestación y de la reconvención que se haya deducido, en sus respectivos casos.

2.- El demandante contestará la demanda reconvencional, en su caso. Las excepciones que se hayan opuesto se tramitarán conjuntamente y se fallarán en la sentencia definitiva.

3.- El tribunal determinará el objeto del juicio y fijará los hechos que deben ser probados, así como las convenciones probatorias que las partes acuerden y aquel apruebe.

4.- Después de escuchar a las partes, resolverá qué pruebas se recibirán y cuáles serán inadmisibles, según lo señalado en el artículo 292[55].

5.- A continuación, se rendirá la prueba declarada admisible.

---

[53] Pasaron a ser 258, 263 y 275.
[54] Pasó a ser 277.
[55] Pasó a ser 294.

6.- Concluida la recepción de la prueba, las partes formularán verbal y brevemente las observaciones que les merezca la prueba, de un modo preciso y concreto, con derecho a replicar respecto de las conclusiones argumentadas por las demás.

7.- El tribunal deberá siempre llamar a las partes a conciliación conforme a lo establecido en el numeral 4° del artículo 280[56].

Su inciso segundo añade que los incidentes deberán promoverse y tramitarse en la misma audiencia, sin paralizar el curso de esta, cualquiera sea la naturaleza de la cuestión que en ellos se plantee. La sentencia definitiva se pronunciará sobre la acción deducida y sobre los incidentes, o solo sobre estos cuando sean previos o incompatibles con aquella.

Respecto de este artículo, el Ejecutivo presentó la siguiente propuesta sustitutiva:

"En la audiencia sumaria:

1.- El tribunal hará una relación somera del contenido de la demanda, así como de la contestación y, en su caso, de la demanda reconvencional.

2.- Se ratificará la demanda y la contestación y, en su caso, la reconvención.

3.- El demandante contestará la demanda reconvencional y podrá oponer las excepciones previas que estime procedentes.

4.-El tribunal resolverá las excepciones previas opuestas a la demanda principal y/o reconvencional, en su caso, aplicándose en lo pertinente lo previsto en el numeral 3 del artículo 280[57].

5.- El tribunal fijará los hechos sustanciales, pertinentes y controvertidos que deben ser probados, y se pronunciará sobre las convenciones probatorias que las partes hayan acordado.

6.- Después de escuchar a las partes, determinará las pruebas que deberán rendirse en esta audiencia, según lo señalado en el artículo 292[58].

7.- Rendida la prueba, las partes formularán, verbal y brevemente, las observaciones que ella les merezca, teniendo cada una derecho a una segunda intervención para hacerse cargo, si lo estimare, de las afirmaciones expuestas por las restantes.

8.- El tribunal deberá llamar siempre a las partes a conciliación conforme a lo establecido en el numeral 5° del artículo 280[59].

---

[56] Pasó a ser numeral 5 del artículo 282.

[57] Pasó a ser 282.

[58] Pasó a ser 294.

[59] Pasó a ser 282.

Los incidentes deberán promoverse y tramitarse en la misma audiencia, conjuntamente con la cuestión principal, sin paralizar el curso de esta, cualquiera sea la naturaleza de la cuestión que en ellos se plantee. La sentencia definitiva se pronunciará sobre la acción deducida y sobre los incidentes, o solo sobre estos cuando sean previos o incompatibles con aquella."

El abogado señor Mery consultó si el juez debe efectuar las actuaciones en el orden que se propone, porque extrañamente el llamado a conciliación figura en el último lugar, cuando podría ser más útil que fuera antes.

La Comisión, sin mayor debate, aprobó en un primer intento la propuesta con excepción de los numerales 1 y 2, por unanimidad, con los votos de los diputados señores Araya, Burgos, Calderón, Cardemil, Harboe, Letelier, Cristián Mönckeberg y Saffirio.

El Ejecutivo, acogiendo las observaciones formuladas en relación con el artículo anterior, complementó su propuesta inicial manteniendo el numeral 1 y sustituyendo el 2 por el siguiente:

"2.- Se ratificará la demanda y, si las hubiere, la contestación y la reconvención."

Ante una consulta del diputado señor Calderón acerca del sentido de ratificar la demanda, el profesor señor Maturana sostuvo que con ello se seguía el criterio utilizado en la regulación de la audiencia preliminar, en que se mantuvo la ratificación como una forma de clausurar la posibilidad de modificar o alterar lo que se presente dentro de la audiencia, porque en este trámite se fija o determina absolutamente el objeto del juicio. Lo anterior no constituía un impedimento para rectificar errores de forma u otros que pudieran producirse.

Cerrado finalmente el debate, se aprobó la nueva propuesta por unanimidad, con los votos de los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Calderón y Díaz.

Artículo 358.- (Pasó a ser 363)

Trata de la sentencia, señalando que el tribunal deberá dictar sentencia definitiva dentro de los diez días siguientes a aquel en que hubiere terminado la audiencia sumaria.

Su inciso segundo agrega que excepcionalmente, cuando la complejidad de la materia a resolver o la complejidad y cantidad de la prueba que deba ser analizada así lo justifique, el juez podrá postergar la dictación de la sentencia definitiva hasta por cinco días adicionales,

aplicándose en caso de incumplimiento la sanción prevista en el artículo 351[60].

Ante la observación que se efectuara en el sentido de que si bien el inciso tercero del artículo 351 (que pasó a ser 356) contemplaba una sanción para el caso de que el juez no fallara dentro de plazo, el inciso cuarto del mismo entendía suspendido dicho plazo por el tiempo que el juez se encontrare impedido por fuerza mayor o caso fortuito o en uso de licencia médica, pero si el impedimento se prolongara por más de treinta días contados desde la fecha en que debió dictarse la sentencia, el juez quedaría inhabilitado, produciéndose de pleno derecho la nulidad de la audiencia de juicio y de la preliminar, en su caso, debiendo estas llevarse a cabo nuevamente por un juez no inhabilitado. Esta última situación no obedecía a una sanción y, por lo mismo, cabía preguntarse si tendría también aplicación en este caso.

La Comisión, por unanimidad, con los votos de los diputados señores Araya, Burgos, Calderón, Cardemil, Harboe, Letelier, Cristián Mönckeberg y Saffirio, acogió la observación y aprobó el artículo conforme al siguiente texto:

"El tribunal deberá dictar sentencia definitiva dentro de los diez días siguientes a aquel en que hubiere terminado la audiencia sumaria.

Excepcionalmente, cuando la complejidad de la materia a resolver o la complejidad y cantidad de la prueba que deba ser analizada así lo justifique, el juez podrá postergar la dictación de la sentencia definitiva hasta por cinco días adicionales, aplicándose en caso de incumplimiento la sanción prevista en el inciso tercero del artículo 351[61].

Asimismo, si se diere la situación prevista en el inciso cuarto del artículo citado, se producirá el mismo efecto que allí se señala."

LIBRO TERCERO
LOS RECURSOS PROCESALES
TÍTULO I
DISPOSICIONES GENERALES
CAPÍTULO 1°
DISPOSICIONES COMUNES A TODO RECURSO.

Artículo 359.- (Pasó a ser 364)

[60] Pasó a ser 356.

[61] Pasó a ser 356.

Trata del derecho de recurrir, estableciendo que las partes tendrán derecho a recurrir en contra de las resoluciones judiciales que les causen agravio solo en los casos previstos en este Código, salvo norma especial en contrario.

Opiniones recibidas

El profesor señor Romero sostuvo que debería incluirse la posibilidad de que un tercero pudiera recurrir excepcionalmente de la sentencia aunque no haya sido parte en el proceso. Señaló que la disposición que se proponía limitaba la legitimación del tercero para impugnar, algo que ya había sido acogido por la jurisprudencia y que subsanaba una omisión legislativa. Sostuvo que era indiscutible que la legitimación de las partes y de los terceros que habían intervenido en el proceso, para impugnar la sentencia, era un principio básico, pero quedaba la duda acerca de si tenían igual legitimación los terceros que sin haber intervenido en la relación procesal, pudieran verse afectados por alguna resolución que se dictara o alguna actuación que se realizara en el proceso. Al efecto, la jurisprudencia llenando un vacío del actual Código, había admitido que estos terceros pudieran impugnar resoluciones. Por ello estimaba que al no incorporarse a los terceros que no tienen la condición de parte pero que justifiquen un interés jurídico, constituiría un retroceso.

Debate

Ante la consulta del diputado señor Burgos acerca de las opiniones del profesor señor Romero, los representantes del Ejecutivo explicaron que la situación se encontraba salvada en el artículo 15 de este proyecto, el que señalaba los terceros que pueden tener la calidad de parte.

No se produjo mayor debate, aprobándose el artículo en los mismos términos por unanimidad, con los votos de los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Ceroni, Cristián Mönckeberg y Squella.

Artículo 360.- (Pasó a ser 365)

Trata de la renuncia y desistimiento de los recursos, señalando que salvo norma expresa en contrario, la parte podrá renunciar expresamente a un recurso, solamente una vez que haya sido notificada de la resolución respectiva.

Su inciso segundo agrega que la parte que hubiere interpuesto un recurso podrá desistirse del mismo en cualquier tiempo antes de su fallo. Los efectos del desistimiento no se extenderán a los demás recurrentes o a los adherentes al recurso. El desistimiento producirá efectos por el solo hecho de su presentación, no dándose lugar a oposición alguna.

Su inciso tercero indica que el apoderado de la parte no podrá renunciar expresamente a la interposición de un recurso, ni desistirse del que hubiere interpuesto, sin contar para ello con facultades especiales, conforme a lo previsto en el inciso tercero del artículo 28.

No se produjo debate, aprobándose el artículo sin más cambio que el de suprimir los términos “inciso tercero del” que figuran al final del inciso tercero de este artículo, por un error de referencia, por unanimidad, con los votos de los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Ceroni, Cristián Mönckeberg y Squella.

Artículo 361.- (Pasó a ser 366)

Trata de los efectos de la interposición de los recursos, señalando que la interposición de un recurso no suspenderá la ejecución ni los efectos de la resolución judicial recurrida, salvo cuando la ley dispusiere lo contrario o autorizare al tribunal para decretar esa suspensión.

Su inciso segundo agrega que en estos casos la resolución respectiva deberá determinar el alcance de la suspensión.

No se produjo debate, aprobándose el artículo en iguales términos por unanimidad, con los votos de los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Ceroni, Cristián Mönckeberg y Squella.

Artículo 362.- (Pasó a ser 367)

Se refiere a la congruencia, señalando que el tribunal que conociere de un recurso solo podrá pronunciarse sobre las peticiones concretas formuladas por los recurrentes, quedándole vedado extender el efecto de su decisión a cuestiones no planteadas por ellos o más allá de los límites de lo solicitado, salvo en los casos en que la ley le facultare para proceder de oficio.

El abogado señor Mery hizo notar que una disposición como esta, que se identificaba con el recurso de apelación, se extendía ahora a todos los recursos. Al respecto, preguntó qué consecuencias se generarían si el tribunal concede menos que lo planteado por las partes.

El profesor señor Tavolari señaló que esto último era lo más frecuente por cuanto lo habitual era que los tribunales concedieran menos de lo que solicitan las partes. La congruencia simplemente tendía a fijar un marco superior, de modo que no pudiera ser sobrepasado por la sentencia. De ahí hacia abajo, el tribunal podría moverse con libertad.

No se produjo debate, aprobándose el artículo en iguales términos por unanimidad, con los votos de los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Ceroni, Cristián Mönckeberg y Squella.

Artículo 363.- (Pasó a ser 368)

Se refiere a la prohibición de reforma de la sentencia en perjuicio del recurrente, señalando que el tribunal que conociere de un recurso no podrá reformar la resolución en perjuicio del recurrente, a menos que la otra parte también hubiere recurrido en contra de la misma resolución, o hubiere adherido al recurso entablado por la primera, en los casos permitidos por la ley.

No dio lugar a debate, aprobándose el artículo en iguales términos por unanimidad, con los votos de los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Ceroni, Cristián Mönckeberg y Squella.

CAPÍTULO 2°
DISPOSICIONES COMUNES A LA VISTA DE RECURSOS EN AUDIENCIA PÚBLICA

Artículo 364.- (Pasó a ser 369)

Trata de la vista de los recursos ante los tribunales colegiados, señalando que la vista de estos se realizará en audiencia pública, a menos que la ley contemplare una norma especial diversa.

No dio lugar a debate, aprobándose el artículo en iguales términos por unanimidad, con los votos de los diputados señores Araya, Burgos, Ceroni y Letelier.

Artículo 365.- (Pasó ser 370)

Se refiere a la falta de comparecencia de las partes, señalando que la falta de comparecencia del recurrente a la audiencia de vista del recurso, producirá de pleno derecho su abandono, y el tribunal así lo declarará, ordenando que el recurso se tenga por no interpuesto. La incomparecencia del recurrido no será obstáculo para proceder en su ausencia a la vista del recurso.

Su inciso segundo indica que iniciada la audiencia, no se admitirá la comparecencia ni el ingreso a la sala de persona alguna.

No se produjo debate, aprobándose el artículo en iguales términos por unanimidad, con los votos de los diputados señores Araya, Burgos, Ceroni y Letelier.

Artículo 366.- (Pasó a ser 371)

Se refiere al día de la audiencia, estableciendo que la audiencia pública de vista del recurso se realizará en el día señalado por el tribunal, conforme a las disposiciones de este Título.

Su inciso segundo agrega que la programación ordinaria de las audiencias para la vista de recursos se publicará en las Cortes de Apelaciones y la Corte Suprema con una anticipación no inferior a quince días.

Su inciso tercero indica que los errores, cambios de letras o alteraciones no sustanciales de los nombres o apellidos de las partes no impedirán la realización de la audiencia de vista del recurso.

Opiniones recibidas

El ministro señor Brito discrepó de la regulación que se propone para fijar la audiencia de vista de la causa, la que, a su juicio, sería similar a la hoy vigente, es decir, la preparación de la tabla se efectuaría a indicación del Presidente de la Corte de Apelaciones, partiendo por la causa más antigua en estado de verse. Sostuvo que al igual que en los casos de los tribunales de familia, laborales y penales, debía emplearse un sistema de agendamiento a cargo de los administradores de las Cortes de Apelaciones, cargos que debieran incorporarse. Señaló que la utilización de los servicios de profesionales de la administración, permitiría aprovechar de mejor forma el tiempo de los jueces y de los abogados, sin que hubiera lugar a la suspensión de la vista, porque los intervinientes podrían conocer con anticipación el día y hora en que se verá la causa.

Debate

Ante la opinión del diputado señor Burgos apoyando la observación del ministro señor Brito, el profesor señor Silva señaló que se estaba analizando la posibilidad de establecer un sistema como el comentado.

Sin mayor discusión, se aprobó el artículo en iguales términos por unanimidad, con los votos de los diputados señores Araya, Burgos, Ceroni y Letelier.

Artículo 367.- (Pasó a ser 372)

Trata de la suspensión de la audiencia pública de la vista del recurso, señalando que esta solo podrá suspenderse o retardarse su realización dentro del mismo día, en los casos siguientes:

1.- Por impedirlo las audiencias decretadas para la vista del recurso colocadas en lugar preferente, o la continuación de la audiencia de otro recurso pendiente del día anterior;

2.- Por falta de miembros del tribunal en número suficiente para pronunciar sentencia;

3.- Por muerte del abogado o del litigante que gestione por sí en el pleito;

En estos casos, la audiencia para la vista del recurso se suspenderá por quince días contados desde la notificación al patrocinado o mandante de la muerte del abogado, o desde la muerte del litigante que obraba por sí mismo, en su caso;

4.- Por muerte del cónyuge, conviviente o de alguno de los descendientes o ascendientes del abogado, ocurrida dentro de los ocho días anteriores al designado para la realización de la audiencia de vista del recurso;

5.- Por solicitarlo alguna de las partes o pedirlo todas ellas de común acuerdo.

Este derecho solo podrá ejercitarse una vez por la parte recurrente y otra, por la recurrida, cualquiera sea el número de litigantes que integren cada parte.

El escrito en que se solicite la suspensión deberá ser presentado hasta las doce horas del séptimo día hábil anterior a la audiencia correspondiente. La solicitud presentada fuera de plazo será rechazada de plano. La sola presentación del escrito extingue el derecho a la suspensión aún si el recurso no se ve por cualquier otro motivo.

Las audiencias para la vista de recursos de protección y las que tengan por objeto decidir sobre resoluciones que se hayan pronunciado sobre medidas cautelares, solo podrán suspenderse a petición del recurrente o por petición de todas las partes.

El derecho a suspender no podrá impetrarse tratándose de audiencias para conocer de recursos respecto de los cuales se haya suspendido la ejecución o los efectos de la resolución recurrida, a menos que la suspensión la soliciten todas las partes.

6.- Por tener alguno de los abogados otra audiencia de vista de recurso el mismo día, en otra sala de la misma Corte de Apelaciones, de otra Corte de Apelaciones o de la Corte Suprema. La solicitud se presentará al día hábil siguiente a aquel en que queden fijadas las audiencias que coincidieren. Se podrá denegar la suspensión si la parte dispusiera de otros abogados en la causa cuya suspensión se solicita.

Respecto de esta norma, el diputado señor Burgos planteó que la suspensión a que hace referencia el segundo párrafo del número 3 de este artículo, sea “hasta por quince días” a fin de flexibilizar la disposición, ya que podría no ser necesario tanto tiempo, propuesta que la Comisión acogió.

El abogado señor Mery, refiriéndose al número 6, señaló que regulaba la suspensión de la vista de la causa de un modo diferente al actual, porque solo comprendía las audiencias que pudiera tener el abogado en los tribunales superiores, sin considerar la posibilidad de tener que comparecer a una audiencia en primera instancia.

Acordado dividir la votación dejando pendiente únicamente el numeral 6, se aprobaron los cinco primero números sin más cambios que reemplazar en el párrafo segundo del numeral 3 la preposición "por" por los términos "hasta por", sin perjuicio de otras correcciones formales, por unanimidad, con los votos de los diputados señores Araya, Burgos, Ceroni y Letelier.

Recogiendo las observaciones formuladas al número 6, el Ejecutivo propuso reemplazarlo por el siguiente:

" 6.Por tener alguno de los abogados el mismo día una audiencia ante un tribunal de primer o único grado jurisdiccional o una audiencia de vista de recurso, en otra sala de la misma Corte de Apelaciones, de otra Corte de Apelaciones o de la Corte Suprema. La solicitud se presentará el día hábil siguiente a aquel en que quede fijada la audiencia de vista del recurso cuya suspensión se solicite.

Esta facultad podrá ejercitarse con la limitación prevista en el párrafo segundo del numeral quinto.

No procederá la suspensión si la parte tuviere designado más de un abogado en la causa cuya suspensión se solicita."

Ante la inquietud manifestada por el diputado señor Araya en el sentido de que la nueva propuesta partía de la base que los tribunales fijaban en el mismo plazo las audiencias, puesto que el término para presentar la solicitud de suspensión se cuenta desde que la Corte fija la audiencia para la vista del recurso, lo que no solucionaba el problema toda vez que un tribunal podría, con posterioridad al hecho señalado, fijar una audiencia para el mismo día. Creía necesario determinar un orden de preferencia en la realización de las audiencias. Agregó que no se presentaba el problema en la versión original de este número, porque solamente se refería a tribunales de igual rango.

El profesor señor Tavolari, recordando que el problema se había presentado porque en la versión original de este número no se había considerado la posibilidad de que el abogado tuviera una audiencia ante un tribunal inferior, sugirió que en el momento de tener que determinar la preeminencia entre una u otra audiencia, se prefiriera la audiencia de juicio del tribunal inferior a la que estarían convocados testigos o peritos, opinión

que no compartió el diputado señor Araya señalando que suspender una audiencia a la que deben asistir testigos o peritos podría provocar más problemas que suspender aquella a la que solamente deba asistir un abogado. Creía, para los efectos de fijar un orden, atender primeramente a la última fijación de la audiencia.

Los representantes del Ejecutivo, refiriéndose a la propuesta que plantearan, señalaron que de ella se desprendía que de la fijación de cualquier tipo de audiencia se permitiría la suspensión en los tribunales superiores, por lo que creían que podría establecerse un criterio de selección y disponer que tendrían preferencia únicamente aquellas audiencias en los tribunales inferiores cuya suspensión podría originar problemas de gran magnitud, lo que parecería atendible si el impacto de la suspensión en las Cortes fuere de menor entidad.

El abogado señor Mery sostuvo que el tema era más bien propio de gestión y que la reglamentación minuciosa del mismo podía ser contraproducente, por la disparidad en la intensidad de trabajo de las Cortes. Apoyó la propuesta del Ejecutivo, porque al acreditar la existencia de una audiencia de cualquier naturaleza, se suspendería la vista de la causa en el tribunal superior, quedando para la audiencia siguiente, lo que no ocasionaría problema alguno, opinión que también compartió el profesor señor Silva, sosteniendo que nunca podría arribarse a una solución perfecta dada la diversidad de las audiencias en los tribunales inferiores, lo que haría muy difícil determinar si se privilegiará la programación de las Cortes o la multiplicidad de hipótesis que pueden darse en el primer grado. Por ello, coincidía con el establecimiento de un momento preclusivo, es decir, que permite al abogado solicitar la suspensión el día hábil siguiente a aquel en que quede fijada la audiencia de vista del recurso que se solicita suspender.

Cerrado finalmente el debate, la nueva propuesta del Ejecutivo resultó aprobada en los mismos términos por mayoría de votos (5 votos a favor y 1 abstención). Votaron a favor los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Cristián Mönckeberg y Squella. Se abstuvo el diputado señor Calderón.

Artículo 368.- (Pasó a ser 373)

Se refiere a la integración de una sala diversa a la del acta de instalación, señalando que cuando haya de integrarse una sala con miembros que no pertenezcan a su composición ordinaria, antes de comenzar la vista, se pondrá por conducto del funcionario correspondiente en conocimiento de las partes o de sus abogados el nombre de los integrantes, y se procederá a ver el recurso inmediatamente, a menos que en el acto se reclame, de palabra o por escrito, causal de inhabilidad contra alguno de ellos.

Su inciso segundo agrega que formulada la reclamación, se suspenderá la vista y deberá formalizarse aquella por escrito dentro de tercero día, imponiéndose en caso contrario a la parte reclamante, por este solo hecho, una multa que no baje de media y no sea superior a diez unidades tributarias mensuales.

No se produjo debate, aprobándose el artículo en los mismos términos por unanimidad, con los votos de los diputados señores Araya, Burgos, Ceroni y Letelier.

Artículo 369.- (Pasó a ser 374)

Se refiere a las reglas generales de la audiencia pública, señalando que la audiencia se iniciará con el anuncio de la vista del recurso, tras el cual, sin mediar relación, se otorgará la palabra a el o los recurrentes para que efectúen una exposición de los fundamentos del recurso, así como de las peticiones concretas que en él hubieren formulado. Luego se otorgará la palabra a los recurridos.

Su inciso segundo agrega que, finalmente, recurrentes y recurridos podrán formular las aclaraciones, rectificaciones o complementaciones respecto de los hechos o de los argumentos de derecho expuestos en el debate, si se hubieren reservado tiempo para dicho objeto.

Su inciso tercero indica que tratándose de sentencias definitivas, cada parte tendrá treinta minutos para realizar la exposición del recurso o de los motivos que invoca para su rechazo, así como las aclaraciones, rectificaciones o complementaciones a que se refiere el inciso anterior, debiendo indicar, en forma previa al inicio de su exposición, cómo distribuirá y hará uso de dicho tiempo para una y otra intervención.

Su inciso cuarto añade que respecto de las demás resoluciones judiciales, el tiempo que podrán utilizar las partes será fijado, prudencialmente, por el tribunal teniendo en cuenta que cada una de ellas habrá de tener oportunidad para efectuar dos intervenciones.

Su inciso quinto previene que en la audiencia de vista del recurso solo podrá intervenir un abogado por cada parte. Si hubieren de intervenir dos o más partes por una misma cuerda, el tribunal podrá rebajar el tiempo total de cada una de sus intervenciones, no pudiendo ser inferior a veinte minutos tratándose de sentencias definitivas.

Su inciso sexto establece que solo luego de la exposición de las partes, cualquier miembro del tribunal podrá formular preguntas a los abogados o pedirles que profundicen su argumentación o la refieran a algún aspecto específico de la cuestión debatida.

Su inciso séptimo dispone que concluido el debate, el tribunal podrá pronunciar la sentencia de inmediato o dentro del plazo de veinte días contados desde el término de la audiencia de vista del recurso. Excepcionalmente, cuando la complejidad de la materia a resolver así lo ameritare, el tribunal podrá postergar la dictación de la sentencia hasta por diez días hábiles adicionales. Al finalizar la audiencia, el tribunal deberá dejar constancia de si hará o no uso de esta facultad, expresando circunstanciadamente su fundamento.

Su inciso octavo estatuye que transcurrido el plazo respectivo sin que se hubiere dictado sentencia, se producirá de pleno derecho la nulidad de la audiencia, constituyendo ello una falta grave de todos los miembros del tribunal ante el cual se hubiere realizado la misma, la que deberá ser sancionada disciplinariamente.

Su inciso noveno termina señalando que con todo, el plazo para dictar sentencia podrá suspenderse en los términos previstos en el inciso final del artículo 351[62], cuando los impedimentos a que esa norma alude, afectaren a la mayoría de los miembros del tribunal, aplicándose en su caso la sanción prevista en dicho precepto.

Opiniones recibidas

1.- El profesor señor Correa hizo presente que en razón de que la apelación deberá interponerse por escrito, en estos casos deberá suceder lo mismo que pasa con los recursos penales, es decir, los ministros llaman reservadamente a los relatores, los que en las actas figuran solamente como ministros de fe, para que les narren el contenido de los recursos y, luego, cuando corresponda escuchar a los abogados, otorgan tiempos irrisorios para hacer valer los fundamentos porque ya saben lo que se debatirá. Sostuvo que ya que no se desea la relación en razón de la oralidad y se exige que el recurso se presente por escrito, lo que correspondería sería que el recurrente señalara en su escrito solo las causales en que se funda, para luego explicarlas en sus alegaciones.

2.- La ministra señora Ravanales señaló que se cambiaba de paradigma en la forma que los ministros de los tribunales superiores toman conocimiento de los asuntos de su competencia, eliminando la relación en la audiencia de vista de los recursos. Agregó que si bien similar predicamento se aplicaba en la legislación penal y laboral, creía útil conocer la experiencia, en términos de eficacia, de los tribunales y abogados que tramitan en esos ámbitos. Recordó que la nueva regla deberá aplicarse aún en procedimientos escriturados como los de policía local, los recursos de amparo y de queja. Sostuvo que la nueva normativa desconocía el carácter parcial de las actuaciones de las partes y por mucha que sea la habilidad del tribunal para extraer de ellas la información necesaria, no

[62] Pasó a ser 356.

siempre será ello posible como sería en el caso en que la parte recurrida no comparezca a la audiencia. Se mostró partidaria de mantener la relación tal como la establece hoy día el artículo 374 del Código Orgánico, por ser incluso más acorde con las ideas que orientan la reforma y permitir al tribunal adquirir un conocimiento íntegro, imparcial y cabal del asunto, lo que permitirá sentencias más justas y motivadas.

Finalmente, creyó necesario sincerar la situación acerca de la figura del relator porque si bien una disposición como la que se analiza se encamina a su eliminación, en tribunales colegiados de reciente creación como son los ambientales, se contempla el cargo de dos relatores.

3.- El ministro señor Astudillo señaló que exceptuando las defensas institucionales como son las del Ministerio Público y la Defensoría Penal Pública, la dinámica del sistema de recursos implementado hasta el presente, demostraba que los abogados no lograban transmitir información objetiva y esencial que permita al tribunal resolver adecuadamente, obligando a un estudio posterior, además, de hacer perder su objetivo a la audiencia de vista que no debiera ser otro que la interactuación con las partes para optimizar su intervención. Por lo mismo, no entendía por qué se impedía al tribunal requerir aclaraciones a los abogados durante su intervención, postergándolas para el final de la misma, transformando la intervención letrada en un ritual sin mayor sentido.

Por otra parte, en lo que se refiere a la nulidad de pleno derecho y a la sanción disciplinaria aplicable en caso de que el fallo no se dicte dentro de plazo, consideró, sin perjuicio de los reparos de constitucionalidad que ya se habían planteado respecto de la aplicación de las medidas disciplinarias por razones semejantes, que no se justificaba la nulidad de la vista.

Debate

El diputado señor Burgos hizo presente la conveniencia de establecer que el tiempo que utilizarán las partes para sus alegaciones en las audiencias que no se refieren a sentencias definitivas, no podrá exceder de los treinta minutos que se conceden para las alegaciones en el caso de estas, porque la expresión “prudencialmente” que emplea el inciso cuarto no impediría al tribunal otorgar un tiempo incluso mayor.

Ante la consulta que el mismo diputado formulara acerca de cuál sería la sanción a que se refiere el inciso final del artículo 351 (que pasó a ser 356), se precisó que no se trataba de una sanción, sino que de los casos en que el juez se encuentre impedido por caso fortuito o fuerza mayor o se encuentre en uso de licencia médica; en tales supuestos, si el impedimento se prolonga por más de treinta días a contar desde aquel en

que la sentencia debió dictarse, el juez queda inhabilitado y se produce de pleno derecho la nulidad de la audiencia de juicio.

Ante una consulta del diputado señor Cristián Mönckeberg acerca de la eliminación de la relación en la audiencia de vista de la causa, el profesor señor Tavolari señaló que este era uno de los temas relevantes del nuevo Código, en el que no todos los especialistas que asesoran al Ejecutivo están de acuerdo. Agregó que en la actualidad el sentir mayoritario se inclinaba por reponer la relación.

Explicó que de acuerdo a la experiencia, el litigante que alega por vez primera, destina gran parte de su tiempo a exponer los hechos, por lo que el plazo para su alegato propiamente tal se ve restringido. Por otra parte, también la experiencia muestra que las relaciones abrevian los alegatos porque no se repiten las cuestiones que ya han sido expuestas por los relatores, aunque también era efectivo el riesgo de que fueran los relatores quienes terminaran redactando el fallo, aun cuando, ciertamente, nunca llegarían a confirmar si la mayoría de los ministros estaría por revocar.

Finalmente, señaló que si se realizaba una encuesta entre los abogados que alegan en los nuevos procedimientos, la gran mayoría se inclinaba por reponer la relación, por lo que creía que antes de tomar una decisión definitiva debería sopesarse debidamente las ventajas y defectos del nuevo sistema.

Ante una nueva consulta del diputado señor Cristián Mönckeberg acerca de las razones por las que se llegó a eliminar la relación, agregando que la sensación que al respecto existía era que si el abogado lograba convencer al relator, el fallo favorecería sus intereses, el mismo profesor señor Tavolari explicó que la razón había sido mantener los mismos criterios seguidos en materia penal y laboral, pero si bien todos quienes habían abogado entonces por la supresión de la relación, basándose únicamente en la experiencia de litigar bajo el actual sistema, hoy a trece años de su abolición en los sistemas que no la contemplan, vale decir, penal y laboral, el balance no es positivo.

Los representantes del Ejecutivo se manifestaron partidarios de una relación pública y regulada porque ello permitía evitar otros riesgos como la existencia de relaciones informales de la causa, sin la presencia de abogados. Creían que el no contemplar la existencia de una relación pública podía resultar un tanto ingenuo, siendo preferible su regulación.

El diputado señor Araya hizo presente que en la reforma procesal penal se pretendía que el tribunal de segunda instancia no tuviera conocimiento de los hechos, agregando que le parecía complejo establecer una relación en un procedimiento oral, además de que ello obligaría al relator

a escuchar las audiencias del juicio, las que podrían prolongarse por varios días.

El diputado señor Burgos advirtió acerca del riesgo de reponer la relación, por cuanto si un funcionario debe estudiar en profundidad la causa, ello podría desinteresar a los ministros en adquirir un conocimiento cabal de la misma. Establecerla en este tipo de procesos le parecía un retroceso.

El diputado señor Letelier se mostró partidario de reimplantar la relación, toda vez que, tomando el ejemplo dado respecto del proceso penal, actualmente los ministros escuchan el audio de las audiencias sostenidas en el tribunal oral y los relatores suelen efectuarles una relación privada de lo sucedido en dichas audiencias. Parecía mejor una regulación.

El profesor señor Silva planteó que, efectivamente, existía una desconfianza histórica respecto de la labor del relator, pero, en todo caso, en ella podían distinguirse virtudes y defectos. Entre las virtudes podía mencionarse que la relación facilitaba la labor del abogado, dado que le permite concentrarse en los aspectos de fondo y verdaderamente relevantes de la causa al momento de presentar su alegato, porque si, tratándose de una sentencia definitiva, los primeros treinta minutos los debe destinar a exponer los hechos de la causa, los aspectos jurídicos pasan a un segundo plano. Recordó que ya se había aprobado que en primera instancia, el juez, en la audiencia de juicio, hiciera una relación de los hechos de la causa, lo que lo llevaba a proponer una solución intermedia que, sin volver a la antigua relación, contemplara el establecimiento de un ministro ponente, distinto del que deba redactar el fallo, para que efectúe al tribunal una relación de los hechos de la causa, cumpliendo con el objetivo de que los ministros tomen un conocimiento acabado del asunto.

El profesor señor Maturana recordó que el expediente era de carácter electrónico por lo que no habría inconveniente alguno para su acceso por los ministros. Señaló que el procedimiento oral requería más jueces y menos funcionarios y, especialmente, que la fijación de plazos muy acotados para que los ministros fallaran, implicaba la existencia de magistrados que hubieran estudiado previamente la causa a fin de poder cumplir con dichos plazos. Dijo no cuestionar la labor profesional del relator y que la existencia de una relación privada resultaba más grave porque dejaba a la parte en la indefensión, pero no podía obviarse que el relator era un intermediario, una persona que se interponía entre las partes y el tribunal, en circunstancias que el nuevo procedimiento procuraba la existencia de un contacto directo entre estos en primera instancia y del juez con los hechos. Además de lo anterior, la vista de la causa se había modificado, por cuanto ya no se trataría de una mera narración, sino que existiría un debate, por lo que cabría preguntarse cómo podría el ministro participar en él si no se ha

preparado debidamente; su rol sería pasivo ya que no tendría un conocimiento de los hechos y sus preguntas serán meras consultas aclaratorias. La idea tras todo esto se orientaba a que tratándose de un procedimiento oral, no hubiera una mayor participación de funcionarios, que no existiera relación, que los ministros preparen las causas y que se produzca durante la vista un debate jurídico efectivo.

En el caso de la Corte Suprema, si se la concebía como un tribunal uniformador de jurisprudencia, sería necesario que los ministros contaran con ayudantes que les cooperaran en esa tarea, lo que podría hacer necesaria la presencia del relator.

Ante la consulta del diputado señor Cristián Mönckeberg acerca de la opinión del ministro señor Astudillo, en cuanto a que la dinámica implementada hasta el presente, significaba que los abogados no transmitían una información objetiva que permitiera al tribunal tomar un cabal conocimiento del asunto, requiriendo un trabajoso estudio posterior que hacía perder el objetivo de la audiencia, el que debiera buscar optimizar la intervención de los representantes de las partes mediante la interactuación con el juez, razón por la que le parecía incomprensible no se permitieran solicitar precisiones o aclaraciones durante el alegato mismo, postergándolas para el momento de conclusión de la exposición, el profesor señor Tavolari señaló que el debate que se suscita entre el abogado y el ministro era enteramente desigual, habiendo magistrados que abusan de su jerarquía, lo que impedía la posibilidad de desarrollar cualquier buen debate. Además de lo anterior, las constantes interrupciones que pudieran efectuarse durante el alegato impedían un buen derecho a defensa.

El abogado señor Mery compartió la idea contenida en los incisos finales de establecer consecuencias efectivas para el incumplimiento de los plazos, como era el caso de la nulidad de la vista de la causa, pero no tanto la de calificar como falta grave el hecho de que no se haya dictado la sentencia dentro de plazo, porque ello podía acarrear una serie de consecuencias, entre otras, en la composición de las salas, agregando que la experiencia recogida de la imposición que la ley N° 19.374 hiciera al Pleno de la Corte Suprema en cuanto a aplicar sanciones cuando acogía recursos de queja, no había sido positiva.

Luego de que en un primer momento, la comisión se pronunciara por dejar pendiente el primer inciso, sustituir en el inciso séptimo la palabra “ameritare “ por “justificare” e intercalar en el inciso final la palabra “nulidad” entras las palabras “sanción” y “ prevista”, el Ejecutivo propuso un texto sustitutivo para este artículo, patrocinado por los diputados señora Turres y señores Calderón y Squella del siguiente tenor:

“**Reglas generales de la audiencia pública.** La audiencia se iniciará con el anuncio de la vista del recurso, tras el cual, uno

de los miembros de la sala efectuará, en presencia de los otros miembros, de los abogados que comparecieren y de los demás asistentes, una exposición somera del contenido del recurso, de las observaciones formuladas por el recurrido en los casos previstos en este Código y de los aspectos de hecho y de derecho de la causa que fueren pertinentes. Un auto acordado de la Corte Suprema regulará la forma en que se dará aplicación a este precepto.

A continuación se otorgará la palabra a el o los recurrentes para que expongan los fundamentos del recurso, así como de las peticiones concretas que en él hubieren formulado. Luego se otorgará la palabra a los recurridos.

Finalmente, recurrentes y recurridos podrán formular las aclaraciones, rectificaciones o complementaciones respecto de los hechos o de los argumentos de derecho expuestos en el debate, si se hubieren reservado tiempo para dicho objeto.

Cada parte tendrá hasta treinta minutos para realizar la exposición del recurso o de los motivos que invoca para su rechazo, así como las aclaraciones, rectificaciones o complementaciones a que se refiere el inciso anterior, debiendo indicar, en forma previa al inicio de su exposición, cómo distribuirá y hará uso de dicho tiempo para una y otra intervención.

En la audiencia de vista del recurso solo podrá intervenir un abogado por cada parte. Si hubieren de intervenir dos o más partes por una misma cuerda, el tribunal podrá rebajar el tiempo total de cada una de sus intervenciones, no pudiendo este ser inferior a veinte minutos.

Solo una vez concluida la exposición de las partes, cualquier miembro del tribunal podrá formular preguntas a los abogados o pedirles que precisen o aclaren algún aspecto específico de sus intervenciones o de la cuestión debatida.

Concluido el debate, el tribunal podrá pronunciar la sentencia de inmediato o dentro del plazo de veinte días contados desde el término de la audiencia de vista del recurso. Excepcionalmente, cuando la complejidad de la materia a resolver así lo justificare, el tribunal podrá postergar la dictación de la sentencia hasta por diez días hábiles adicionales. Al finalizar la audiencia, el tribunal deberá dejar constancia de si hará o no uso de esta facultad, expresando circunstanciadamente su fundamento.

La sentencia no podrá ser redactada por el miembro de la sala que haya efectuado la exposición señalada en el inciso primero.

Transcurrido el plazo respectivo sin que se hubiere dictado sentencia, se producirá de pleno derecho la nulidad de la audiencia, constituyendo ello una falta grave de todos los miembros del tribunal ante el

cual se hubiere realizado la misma, la que deberá ser sancionada disciplinariamente.

Con todo, el plazo para dictar sentencia podrá suspenderse en los términos previstos en el inciso final del artículo 351[63], cuando los impedimentos a que esa norma alude, afectaren a la mayoría de los miembros del tribunal, aplicándose en su caso la sanción de nulidad prevista en dicho precepto."

Los representantes del Ejecutivo explicaron esta nueva propuesta señalando que ella recogía los planteamientos efectuados en el sentido de contar con un mecanismo eficaz que pudiera reemplazar la relación, para lo cual se establecía un ministro ponente, el que es uno de los integrantes de la sala que debe conocer del asunto y que debe efectuar una breve relación de los hechos. En todo caso, para evitar cualquier posible posibilidad de sesgo dado el preconvencimiento al que haya llegado como consecuencia de su estudio del asunto, se prohíbe que se le encomiende la redacción de la sentencia. Ante la objeción del diputado señor Burgos, contrario a la existencia de la relación, en el sentido de que la prohibición señalada inhibiría a un ministro de la redacción del fallo lo que podría redundar en un excesivo interés por desempeñar tal función, explicaron que no existiría ese riesgo porque se establecería un sistema de turnos y un mecanismo rotativo para el desempeño de la función.

El abogado señor Mery, haciendo un paralelo entre la propuesta y el actual mecanismo de la relación, señaló que en el primer caso el ministro encargado de estudiar el caso y exponerlo ante la sala, estará en un posición especial y privilegiada de acceso y transmisión de la información, lo que no sucede en el caso de la relación en que los ministros se forman juicio tras escuchar los alegatos. Sostuvo que el sistema funcionaba sobre la base de que la justicia se ejerce de modo independiente e imparcial y no dejaba de levantarle dudas acerca de la mantención de la imparcialidad, el hecho de acceder a la información en forma previa a la vista de la causa. Igualmente, mostró preocupación por la situación que podría generarse si el abogado no está de acuerdo con la relación, cuestión que hoy día no reviste mayor importancia porque el relator no participa en la resolución del asunto y, por lo mismo, resulta indiferente estar o no de acuerdo con la relación, pero no en el caso del ministro ponente, toda vez que este es uno de los llamados a resolver.

El profesor señor Silva precisó que esta nueva propuesta guardaba relación con los principios inspiradores del proyecto, especialmente, el de la inmediación, evitando la existencia de intermediarios en lo que respecta a la forma en que los jueces conocen y resuelven las causas, característica que la figura del relator contradice. Junto con recordar que en la audiencia preliminar el juez de primer grado debe efectuar un

[63] Pasó a ser 356.

estudio de los antecedentes a fin de determinar el objeto del proceso, llamar a conciliación o fijar la prueba a rendir, etc., en la actualidad los jueces no tienen un mayor conocimiento del asunto del que se enteran por medio de la exposición sesgada de los abogados de las partes, los que, por lo demás, emplean parte importante de su tiempo en exponer los hechos sin entrar al fondo del asunto controvertido, que es lo que interesa desde el punto de vista jurídico. En cambio, con el mecanismo que se proponía, se buscaba que los ministros se empaparan debidamente del asunto y lo expusieran a los demás, estableciéndose entre ellos un sistema de turnos que podría ser regulado por medio de un auto acordado, tal como exitosamente ocurre en España y evitando que el ministro ponente sea también el encargado de redactar el fallo.

El profesor señor Botto sostuvo que el mecanismo de la relación había funcionado bien y parecía la forma más natural y lógica de tomar conocimiento de los hechos y del derecho que se discute en un proceso, pero en el caso de eliminarla, cuestión con la que concordaba, debía considerarse la posibilidad de que el ministro ponente votara, tal como sucede en Brasil, en último lugar, evitando su sobreexposición en la toma de decisión final. En tal situación estudiaría el asunto, efectuaría la exposición ante los otros ministros, participaría en el debate, pero solo votaría una vez que todos los demás lo hubieran hecho, opinión con la que concordaron el diputado señor Calderón y el profesor señor Tavolari, señalando este último que la inclusión del ministro ponente, transformaba al tribunal colegiado en uno unipersonal, por lo que los demás ministros tenderían a adherir a la decisión del expositor, por lo que parecía conveniente que este votara al final, regla que debería incorporarse en el Código Orgánico de Tribunales, recordando, de paso, disposiciones de ese Código que no se cumplen, como por ejemplo, la que dispone que el ministro más nuevo vote en primer lugar, a fin de evitar que su decisión se vea influida por el parecer de quienes tienen mayor experiencia.

El diputado señor Burgos mantuvo su posición contraria a la relación y también a la del ministro ponente, apoyando la versión original de este artículo, sin perjuicio de aumentar, por la vía de una indicación finalmente rechazada, a treinta y cinco minutos la duración de los alegatos en el caso de las sentencias definitivas, a fin de que el abogado pueda destinar los cinco minutos adicionales a aclarar las cuestiones formales, opinión que apoyó el diputado señor Araya indicando que como el abogado recurrente conoce la sentencia objeto del recurso y sabe si el juez acertó o no al ponderar los hechos, podría, luego de anunciada la causa, permitírsele solicitar una media hora adicional para exponer el recurso y efectuar las correspondientes alegaciones con énfasis en las cuestiones de hecho o de derecho, según le indique su conocimiento de la sentencia.

El abogado señor Mery apoyó la nueva postura del Ejecutivo plasmada en la indicación en análisis, en cuanto a permitir que un

ministro haga la relación de los hechos y que otro resuelva, como también el planteamiento del profesor señor Botto en cuanto a que el expositor vote al final, ya que ello disipa las dudas sobre posible pérdida de imparcialidad.

El profesor señor Tavolari insistió en su predicamento de mantener la relación por ser una forma objetiva de exponer los hechos. Sostuvo que la objeción que se hacía acerca de la incidencia que tenía el relator en la redacción de la sentencia no tenía mayor asidero, especialmente tratándose de las Cortes de Apelaciones que no son de la Región Metropolitana, en que los ministros se encargan de redactar los fallos, incluso en horarios extraordinarios, lo que hacía que la posibilidad que el relator se excediera en sus funciones fuera muy menor. Recordó que en el caso de la Corte Suprema, a partir de la presidencia de don Roberto Dávila, se dejaba constancia en los fallos que estos estaban a cargo de un determinado ministro, en otras palabras, redactaba el relator pero bajo la supervisión de un ministro, lo que permitía afirmar que ni siquiera en estos casos la decisión final correspondía a dicho funcionario. Ante la consulta del diputado señor Cristián Mönckeberg acerca de qué otras razones harían aconsejable mantener la relación, señaló que su omisión significaría limitar en exceso el tiempo de los abogados para exponer sus defensas o su recurso, agregando que en los casos en que las leyes disponen que los jueces deben fijar el tiempo, la experiencia indicaba que en algunos las decisiones que se tomaban al respecto resultaban inaceptables.

El profesor señor Maturana ahondando en su postura contraria a la relación, señaló que en abono a su opinión había dos grandes razones: la primera de carácter sistémico, ya que se ha suprimido en materia penal y laboral, de tal manera que si se la mantiene en un Código cuyas disposiciones son de carácter supletorio, habría que seguir la misma línea y modificar los Códigos Procesal Penal y del Trabajo. La segunda se basaba en el concepto de la audiencia en un juicio oral ante un tribunal colegiado, el que se entiende como un debate entre las partes y no por medio de un relator, el que contradice la visión que se tiene sobre tal concepto. Al efecto, señaló que de acuerdo al proyecto, las normas de la audiencia se rigen por la audiencia de juicio, en que no cabe la participación del relator y en que existe una interactuación directa entre las partes. Si así no fuera, sería necesario revisar una serie de situaciones porque si se piensa que se va a fallar sobre la base del expediente y no sobre el debate, debería, por ejemplo, omitirse la sanción por la falta de comparecencia del apelante, puesto que al repetir este lo mismo que está en el expediente, estaría haciendo las veces del ministro ponente, pudiéndose, incluso, en algunos casos prescindir de la vista de la causa, lo que sucede hoy cuando no se solicitan alegatos.

La diputada señora Turres señaló que era necesario tener en cuenta que una vez que se concretara esta reforma, deberá ser aplicada por ministros acostumbrados a un sistema que incluye la relación de la causa en forma objetiva por parte del relator, a los alegatos de los abogados siguiendo su particular visión de los hechos y del derecho y a una

eventual revisión del expediente para aclarar algunas dudas y adoptar una decisión. La simple dictación de una ley no va a cambiar esta forma de trabajo, por lo que aún cuando el ideal sería un proceso más activo de acercamiento, como sucede en el primer grado, en que los jueces tienen una mayor proximidad con los medios de prueba en la audiencia, en los tribunales superiores, la falta de la relación llevará a que los ministros decidan siguiendo variables imposibles de medir y determinen a quien le creen más atendiendo al prestigio personal de los contendientes, a su conocimiento o por intuición. Por ello, aún cuando en un principio se inclinaba por suprimir la relación, creía más factible que un ministro analizara la causa con mayor profundidad y luego la relate a los demás, logrando así un mayor grado de certeza.

El diputado señor Araya recordó que tanto en materia penal como laboral se había suprimido la relación sin mayores inconvenientes. Señaló que las aprensiones de la diputada señora Turres eran superables, por cuanto una vez concluido el debate, el tribunal podrá dictar sentencia de inmediato o si no ha llegado a una convicción al respecto, podrá hacerlo dentro de veinte días a contar del término de la audiencia de vista del recurso. Pensaba que sin la relación, los abogados tendrían más cuidado en sus alegaciones procurando la mayor claridad para evitar pérdidas de tiempo. En lo que se refería a la figura del ministro ponente, creía que implicaba un prejuzgamiento y un liderazgo en relación a los demás ministros que no conocen el asunto, influyendo en ellos en el momento de resolver. Explicó que los ministros en caso de tener dudas o necesitar algunas precisiones, suelen hacer consultas al final de la discusión y, por ejemplo, en el caso de la gran cantidad de recursos de protección que se han interpuesto en contra de las ISAPRES, el ministro ponente se limitaría a indicar la forma de fallar, perdiendo así la imparcialidad por tener un conocimiento más profundo que los demás que no han podido efectuar el análisis como corresponde, apreciación esta última que retrucó la diputada señora Turres señalando que, de acuerdo a las estadísticas en materia laboral, el 95% de las causas se fallaban a favor de los trabajadores y si bien ello era explicable dada la tendencia de esa legislación a protegerlos, tal cantidad de fallos podría atribuirse a una falta de imparcialidad o a un cierto grado de prejuicio en el sentido de que el trabajador siempre tiene la razón.

Finalmente, ante la explicación que dieran los representantes del Ejecutivo acerca de las razones que se tuvieron para mantener la relación, ahora bajo la forma del ministro ponente, fundamentalmente relacionada con el escaso tiempo que resta al abogado que primero alega para referirse a las cuestiones de fondo, dado que debe remitirse primero a la explicación de los hechos, el profesor señor Silva sostuvo que en la tarea de establecer este nuevo Código, se abordaba una crítica al sistema actual relacionada con la falta de involucramiento del juez en la causa, lo que solo se verifica al final del proceso. En efecto, en primera instancia el juez toma conocimiento del proceso al citarse para oír sentencia

porque ni siquiera ha participado en el período probatorio. Por ello, si se quiere realizar un cambio verdadero, es necesario que el juez, en cumplimiento del principio de inmediación, se compenetre debidamente de la causa, que era lo que proponía esta indicación. Sostuvo que el juez de primer grado no puede llegar a la audiencia preliminar sin un conocimiento de la causa, toda vez que debe efectuar una serie de proposiciones que exigen un estudio previo de la misma, procedimiento que, consecuentemente, debería aplicarse en las Cortes de Apelaciones. Creía que las objeciones de falta de imparcialidad y actitud sesgada del ministro ponente, no tenían asidero dada la necesidad de la justificación de los fallos, no debiendo constituir un factor de desconfianza el hecho de que un ministro tenga un conocimiento más acabado del asunto. A su juicio, lo que se proponía se avenía con la idea del mejoramiento de la calidad de la justicia como consecuencia de que el conocimiento de la situación no sería superficial.

Cerrado finalmente el debate, se acogió la indicación en iguales términos, por mayoría de votos (4 votos a favor y 2 en contra). Votaron a favor los diputados señora Turres y señores Calderón, Cristián Mönckeberg y Squella. En contra lo hicieron los diputados señores Araya y Burgos.

Artículo 370.- (Pasó a ser 375)

Trata de la redacción y firma de la sentencia, señalando que la sentencia deberá ser redactada personalmente por el miembro del tribunal colegiado que este designare y el voto disidente o la prevención, por su autor, de lo cual se dejará expresa constancia bajo sanción de nulidad.

Su inciso segundo agrega que la sentencia deberá ser firmada por los mismos jueces que asistieron a la audiencia de vista del recurso, sin perjuicio que pueda serlo por la mayoría de ellos, en caso que el o los otros miembros se hallaren impedidos en los términos del inciso final del artículo 351[64].

No se produjo mayor debate, aprobándose el artículo en iguales términos por unanimidad, con los votos de los diputados señores Araya, Burgos, Ceroni y Letelier.

Artículo 371.- (Pasó a ser 376)

Trata de la prueba en los recursos con vista en audiencia pública, señalando que solo será admisible la rendición de aquella prueba que sea estrictamente necesaria para acreditar los supuestos de hecho de la causal legal específica en que se fundamentare el recurso y siempre que se hubiese ofrecido en el escrito de interposición respectivo. Si el recurrido

[64] Pasó a ser 356.

quisiera rendir prueba deberá ofrecerla en el escrito y en la oportunidad a que se refiere el artículo 391[65].

Su inciso segundo agrega que la prueba se rendirá de acuerdo con las reglas generales previstas para la audiencia de juicio del juicio ordinario, en la vista del recurso, determinándose en ella previamente su exclusión y procedencia de conformidad con las reglas de la audiencia preliminar del juicio ordinario.

No dio lugar a mayor debate, aprobándose el artículo sin más cambios que correcciones de forma, por unanimidad, con los votos de los diputados señores Araya, Burgos, Ceroni y Letelier.

Artículo 372.- (Pasó a ser 377)

Se refiere a las disposiciones supletorias, señalando que los recursos se regirán supletoriamente por las normas de audiencia de juicio del procedimiento ordinario cuando estas resulten aplicables.

Se aprobó sin mayor debate, en los mismos términos, por unanimidad, con los votos de los diputados señores Araya, Burgos, Ceroni y Letelier.

TÍTULO II

EL RECURSO DE REPOSICIÓN

Antes de entrar al análisis mismo del articulado, el profesor señor Silva explicó que este Título contenía una serie de innovaciones, señalando que la reposición, desde el punto de vista de su objeto, no solo era un recurso de enmienda, sino también de nulidad; en lo que se refería a las resoluciones recurribles señaló que lo eran todas las sentencias interlocutorias, las que, excepcionalmente, serían también apelables porque este último recurso está reservado para los casos más graves, no siendo compatible con un procedimiento verbal y concentrado que se lo conceda respecto de resoluciones de carácter meramente procesal o intermedias, contrariamente a lo que sucede actualmente en que las sentencias interlocutorias son apelables pero susceptibles de reposición solo por excepción.

En lo que decía relación con las hipótesis en que procede este recurso, cabía distinguir dos situaciones:

1. Si se trata de impugnar una resolución dictada fuera de audiencia, el recurso se resuelve de plano, tal como sucede hoy día en el Código vigente, no obstante que, en la práctica, los tribunales dan a esta

[65] Pasó a ser 396.

impugnación una tramitación incidental. El proyecto contempla, asimismo, la tramitación incidental pero solamente en los casos que la complejidad del asunto lo justifique.

2. Si la impugnación afecta una resolución dictada en la audiencia, se sigue el procedimiento establecido en el Código Procesal Penal, es decir, si ha habido un debate previo, la reposición no es admisible, pero si no lo ha habido, el recurso debe resolverse de inmediato.

En lo que respecta a la apelación subsidiaria al recurso de reposición, señaló que tratándose de resoluciones dictadas en audiencia en que la impugnación se efectúa verbalmente, se estimó que resultaba muy complejo que la fundamentación de la apelación subsidiaria se efectuara sobre la marcha, optándose por establecer que se podrá dejar planteado e interpuesto el recurso, pero fijándose un plazo para su formalización y fundamentación escrita, aplicándose las reglas de los incidentes.

Por último, en lo que decía relación con la suspensión del cumplimiento o de los efectos de la resolución recurrida, el proyecto establecía como regla general que la interposición del recurso no genera efectos suspensivos, pero en el caso de resoluciones dictadas fuera de audiencia, atendida la naturaleza del asunto, puede el juez otorgar, a petición de parte, la suspensión hasta que se resuelva la reposición.

Artículo 373.- (Pasó a ser 378)

Trata del objeto de este recurso señalando que será obtener del mismo tribunal que dictó una resolución, que la enmiende, revoque o anule, conforme a derecho en la parte que fuere gravosa para el recurrente.

No dio lugar a debate, aprobándoselo en iguales términos por unanimidad, con los votos de los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Calderón y Cristián Mönckeberg.

Artículo 374.- (Pasó a ser 379)

Se refiere a las resoluciones recurribles, señalando que el recurso solo procederá en contra de decretos y sentencias interlocutorias.

Se aprobó sin debate, en los mismos términos, por unanimidad, con los votos de los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Calderón y Cristián Mönckeberg.

Artículo 375.- (Pasó a ser 380)

Se refiere al plazo y forma de interposición de reposición en contra de resoluciones dictadas fuera de audiencia, señalando que si la

resolución que se impugna hubiere sido dictada fuera de audiencia, el recurso deberá interponerse por escrito dentro de quinto día contado desde su notificación, deberá ser fundado y contener peticiones concretas. El tribunal se pronunciará de plano y la resolución que niegue lugar a esta solicitud será inapelable, sin perjuicio de la apelación subsidiaria que se hubiere interpuesto, si fuere procedente este recurso. Con todo, si la complejidad del asunto así lo aconsejare, podrá el tribunal decretar que el recurso se tramite incidentalmente, aplicándose en tal caso las normas del artículo 132[66].

El abogado señor Mery hizo presente que la tramitación incidental de este recurso se mantiene hasta el día de hoy, a pesar de que reformas introducidas en la década del 40 reservaron esa forma de tramitación únicamente para el auto de prueba, debiendo resolverse el recurso de plano en los demás casos, cosa que no ocurrió, constituyéndose esta práctica en un verdadero lastre en el procedimiento escrito en cuanto al tiempo empleado. Al respecto, esperaba que funcionara con rapidez en el nuevo juicio oral.

Ante la consulta del diputado señor Cristián Mönckeberg acerca de que si la mantención de la tramitación incidental obedecía al interés de dar más tiempo a las partes para interiorizarse más en el asunto, el profesor señor Maturana explicó que la decisión acerca de que se resuelva el recurso de plano o se tramite como incidente, obedece o se relaciona con la complejidad del caso; así si las alegaciones de la contraparte no se traducen en un nuevo aporte, la resolución del tribunal será de plano, pero si estima que se está ante un asunto complejo, que hay discrepancias, lo natural es conceder traslado en virtud del principio de la contradictoriedad, es decir, respetar el derecho de la otra parte a ser escuchada. Precisó que se pretendía que la mayoría de los recursos de reposición se interpusieran en las audiencias, ya en la preliminar o en la de juicio, pero que había resoluciones que se dictaban fuera de audiencia como era el caso de la que recaía sobre la solicitud de una de las partes alegando vicios en la notificación que eran objeto de reposición, siendo lo ideal poder resolver este asunto antes de la audiencia.

Ante un nuevo comentario del diputado señor Cristián Mönckeberg acerca de que en la práctica se mantendría la tendencia a la tramitación incidental por cuanto es el juez quien califica si un asunto es o no complejo, el profesor señor Silva explicó que en el actual sistema existen dos tipos de reposiciones: la ordinaria, que es la que se presenta sin nuevos antecedentes y que se resuelve de plano y la extraordinaria, que se interpone acompañando nuevos antecedentes y que se tramita como incidente, es decir, dando traslado a la parte. El proyecto, en cambio, no hacía tal distingo, limitándose a establecer una forma de tramitación más precisa y acotada y, por lo mismo, si la complejidad del caso como

[66] Pasó a ser 134.

consecuencia, por ejemplo, del aporte de nuevos asuntos, lo justifica, la tramitación será incidental y no de plano como es la regla general.

Cerrado el debate, se aprobó el artículo en iguales términos por unanimidad, con los votos de los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Calderón y Cristián Mönckeberg.

Artículo 376.- (Pasó a ser 381)

Se refiere al plazo y la forma de interposición del recurso de reposición en contra de resoluciones dictadas en audiencia, señalando que el recurso solo será admisible cuando la dictación de la resolución no hubiere sido precedida de debate. Deberá interponerse verbalmente, señalándose someramente sus fundamentos y peticiones concretas. La tramitación se efectuará asimismo verbalmente, de inmediato, y de la misma manera se pronunciará el fallo.

El profesor señor Tavolari explicó el sentido de esta disposición señalando que si en la audiencia sobre la materia que es objeto de la controversia hubo un debate previo sobre el tema, el tribunal deberá resolver de plano porque ya ha escuchado a las partes, pero, por lo contrario, si no lo ha habido, debe permitirse que este se produzca en la audiencia mediante la interposición del recurso.

Cerrado el debate, se aprobó el artículo por unanimidad sin otra modificación que sustituir, a sugerencia del mismo profesor señor Tavolari, la preposición “de” que figura a continuación de las palabras “El recurso de reposición” por los términos “ en contra de”. Participaron en la votación los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Calderón y Cristián Mönckeberg.

Artículo 377.- (Pasó a ser 382)

Trata del recurso de apelación interpuesto como subsidiario del de reposición, señalando que cuando la reposición se interpusiere respecto de una resolución que también fuere susceptible de apelación, deberá esta deducirse en forma subsidiaria, en un mismo acto o escrito según el caso, dentro del plazo para interponerla y bajo apercibimiento de tenerse por renunciado este recurso. No será necesario fundamentar la apelación ni formular peticiones concretas, si el recurso de reposición cumpliere con ambas exigencias.

Su inciso segundo agrega que tratándose de resoluciones dictadas en audiencia, la parte recurrente podrá limitarse a interponer el recurso de reposición con apelación subsidiaria, reservándose el derecho para formalizar por escrito estos recursos, cumpliendo con sus requisitos, dentro de tercero día de terminada la audiencia, bajo

apercibimiento de tenerse por no interpuesto el recurso. En tal caso, el tribunal tramitará la reposición en la forma prevista en el artículo 132[67].

El abogado señor Mery, refiriéndose a la parte final del inciso primero en cuanto establece que no será necesario fundamentar la apelación ni formular peticiones concretas si el recurso de reposición cumple con ambas exigencias, sostuvo que la competencia del tribunal de alzada surgía precisamente de las peticiones concretas contenidas en la apelación, pero de acuerdo a la propuesta, el recurso principal sería en este caso la reposición y la Corte conocerá del asunto a partir de las peticiones formuladas en él y no en el recurso de apelación. Dijo entender que la norma pretendía evitar repeticiones, pero creía que la exigencia formal de fundamentación y peticiones concretas debería aplicarse a ambos recursos.

El profesor señor Tavolari señaló que se trataba de una manifestación de economía procesal porque no tenía sentido que si en la reposición se había argumentado debidamente y formulado peticiones concretas, fuera necesario repetir lo mismo al momento de apelar. Creía suficiente remitirse a lo ya expresado en la reposición para ganar tiempo y evitar un trabajo innecesario.

Ante la consulta del diputado señor Araya acerca de las diferencias de plazo establecidas para interponer el recurso de apelación, ya que este artículo indicaba uno para la apelación interpuesta en forma subsidiaria y el artículo 382 (que pasó a ser 387) señalaba dos distintos según se tratara de apelaciones contra sentencias definitivas u otras resoluciones, el profesor señor Tavolari señaló que ello se debía a la situación excepcional en que se encontraba el recurrente porque si bien debería exponer sus fundamentos y efectuar sus peticiones concretas en la audiencia misma, la complejidad que supone la preparación de un recurso de apelación significa más tiempo, considerándose que un plazo adicional de tres días era suficiente, agregando el profesor señor Maturana que sobre esta materia no se innovaba mayormente acerca del recurso de reposición en los demás procedimientos orales, vale decir, penal y laboral, pero se efectuaban ciertas precisiones que no alteraban el sistema, como era el caso de la posibilidad de suspender el procedimiento en situaciones límites, sin perjuicio de la regla general contraria a la suspensión y se permitía la interposición de la apelación por escrito en un plazo diferido de tres días, lo que se justificaba si se consideraba que por regla general el recurso recaía en resoluciones que ponen término al juicio o hacen imposible su continuación, caso en el cual carecía de sentido seguir con la audiencia, ya que habría que plantear los fundamentos de la apelación. Por ello, entonces, se exige solamente anunciar el recurso y se otorga un plazo de tres días para formalizarlo.

[67] Pasó a ser 134.

Cerrado el debate, se aprobó el artículo solo con adecuaciones de forma, por unanimidad, con los votos de los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Calderón y Cristián Mönckeberg.

Artículo 378.- (Pasó a ser 383)

Trata de los efectos de la reposición estableciendo que la reposición no tendrá efecto suspensivo.

Su inciso segundo agrega que con todo, atendida la naturaleza del asunto en que incida el recurso, el tribunal podrá decretar, a petición de parte, la suspensión del cumplimiento o de los efectos de la resolución recurrida que hubiere sido dictada fuera de audiencia, en tanto no se resuelva el recurso de reposición.

Ante la inquietud manifestada por el diputado señor Burgos acerca de la discrecionalidad concedida al tribunal para decretar la suspensión del cumplimiento o de los efectos de la resolución recurrida de reposición, el profesor señor Tavolari precisó que ello era así en el caso de las resoluciones dictadas fuera de audiencia, debiendo tenerse presente, además, que si se negaba la suspensión no había posibilidad de reclamo por parte de quien la solicitó.

No se produjo mayor debate, aprobándose el artículo en iguales términos por unanimidad, con los votos de los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Calderón y Cristián Mönckeberg.

TÍTULO III
EL RECURSO DE APELACIÓN

Artículo 379.- (Pasó a ser 384)

Trata del objeto del recurso de apelación, señalando que este consiste en obtener del tribunal superior respectivo, que enmiende o revoque conforme a derecho la resolución del inferior, total o parcialmente, con base precisa en las pretensiones, excepciones o defensas formuladas en su caso, ante el tribunal inferior.

Su inciso segundo agrega que podrá alegarse además, o bien exclusivamente, la infracción a normas que consagren derechos o garantías procesales cometidas en primer grado jurisdiccional, para obtener la invalidación del juicio y de la resolución respectiva o solamente de esta, y ello por las causales específicas señaladas en este Título. En este último caso el recurrente expresará en capítulos separados los motivos que justifiquen la enmienda o revocación, de aquellos que justifiquen la invalidación del juicio y de la resolución respectiva o solo de esta. Con todo,

la pretensión de enmienda o revocación, solo se podrá hacer valer en subsidio de la de invalidación.

Opiniones recibidas

1. El profesor señor Cortez señaló no compartir la orientación del Código en lo que se refiere a este recurso.

2. El ministro señor Valdés observó que existía una confusión entre el recurso de nulidad y el de apelación, tal como sucedía en materia laboral.

3. El profesor señor Romero señaló que debería establecerse un sistema alternativo en materia de recursos, no pareciéndole compatible un recurso de nulidad con uno de mérito o de fondo. Sostuvo que se pretendía innovar introduciendo un recurso de apelación que incluiría causales de nulidad, predicamento que, a su juicio, convalidaría un error cometido en las modificaciones introducidas al Código en el año 1977. En efecto, el texto original de este último disponía que la sentencia de casación en la forma que anulaba un fallo por vicios cometidos en la decisión, siempre operaba remitiendo los antecedentes a un juez distinto del que conoció el recurso para que resolviera el asunto, pero la reforma del año citado eliminó este reenvío, distorsionando seriamente el sistema de impugnación, por cuanto, en la práctica, la Corte de Apelaciones y, en su caso, la Corte Suprema, actúan como auténticos jueces de fondo cuando acogen la nulidad por las causales señaladas en los números 4°, 5°, 6° y 7° del artículo 768 del Código, desnaturalizando su función de tribunal de casación. Esa reforma incurriría en una confusión entre recursos de mérito, cuyo agravio es un tema de fondo, y recursos de nulidad, cuyo agravio es la inobservancia de ciertas formas y garantías procesales.

Además de lo anterior, la situación descrita constituiría un debilitamiento del sistema de la doble instancia porque cuando una Corte de Apelaciones anula una sentencia por un vicio cometido en la misma y pronuncia una sentencia de reemplazo, en rigor está fallando en única instancia porque si la resolución revocada no tenía una adecuada ponderación de los hechos y el derecho, no sería más que sentencia aparente. Insistió en la conveniencia de volver al mecanismo del reenvío original porque una sentencia solo será susceptible de un control de mérito o de fondo cuando en su pronunciamiento se hayan respetado las garantías del debido proceso. Si ello no es así, no parece recomendable que el control lo haga una Corte de Apelaciones, más aún con la introducción de la inmediación y la oralidad porque con la aplicación de tales principios, objetivamente será el juez de primer grado el que se forme convicción, puesto que los de segundo grado solamente analizarán los antecedentes por la vía de consultar el sistema de registro de lo actuado.

Concluyó afirmando la imperfección de la propuesta al pretender unificar la apelación y el recurso de casación en uno solo.

4. El profesor señor Luco señaló que la inmediación y la oralidad no eran compatibles con una apelación ampliada. Habría compatibilidad, en cambio, si se estableciera el recurso en forma restringida, aplicable solo en caso de vulneración de las garantías fundamentales.

5.- El abogado señor Marín, del Centro de Estudios de Justicia de las Américas (CEJA), criticó que el sistema propuesto en el proyecto permitiera que por medio de este recurso, pudiera una Corte de Apelaciones no solo revisar los hechos sino que, eventualmente, volver a determinarlos de una forma distinta, porque si considera que estos fueron erróneamente establecidos, estará facultada para dictar una sentencia de reemplazo. En otras palabras, la decisión original a la que se ha arribado mediante la utilización de un método de acceso a la información de buena calidad, podrá borrarse por una Corte que conoce de la información por métodos de inferior calidad, que él llama el juego del teléfono, porque se hará por medio de la revisión de videos, extractos de los juicios o relaciones de funcionarios.

Señaló que si uno de los litigantes estimaba que la determinación de los hechos no había sido correcta, parecía lógico que la Corte contara con amplias facultades para entrar en el asunto, pero no para dictar una sentencia de reemplazo, porque si se ha faltado a la garantía del debido proceso o se alega que los hechos no fueron correctamente determinados, lo lógico es que el asunto se someta a un nuevo juicio a cargo de otro juez que pueda recibir la información de nuevo, pero con métodos de la misma calidad que el juez original, especialmente en el caso de la prueba pericial y testimonial percibida en forma directa en el primer grado. Concluyó señalando que no tenía sentido que el mecanismo de control de las sentencias fuera de peor calidad que el mecanismo original.

6. El profesor señor Orellana se manifestó contrario a la existencia de un recurso de apelación con causales de nulidad, debiendo haber un recurso de apelación más uno de nulidad o de casación en la forma.

7. El profesor señor Vial señaló que actualmente existían dudas acerca de optar por la doble instancia, es decir, la apelación o la nulidad, como también acerca de si el derecho de apelar sería un derecho fundamental. Si bien se señalaba como fundamento de esa pretendida obligación el hecho de que los tratados internacionales imponían contar con un recurso de apelación, precisó que no era así porque tales tratados solamente se referían a la necesidad de contar con un medio de impugnación. Recordó que tanto en la reforma procesal penal como laboral se había establecido un recurso de nulidad que había funcionado bien y si se iba a efectuar una cuantiosa inversión para que cada juzgado civil en Santiago pueda tomar nueve audiencias diarias, lo que significaría

doscientos jueces en lugar de los treinta actuales, parecía desproporcionado dejar la segunda instancia en una Corte de Apelaciones que no ha tomado la prueba ni examinado el expediente, sino solo ha recibido una relación tal como sucede hoy. Sostuvo que en un sistema así, imperaría una idea de irresponsabilidad en la primera instancia en cuanto a dictar un buen fallo, ya que todo quedaría sujeto a la revisión en la segunda instancia. Contrariamente a lo anterior, si se seguía el ejemplo de la justicia penal, el sentido de responsabilidad sería absoluto en la primera instancia, por lo que creía más acorde con la cultura nacional, prescindir de la apelación, dejando solo la nulidad.

8. El ministro señor Astudillo comentó, asimismo, que la consagración del recurso de apelación obedecía a la exigencia de los tratados internacionales, pero la Corte Interamericana de Derechos Humanos no había sostenido que la apelación debía ser el medio de impugnación de las resoluciones judiciales, sino que debería implementarse un recurso que permitiera una revisión integral de lo debatido o juzgado y que ello, podría lograrse aún , por medio de la casación o nulidad, incorporándose motivos de impugnación de la valoración probatoria, sin restricciones formales que la tornaran ineficaz.

Dijo percibir cierta ambigüedad en los fundamentos del mensaje, toda vez que señalaba que la apelación no importaría la repetición de una nueva instancia o grado jurisdiccional para luego agregar que se debe contemplar la reedición del debate y rendición de nuevas pruebas. Fue partidario de que en las sentencias definitivas, recaídas en juicios de cierta cuantía o relevancia, el sistema recursivo se estructure a partir del recurso de nulidad, dejando la apelación solo para recurrir de resoluciones intermedias.

Señaló que el recurso de apelación que consagraba el proyecto no era tal porque se le incorporaban causales propias del recurso de casación en la forma que, por lo demás, se eliminaba, y, por consiguiente, tenía una naturaleza ambivalente. Agregó, asimismo, que de acuerdo al objeto del recurso, este podía buscar enmendar o revocar conforme a derecho una sentencia, pero, además o, exclusivamente, invalidar lo actuado, es decir, el proceso y la sentencia o solo esta última en caso de infracción de derechos o de garantías procesales, lo que no le parecía conveniente porque no era adecuado confundir en un mismo recurso, propósitos que suponen modos de formulación, de revisión y de resolución radicalmente distintos. Así, en la apelación no había forma de repetir el juicio, por lo que no era necesario establecer mecanismos que permitan controlar la valoración probatoria por medio del respeto a las reglas reguladoras de la prueba o de la sana crítica que ya estén predeterminados. La apelación a partir de un modelo estructurado como el juicio oral, generaría problemas en el tribunal de alzada en lo que respecta al modo de reproducir la prueba y de examinarla y a la definición del momento de escuchar un audio o reproducir

un video, no quedando otra salida que acudir a un control mediatizado de la sentencia y de su motivación.

9. El profesor señor Correa sostuvo que el llamado recurso de apelación no era tal y contradecía lo que se conoce como instancia o grado jurisdiccional. La norma pertinente, es decir, el artículo 379 (que pasó a ser 384), mezclaba la naturaleza de la apelación con la casación en la forma. Precisó que la esencia de la apelación era la de un recurso que se concedía a la parte agraviada por una resolución de un juez inferior, para reclamar de ella y obtener su revocación por parte del tribunal superior. La regulación que se proponía, en cambio, si bien empezaba con las causales típicas de la apelación, incluía causales fundadas en vicios de forma del procedimiento propios de un recurso de nulidad. Si lo que se quería era agilizar el conocimiento de las apelaciones, bastaba con prohibir rendir nuevas pruebas en el segundo grado y aplicar la norma referida a la falta de comparecencia del recurrente, es decir, tener el recurso por no interpuesto. Por último, sostuvo que el inciso segundo era propio del establecimiento de un recurso de nulidad en cuanto tenía por finalidad corregir errores de procedimiento.

10. El Presidente del Consejo de Defensa del Estado abogado señor Urrejola, sostuvo que la eliminación de la posibilidad de revisar los hechos por parte de las Cortes de Apelaciones y el acotamiento de las causales de nulidad podían ocasionar un gran perjuicio al Fisco. Agregó que en atención a los montos por los que se demanda al Estado y la creciente cantidad de juicios en su contra, resultaba conveniente que el Consejo pudiera asumir una buena defensa y se procurara la igualdad de armas entre las partes.

Debate

El profesor señor Pinochet se mostró partidario de desechar las opiniones de quienes son de la idea de reemplazar el recurso de apelación por uno de nulidad, argumentando que el primero de estos recursos permite la revisión del fallo de primera instancia en los hechos y en el derecho, lo que no guardaría congruencia con el principio de inmediación. Sostuvo que no era posible extremar los ejes en que se funda la reforma porque, por ejemplo, en el caso del principio de la oralidad, también el proyecto consideraba la presentación de escritos en la fase inicial del proceso. No era posible, entonces, exigir que la inmediación tuviera un carácter absoluto. De no permitirse la revisión de los hechos establecidos en primera instancia, se corría el riesgo que afecta a la justicia laboral en el sentido que los jueces que conocen del recurso de nulidad, no pueden corregir los errores de hecho contenidos en las sentencias que revisan.

El profesor señor Maturana señaló que se pensaba en un recurso de apelación de carácter restringido que, no obstante, cumpliera con

los parámetros internacionales. Al respecto, refiriéndose al principio de inmediación, señaló que en materia documental no tenía importancia alguna y resultaba verdaderamente absurdo que alguien pudiera argumentar la nulidad de un juicio y obligar a su repetición, respecto de probanzas que pueden valorarse fácilmente por los jueces del fondo.

Asimismo, en el caso de los audios, si estos eran de claridad suficiente y no daban lugar a duda alguna, parecía igualmente absurdo tener que repetir el juicio en virtud del principio de la inmediación. Respecto de este punto, se preguntó cuántas veces sería necesario hacer declarar a un testigo que, incluso, puede ser alguien que viva exclusivamente de sus emolumentos, para acreditar los hechos a fin de satisfacer las exigencias de los partidarios de un sistema absoluto de inmediación. Creía que debía recurrirse a la repetición del juicio en los casos en que fuera absolutamente imprescindible.

El profesor señor Tavolari refiriéndose a la aparente contradicción entre la apelación y el principio de inmediación, señaló que no era posible restringir este recurso si se quería cumplir con los acuerdos internacionales. Citando al efecto un fallo de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, recaído en el proceso “Herrera Ulloa con Costa Rica”, indicó que había señalado que aquellas legislaciones que no contemplaran en sus ordenamientos un recurso que permitiera la revisión de los hechos y el derecho, no satisfacían las exigencias de la Convención Americana de Derechos Humanos, luego no era posible eliminar un recurso que permitía revisar los hechos y el derecho para reemplazarlo por otro que solamente permitía la revisión del segundo. Tal fallo coincidía con lo que la misma Corte sostuvo en la opinión consultiva 11-90, en la que señaló que al proceso civil le eran aplicables íntegramente las reglas y garantías del proceso penal.

En lo que se refería a la relación entre el principio de inmediación y la apelación, reconoció que en un comienzo fue un defensor acérrimo de la primacía de ese principio, pero que luego ha aceptado que mediante el recurso debe ser revisado todo aquello que se pueda revisar. Reconoció que el tribunal superior no puede conocer aquello que el juez inferior pudo percibir de un modo personalísimo al recibir la probanza, pero esa impresión personal debe constar en la sentencia sujeta a revisión. Citando al efecto un fallo de la Corte Suprema de Argentina, país en que se aplica el sistema oral, indicó que había señalado que la interpretación de la ley procesal “debe permitir una revisión amplia de la sentencia, todo lo extensa que sea posible al máximo esfuerzo de revisión de los jueces de casación, conforme a las posibilidades y constancias de cada caso particular y sin magnificar las cuestiones reservadas a la inmediación, solo inevitables por imperio de la oralidad conforme a la naturaleza de las cosas.”

Refiriéndose, en seguida, al artículo mismo, señaló que el proyecto fusionaba en una sola línea de impugnación, distintos capítulos

de reproche de la sentencia y si bien la apelación había sido históricamente un recurso de mérito, ahora se le agregaba la aptitud para invalidar. Refirió que actualmente los recursos de casación en contra de sentencias de primera instancia normalmente no eran acogidos por cuanto, en virtud de una interpretación mayoritaria de las Cortes, se entendía que si el defecto era susceptible de corregirse por la vía de la apelación, el recurso debía ser desechado. Lo anterior significaba que como efecto del rechazo, debía el tribunal aplicar las costas al abogado patrocinante de la casación, generándose a consecuencias de esto una situación absurda, afortunadamente ya superada, por cuanto por la misma causal desechada, se terminaba modificando o revocando la sentencia por la vía de la apelación.

Por último, en cuanto a dar a este recurso el rótulo de apelación, señaló que ello no obedecía a una inadvertencia sino que a plena conciencia de que se trataba de un recurso que cubría dos posibilidades de impugnación.

Cerrado finalmente el debate, se aprobó el artículo en iguales términos por unanimidad, con los votos de los diputados señores Araya, Burgos, Cristián Mönckeberg y Squella.

Artículo 380.- (Pasó a ser 385)

Trata de las resoluciones recurribles señalando que el recurso de apelación solo tendrá lugar en contra de las sentencias definitivas, de las sentencias interlocutorias que pusieren término al juicio o hagan imposible su continuación, las que se pronunciaren respecto de la admisión o denegación de la intervención de un tercero, las que ordenen el pago de costas por un monto superior a cien unidades tributarias mensuales, las que desechen la incompetencia del tribunal, las que resuelvan acerca de la inhabilidad del juez o de falta de debido emplazamiento del demandado y las que se pronuncien sobre el otorgamiento, alzamiento, modificación, sustitución o cualquiera otra materia en relación con una medida cautelar, todas ellas pronunciadas por el tribunal de primer grado jurisdiccional. Todas las demás resoluciones serán inapelables, a menos que la ley dispusiere lo contrario.

Opiniones recibidas

1. El ministro señor Valdés estimó que el campo de aplicación del recurso era muy restringido, toda vez que no procedía contra aquellas sentencias interlocutorias que no pusieran término al juicio o hicieran imposible su continuación.

2. El profesor señor Otero consideró un error la restricción que se imponía a la procedencia del recurso en contra de las sentencias interlocutorias, señalando que debería incorporarse una

disposición propia del procedimiento de los juicios de menor cuantía, contenida en el N° 7 del artículo 698 del Código vigente, que establece que en los casos de apelaciones deducidas “contra resoluciones que no se refieren a la competencia o a la inhabilidad del tribunal, ni recaigan en incidentes sobre algún vicio que anule el proceso, el juez tendrá por interpuesto el recurso para después de la sentencia que ponga término al juicio. El apelante deberá reproducirlo dentro de los cinco días subsiguientes al de la notificación de la sentencia y en virtud de esta reiteración lo concederá el tribunal.” En consecuencia, era partidario de mantener la regla general respecto de las sentencias interlocutorias, debiendo ratificarse el recurso al momento de la sentencia definitiva, pero estableciendo que aquellos que se refieran a cuestiones de mayor importancia, como la incompetencia del tribunal, se concedan solo en el efecto devolutivo pero con la salvedad de elevar de inmediato los antecedentes a la Corte y se resuelvan en cuenta sin esperar la comparecencia de las partes, en aras a la urgencia de resolver el tema.

Debate

El profesor señor Silva explicó que la idea imperante en esta materia consistía en reservar la apelación para aquellas resoluciones que afectaran derechos en forma irreversible, como son las que ponen término al juicio o hacen imposible su prosecución y las que dicen resolución con las medidas cautelares. En todo caso, se había consagrado una causal amplia que permitía protegerse de cualquier desviación del debido proceso, de tal manera que si cualquiera de las partes se encuentra en una situación de indefensión, podría intentar el recurso.

Añadió que no se había contemplado el efecto diferido de las apelaciones, en atención a que se quiso fortalecer la instancia y despejar todas las resoluciones intermedias de carácter netamente procesal que pudieran ser resueltas por el juez.

El profesor señor Botto hizo presente que la prueba era un elemento esencial en un procedimiento que debe ceñirse a las exigencias constitucionales de ser racional y justo, pero que no se cumplía con tales exigencias cuando la resolución que denegaba un medio de prueba no era susceptible de revisión. Recordó que en el proceso se enfrentan dos partes que se controlan mutuamente y que están, a la vez, sometidas al control del juez de primer grado, sujeto, por su parte, al control del recurso. Conforme a lo anterior, no permitir la revisión de una resolución dictada durante el procedimiento que deniega un medio de prueba, atentaría contra el debido proceso. Al efecto, señaló que en tal forma se había pronunciado la Corte Suprema en el informe emitido a esta Comisión, en que refiriéndose específicamente a las resoluciones susceptibles del recurso, señala que es contraria a que este sea procedente solo respecto de las sentencias definitivas e interlocutorias que pongan término al juicio o hagan imposible su

prosecución y a los demás casos puntuales que señala esta norma, por considerar que se trataría de una limitación que atentaría contra la garantía constitucional del debido proceso, por no ser adecuado eliminar la posibilidad de revisión inmediata de lo actuado por un tribunal que hubiere alterado gravemente los derechos de las partes o la sustanciación regular del juicio.

Al respecto, creía que esta situación podría arreglarse trasladando a este artículo la letra g) del siguiente.

El profesor señor Silva discrepó de la opinión anterior por estimar que el proceso no había sido concebido para apelar sistemáticamente en contra de todas las sentencias interlocutorias que se dicten en el proceso, ya que ello no se avenía con el carácter concentrado del procedimiento, orientado a brindar una justicia oportuna. En todo caso, la circunstancia de denegarse un medio probatorio relevante, que sea determinante para resolver la causa y cuya falta afecte los derechos de las partes, colocándolas en situación de indefensión, estaría prevista en la letra h) del artículo siguiente, la que contempla como causal de apelación el hecho de que, en general, no se hubieren respetado los derechos y garantías procesales de las partes, dejándolas en la indefensión.

El profesor señor Botto reconoció que la causal de denegación de prueba estaba recogida en la letra h) del artículo 381 (que pasó a ser 386), pero le parecía que el problema que había planteado era de tal entidad que retardar el medio de impugnación por esta causal para la sentencia definitiva, no cumplía con la exigencia constitucional de un justo y racional procedimiento. Por ello, insistió en traspasar a esta disposición la causal de la letra g) del precitado artículo, la que se refiere a las sentencias que hubieren rechazado diligencias probatorias ofrecidas oportunamente o hubieren sido rechazadas en forma indebida o se hubieren rendido en una forma no prevista en la ley.

El profesor señor Maturana hizo presente la importancia de abordar los recursos con uniformidad de criterios, señalando que la apelación que se proponía se insertaba dentro de un procedimiento oral, en el que por regla general, no tenían cabida los recursos con efecto diferido, tal como sucedía en materia penal y laboral. De aceptarse la propuesta del profesor señor Botto, se desvirtuaría la centralidad del proceso oral. Por otra parte, consideró que se garantizaba plenamente la igualdad de condiciones entre las partes porque el juez que excluye una prueba que considera impertinente, se verá expuesto no solo a que se apele de la sentencia definitiva que dicte sino a que esta sea anulada. Además de lo anterior, no era frecuente que los jueces declararan, en forma arbitraria, impertinente una probanza como podía desprenderse de la jurisprudencia, cuyo análisis demostraba la gran cantidad de prueba de esa característica aceptada en primer grado y que rompía la procedencia del juicio oral. Señaló que de aceptarse la procedencia de la apelación en estos casos, se generaría una mayor discusión, difiriendo la centralidad del juicio, afectando la programación de las audiencias y con ello la inmediación, principio básico

que se inspira en la idea que la prueba se rinda y sea percibida por el tribunal lo más pronto posible luego de producidos los hechos. Dijo no conocer casos en que se hayan producido situaciones de indefensión en los juicios orales por aplicación de la norma que limita la apelación y que excluye prueba impertinente. Terminó señalando que en los procesos orales, a diferencia de los escritos, el derecho de rendir una probanza se aprecia con más claridad al revisar la sentencia, porque en ellos se analizan todos los errores que se pudieron haber cometido a lo largo del procedimiento, lográndose así pleno respeto por las garantías constitucionales, siendo una máxima de estos procedimientos que la sentencia que se dicte con violación del derecho de rendir prueba, sea anulada.

El profesor señor Silva explicó que el procedimiento que se proponía era totalmente distinto al actual, por cuanto se le asignaba un carácter binario, que suponía una parte escrita en la fase de discusión y una oral en lo restante. Si se consagrara un sistema recursivo amplio, en que toda resolución fuera impugnable, ya sea por la vía de la reposición o de la apelación, se estaría estableciendo un mecanismo incompatible con un procedimiento oral, caracterizado por la inmediación y la concentración, más propio de los sistemas escritos y desconcentrados. En efecto, si todo el sinnúmero de resoluciones libradas durante las audiencias del procedimiento oral pudiera elevarse a la Corte de Apelaciones, reabriéndose nuevamente el juicio en sucesivas audiencias, el sistema se desvirtuaría totalmente. Por ello, por razones de coherencia, se proponía que todas aquellas resoluciones de carácter procesal, que no afectan derechos permanentes, puedan ser objeto del recurso de reposición, en tanto que las intermedias, que afectan derechos permanentes o las garantías más relevantes, serán siempre susceptibles de apelación.

En lo que se refería a la objeción del profesor señor Botto, en cuanto a que, a consecuencias de haberse rechazado un medio de prueba que deja a la parte en la indefensión, lo que daría lugar a apelar siguiendo el proceso hasta la dictación de la sentencia definitiva y, secuencialmente, la Corte de Apelaciones acogiera el recurso reconociendo la relevancia del medio de prueba omitido, sostuvo que el proyecto enfrentaba ese caso en forma más clara y categórica, porque si la ponderación que se haga en la sentencia definitiva, concluye que la probanza omitida es determinante para la resolución del pleito por haber afectado garantías constitucionales, da lugar a la anulación del proceso y obliga a su repetición. Si a lo anterior se agrega que la cautela de garantías constitucionales está prevista como una causal de control de la Corte Suprema, puede desprenderse que el resguardo del debido proceso corre tanto por cuenta de la Corte de Apelaciones por la vía de la nulidad, como de la Corte Suprema.

Reiteró que en el nuevo procedimiento solo son apelables las resoluciones de fondo como las interlocutorias que ponen término al juicio o hacen imposible su continuación, la sentencia definitiva y

las de carácter accesorio, como son las relativas a las medidas cautelares. Explicó que las sentencias interlocutorias, sin distinción, se establecen para garantizar el debido proceso, razón por la que en un procedimiento desconcentrado, a diferencia del que se propone, se permite apelar de ellas sucesivamente. En el nuevo procedimiento se plantea que tratándose de las resoluciones intermedias, esto es, de las sentencias interlocutorias que afectan el derecho de las partes al debido proceso, el recurso de apelación debe prepararse por la vía del recurso de reposición; luego si una de las partes quedó en una situación de indefensión a consecuencias de una diligencia intermedia del proceso e interpuso oportunamente el recurso de reposición, puede luego fundar un recurso de apelación en una causal de nulidad, de tal forma que por medio de la sentencia definitiva, siempre se podrá intentar el reclamo, vía nulidad, de cualquier afectación al debido proceso. Así se concentra en una sola oportunidad la revisión íntegra del procedimiento y de la sentencia. Precisó que todas las sentencias interlocutorias son susceptibles del recurso de reposición, el que constituye la forma de preparar el recurso de apelación en su vertiente de nulidad y es un requisito de su admisibilidad.

Ante algunas consultas, explicó que en el caso en que se hubiere interpuesto oportunamente el recurso de reposición pero se lo hubiere declarado inadmisible, la apelación que finalmente se interpusiera se entendería preparada porque aún cuando no se haya admitido a tramitación el primer recurso, se habrían agotado los medios para ello. En el caso que la reposición se hubiere interpuesto fuera de plazo, no podría alegarse que se ha preparado la apelación. Asimismo, requerido acerca de si sería necesaria también la preparación de la apelación cuando la causal invocada no corresponda a la vertiente de nulidad del recurso, señaló que en tal caso no era necesario porque solo sirve para preparar la petición de nulidad, haciendo presente que la nueva apelación era una fusión entre el actual recurso y la casación en la forma, siendo la preparación un requisito de esta última. En este aspecto no se innovaba respecto de lo que hoy existe.

El profesor señor Tavolari, ahondando más en el tema, sostuvo que el distinto régimen aplicable a las resoluciones judiciales susceptibles de apelación, estaba vinculado con la naturaleza del procedimiento en que se pronuncian. A diferencia del procedimiento escrito, el que se propone se lleva en audiencias orales y, por lo mismo, si en el sistema escrito se justifica la apelación respecto de muchas resoluciones, en este debe limitarse la procedencia del recurso en atención a su carácter concentrado y rápido. Añadió que en el procedimiento actual, la apelación procedía en contra de todas las resoluciones, con excepción de las de menor entidad como son los autos y los decretos salvo casos especiales, por lo que las resoluciones más importantes dictadas con anterioridad a la sentencia definitiva como son las interlocutorias, son apelables. En el nuevo sistema, no se atendía a la naturaleza jurídica de la resolución sino a su contenido, es decir, que pongan término al juicio o hagan imposible su continuación o contengan una determinada decisión, fijando unos estándares similares a los

que actualmente se establecen para el recurso de casación. El recurso de apelación que se establecía comprendía dos vías de impugnación; la nulidad que recoge casi todas las causales actuales de casación en la forma, y la apelación tradicional pero reducida a determinadas resoluciones, obedeciendo a una decisión político administrativa orientada a la mejor forma de proceder en la materia.

El diputado señor Burgos señaló que el sistema recursivo que se proponía implicaba una relación muy estrecha entre los distintos recursos, de tal manera que quienes estén de acuerdo con él deberán aprobarlo en su conjunto, porque no tendría sentido, por ejemplo, rechazar la apelación por creer mejor el sistema vigente, y, luego, manifestarse a favor del recurso extraordinario.

El profesor señor Maturana efectuando un análisis comparativo de los procesos orales, señaló que el sistema recursivo que se proponía, respondía a los mismos parámetros que el penal y el laboral, ya que el control de lo que sucede en la instancia se efectúa por medio del contradictorio, siendo excepcionales los recursos de carácter jerárquico, los que proceden respecto de determinadas resoluciones; así, las que producen efectos que pudieran considerarse dañinos con consecuencias permanentes, como las interlocutorias que ponen término al juicio o hacen imposible su prosecución, son impugnables durante la tramitación del juicio, revisándose la totalidad de los vicios en que se ha incurrido durante el procedimiento y de los que no se pudo reclamar. Por tanto, las sentencias interlocutorias distintas de las mencionadas, si bien no son apelables directamente, lo son por medio de la sentencia definitiva que se impugna para corregir los vicios en que se pudo incurrir al dictárselas

Ampliando su exposición, señaló que a diferencia de los procedimientos escritos, los que son de lato conocimiento y permiten durante su tramitación continuas interrupciones por medio de los recursos interpuestos por vía ordinaria, los orales son concentrados y no pueden admitir disrupciones por la vía de recursos de apelación, ya que se perdería la concentración. Por ello, en el sistema oral el control recursivo es amplio en la revisión de la sentencia definitiva puesto que comprende no solo los vicios en que se pudo incurrir en esta, sino también los que se hayan generado durante el proceso y que afectan los derechos de las partes.

El diputado señor Araya, acogiendo la observación del profesor señor Botto, fundada, a su vez, en el informe hecho llegar por la Corte Suprema, presentó una indicación para incorporar en este artículo la letra g) del artículo 381, agregando luego de las palabras “ hagan imposible su continuación,” lo siguiente: “ las que hubieran rechazado diligencias probatorias ofrecidas oportunamente, hubieren sido rechazadas en forma indebida o se hubieren rendido esas diligencias en una forma no prevista en la ley,”

Fundamentó el diputado su indicación señalando que rendir la prueba es un derecho fundamental propio de la esencia del debido proceso y si bien hay pruebas que son directas como la instrumental, hay otras cuyo resultado depende de su ejecución, como el informe de peritos o la declaración testimonial, por lo que si se deniega esta última, el tribunal que conozca en segundo grado deberá imaginarse cuál podría ser su resultado, a fin de determinar acerca de su trascendencia y el posible agravio que justificaría la revocación. Además de lo anterior, argumentó una razón de orden económico para fundamentar esta indicación, señalando que resulta mejor sanear todo el tema de la prueba antes de su rendición y no tener que anular todo con una prueba ya rendida, lo que tiene el inconveniente de que en el nuevo juicio que se entable ya se conocerá esa prueba y por mucho que sea nula, se afectará la pureza de la que se presente en el nuevo juicio.

El diputado señor Burgos consideró que la indicación complicaría el sentido que se ha dado a la apelación en el proyecto, procediendo la Comisión a rechazarla, sin mayor debate, por mayoría de votos (2 votos a favor, 4 en contra y 1 abstención). Votaron a favor los diputados señores Araya y Schilling. En contra lo hicieron los diputados señora Turres y señores Burgos, Cristián Mönckeberg y Squella. Se abstuvo el diputado señor Cardemil.

Por último, el abogado señor Mery hizo presente que parecía muy elevado el monto de las costas que ordenara una sentencia pagar para hacer procedente la interposición del recurso, ya que cien unidades tributarias mensuales equivaldrían a la fecha a $ 4.032.600, lo que significaría que resoluciones que condenaran al pago de costas por una suma inferior serían inapelables. Creía que ello podría afectar a determinados segmentos de la economía.

El diputado señor Burgos no compartió la preocupación expresada por el abogado porque el tema de las costas era una cuestión más de apreciación que de derecho.

Acogiendo la observación, los diputados señora Turres y señor Schilling presentaron una indicación para reemplazar la palabra “cien” por “cincuenta”.

Cerrado finalmente el debate, se aprobó la indicación conjuntamente con el artículo por mayoría de votos (6 votos a favor y 1 en contra). Votaron a favor los diputados señora Turres y señores Araya, Cardemil, Cristián Mönckeberg, Schilling y Squella. En contra lo hizo el diputado señor Burgos.

Artículo 381.- (Pasó a ser 386)

Enumera las causales específicas del recurso de apelación, señalando que cuando este se fundamente en la infracción a las normas que consagren derechos o garantías procesales cometidas en el

primer grado jurisdiccional, deberá alegarse y configurarse una o más de las siguientes causales:

a) Que la sentencia hubiere sido pronunciada por un tribunal incompetente, carente de jurisdicción o no integrado por jueces designados de conformidad a la ley; cuando hubiere sido pronunciada por un juez al que la ley le prohibiere intervenir en razón de haberse declarado o encontrarse pendiente su declaración de inhabilidad en conformidad a la ley; y cuando hubiere sido pronunciada por un juez con infracción a lo previsto en el artículo 202[68];

b) Que la sentencia hubiere sido dictada en oposición a otra sentencia pasada en autoridad de cosa juzgada, siempre que esta se haya alegado oportunamente en el juicio;

c) Que en la sentencia definitiva se hubieren omitido alguno de los requisitos previstos en el artículo 206[69] números 4), 5), 6), en los casos que ellos fueren exigibles, y 7), o bien, que en las sentencias interlocutorias se hubiere omitido su fundamentación al tenor de lo previsto en el artículo 205[70];

d) Que la sentencia se hubiere dictado ultrapetita, esto es, otorgando más de lo pedido por las partes, o extrapetita, esto es, extendiéndola a puntos no sometidos a la decisión del tribunal, sin perjuicio de la facultad que este tenga para fallar de oficio en los casos determinados por la ley;

e) Que la sentencia contenga fundamentos o decisiones contradictorios;

f) Que se hubiere omitido el emplazamiento del demandado en la forma prevista en el artículo 260[71] o la citación de las partes para la audiencia preliminar o para la audiencia de juicio;

g) Que se hubieren rechazado diligencias probatorias ofrecidas oportunamente, hubieren sido rechazadas en forma indebida o se hubieren rendido esas diligencias en una forma no prevista en la ley; y

h) Que, en general, no se hubiere respetado los derechos y garantías procesales de las partes, dejándolas en la indefensión.

Su inciso segundo agrega que no será admisible el recurso de apelación interpuesto en contra de una sentencia definitiva cuando se funde en un vicio o causal específica de impugnación que ya hubiere sido objeto de un recurso de apelación deducido en contra de una sentencia interlocutoria durante el procedimiento.

Opiniones recibidas

1.- El profesor señor Correa señaló que las causales establecidas en este artículo deberían ser propias del establecimiento de un

[68] Pasó a ser 203.
[69] Pasó a ser 207.
[70] Pasó a ser 206.
[71] Pasó a ser 262.

recurso de nulidad, entendiendo que este tiene por finalidad corregir errores de procedimiento para obtener su reparación.

2.- El ministro señor Astudillo señaló que al refundir las causales tradicionales de casación en la forma en el recurso de apelación, el que asume la condición de recurso de nulidad, se eliminaba el primero, lo que no le parecía aconsejable porque fusionar en un mismo recurso causales propias de impugnación con las de mérito no contemplaba que la revisión, el planteamiento de las mismas y su resolución eran diferentes.

Debate

El profesor señor Tavolari señaló que esta nueva regulación incorporaba bajo el nombre de recurso de apelación, impugnaciones de mérito o de fondo e infracciones que apuntan a la validez de las actuaciones o de la sentencia. Agregó que en el régimen actual, las primeras corresponden al recurso de apelación y las segundas, a la casación de forma. Explicó que la fusión señalada se basaba en la experiencia práctica, por cuanto el Código vigente dispone que no se dará lugar al recuso de casación en la forma si el recurrente no ha experimentado un perjuicio reparable solo con la invalidación del fallo. Además de lo anterior, la casación de forma se interpone habitualmente conjuntamente con el recurso de apelación en contra de las sentencias de primera instancia, con lo que las Cortes, aunque adviertan la existencia del vicio, entienden que pueden corregir o subsanar el defecto al fallar la apelación. Siendo lo anterior una costumbre que se ha convertido en una regla, el proyecto incorpora las causales de casación en la forma en la apelación, lo que no debería dar origen a confusiones. Por otra parte, no existen modificaciones de envergadura respecto de la tramitación y características de los actuales recursos de apelación y casación de forma.

Ante la observación del diputado señor Burgos en cuanto a que se habían formulado reparos a la confusión entre el recurso de nulidad y la apelación, el profesor señor Maturana explicó que el Código actual partía de distintos supuestos en materia de recursos, por lo que la confusión que podría alegarse consistiría en la aplicación de los mismos recursos en procedimientos que se rigen por reglas distintas. Explicó que el Código vigente se sustenta en el principio de que todas las resoluciones son apelables, lo que se corresponde con un procedimiento de lato conocimiento, sometido a un control por etapas, a consecuencias de lo cual el recurso se considera como algo provisional que no resuelve las cuestiones en forma definitiva, puesto que constituye una preparación para reclamar en contra de la sentencia definitiva mediante un recurso de apelación y de casación. En cambio, en el sistema que se propone, se elimina este doble grado porque en este caso rige el principio de la concentración. Agregó que en el juicio oral la impugnación se centra en la sentencia pero en una doble perspectiva, efectuando un control total, por cuanto se revisa no solo la sentencia sino también todos aquellos errores en que se incurrió durante el curso del procedimiento y de los cuales el tribunal de alzada no pudo tener

conocimiento. Frente a estos errores en los que se ha incurrido durante el procedimiento y que afectan a la sentencia definitiva, la nulidad procesal constituye la última ratio, por lo que colocar la casación por sobre la apelación significa incumplir el principio básico del juicio oral, cual es pronunciarse sobre el mérito, lo que se verifica al resolver sobre la apelación. Por tanto, las causales de nulidad únicamente se debaten cuando no se haya eliminado el perjuicio al acogerse el recurso de apelación.

Sostuvo que esto era habitual hoy día en la práctica de los tribunales, generando una situación injusta respecto del abogado, porque si interpone un recurso de casación en la forma conjuntamente con el de apelación y se acoge la apelación, se rechaza la casación por estimar subsanado el perjuicio en virtud de la sentencia definitiva. De ahí, entonces, la proposición del proyecto, en el sentido de desformalizar el control respecto de la sentencia, permitiendo que la nulidad solo se acoja cuando la apelación no sea el medio de impugnación y que opere, tal como sucede con la nulidad procesal, como última ratio si no ha sido posible subsanar el defecto mediante la apelación. Por tanto, contrariamente a lo que sucede hoy día en que la apelación es un recurso ordinario que procede por regla general, en el nuevo sistema pasa a ser un recurso excepcional y concentrado en contra de la sentencia definitiva. Lo anterior no haría más que reconocer lo que sucede hoy en la práctica, además de explicitar la forma en que deben concebirse los recursos en el procedimiento oral.

El abogado señor Mery quiso saber si sería posible como consecuencia de la suerte de mezcla de los recursos de casación en la forma y de apelación que se proponía, que además de los argumentos expuestos en el escrito de apelación, pudiera el juez, en aplicación del principio de que el juez conoce el derecho (iura novit curia) invocar argumentaciones que no han sido consideradas en él, lo que le parecía importante precisar porque en la casación no es posible enmendar o agregar argumentos de derecho o introducir innovaciones de ninguna especie.

Ante las inquietudes del diputado señor Cristián Mönckeberg acerca de la posibilidad de hacer un distingo respecto de este recurso, asignando una denominación especial a la vertiente de nulidad y del diputado señor Burgos acerca de las razones por las cuales se habría optado por dar el nombre de apelación a un recurso que en una de sus aristas es de nulidad, el profesor señor Maturana explicó que al respecto se habían atenido a la experiencia surgida del debate acerca de los recursos en el sistema procesal penal, en el que se habían planteado distintas alternativas para el recurso de nulidad, el que terminó por conservar el nombre, pero dio lugar a una serie de problemas dado que, por lo general, se trata de un recurso formalista y existen controles de admisibilidad por defectos de forma como, por ejemplo, no mencionar un artículo, no precisar una causal, etc., lo que ha llevado a que cada vez que se ha recurrido de nulidad en materias penal y laboral, las Cortes de Apelaciones efectúan una revisión menor de lo fallado en primera instancia. Por ello y en atención a que en el nuevo Código

los recursos son sistémicos y están limitados durante la tramitación de la instancia, se optó por utilizar la denominación de apelación porque históricamente este concepto evoca el mérito y no el cumplimiento de formalidades que se asocia al hablar de recurso de nulidad, el que supone una competencia limitada y causales específicas, todo lo que conduce al formalismo.

Añadió que lo que caracterizaba a los procesos orales era la informalidad, por lo que en materia recursiva se privilegiaba el control del mérito y no de las formas, a lo que ayudaba la denominación de apelación porque prescindía de los formalismos y posibilitaba un control amplio, siendo de la esencia del recurso la causal genérica que permite revisar el fondo y reclamar por errores de hecho o de derecho, contrariamente a lo que sucede con la nulidad. Precisó que en la apelación solamente se revisarían las formas cuando no es posible superar los obstáculos por medio de la causal genérica, por lo que podría afirmarse que la nulidad está al servicio de la apelación cuando no se puede superar el obstáculo acudiendo a la causal genérica. Insistió en que lo anterior no innovaba acerca de lo existente, según lo había señalado anteriormente.

El profesor señor Silva recordó que no siempre la apelación ha sido exclusivamente de mérito porque el recurso que se ejerce actualmente respecto de las sentencias interlocutorias que se pronuncian sobre excepciones dilatorias o incidentes de nulidad, se relaciona con la conformidad ritual del proceso y no con el mérito. En todo caso, la nomenclatura utilizada en el proyecto provenía del Código español, en que la apelación comprende tanto el mérito como la nulidad.

Cerrado finalmente el debate, se aprobó el artículo en iguales términos por unanimidad, con los votos de los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Cardemil y Squella.

Artículo 382.- (Pasó a ser 387)

Trata del plazo y la forma de interposición del recurso, señalando que deberá interponerse dentro de los diez días siguientes a la notificación de la sentencia definitiva, o dentro de los cinco días siguientes de la notificación de la resolución impugnada en los demás casos. Si la apelación se interpusiera en subsidio de un recurso de reposición, se estará a lo previsto en el artículo 377[72].

Su inciso segundo agrega que el recurso de apelación deberá ser interpuesto por escrito, con indicación de sus fundamentos de hecho y de derecho y de las peticiones concretas que se formularen. Si el recurso se fundamentare en la infracción de normas que consagren derechos o garantías procesales, el recurrente deberá expresar claramente la o las causales específicas que invocare, los hechos que las constituyen, y la circunstancia de haber reclamado oportunamente la infracción en el primer

[72] Pasó a ser 382.

grado jurisdiccional o de no haber tenido la oportunidad para hacerlo. Si se fundare en varias causales, se indicará si estas se invocan conjunta o subsidiariamente.

Su inciso tercero añade que interpuesto el recurso, no se podrá modificar sus fundamentos de hecho o de derecho ni las peticiones concretas ni modificar o agregar nuevas causales específicas, en su caso.

Su inciso cuarto previene que se entenderá que la parte no ha tenido oportunidad para reclamar de la infracción, cuando la ley no admitiere medio alguno de impugnación contra la resolución que contuviere el vicio o defecto, cuando este hubiere tenido lugar en el pronunciamiento mismo de la sentencia que se apela, ni cuando dicho vicio o defecto hubiere llegado al conocimiento de las partes después de pronunciada la sentencia.

Opiniones recibidas

El ministro señor Astudillo señaló que las exigencias de fundamentación del recurso que se plantean en este artículo, sugerían un grado de desequilibrio en una doble dimensión. Así, en lo que se refiere a defectos de procedimiento que afectan derechos esenciales se impondrían requisitos bastante estrictos, pero en lo tocante al mérito, solamente hacía referencia a los fundamentos de hecho y de derecho, lo que no tendría correspondencia con el estándar de fundamentación que se impone al fallo. Lo lacónico y relajado de tales expresiones abrirían espacio para retornar a un recurso de mero agravio, a la admisión de libelos de simple protesta que no sitúan debidamente la impugnación, lo que es particularmente necesario cuando se busca cuestionar la valoración probatoria.

No se produjo debate, aprobándose el artículo en iguales términos, por unanimidad, con los votos de los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Cardemil y Squella.

Artículo 383.- (Pasó a ser 388)

Se refiere al tribunal ante y para ante el que se interpone el recurso, señalando que este deberá interponerse ante el mismo tribunal que hubiere dictado la resolución y para ante su superior respectivo.

No dio lugar a debate, aprobándose el artículo en iguales términos, por unanimidad, con los votos de los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Cardemil y Squella.

Artículo 384.- (Pasó a ser 389)

Se refiere al control de admisibilidad por parte del tribunal a quo, señalando que este se pronunciará sobre la admisibilidad, dentro de quinto día de interpuesto el recurso. La inadmisibilidad podrá decretarse de

oficio o a petición de parte, y solo podrá fundarse en haberse deducido el recurso en contra de una resolución que no fuere impugnable por este medio o en haberse deducido fuera de plazo. La resolución que se pronuncie sobre la admisibilidad del recurso será susceptible de reposición, sin perjuicio del recurso de hecho que se reglamenta en el Título IV de este Libro.

No dio lugar a debate, aprobándose el artículo en iguales términos, por unanimidad, con los votos de los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Cardemil y Squella.

Artículo 385.- (Pasó a ser 390)

Se refiere a los efectos del recurso, señalando que el recurso de apelación comprenderá el efecto suspensivo solo en los casos en los cuales la ley señale expresamente que posee semejante alcance. Cuando se contemple por el legislador o se otorgue por resolución judicial simplemente apelación, sin indicar sus efectos, no se entenderá que comprende el efecto suspensivo.

Opiniones recibidas

El ministro señor Valdés sostuvo que conceder la apelación en el solo efecto devolutivo, permitiendo el cumplimiento de la sentencia mientras se encuentra pendiente la resolución del recurso, haría irrisorio el cumplimiento de lo resuelto en la segunda instancia cuando se haya optado por revertir lo resuelto en la primera instancia. Sostuvo que ello podía constatarse si se estudiaba lo que ocurría con los recursos de casación en la forma y en el fondo cuando la fianza de resultas que se haya exigido es muy baja. Señaló que cuando la sentencia recurrida de casación ha sido cumplida, resultaba muy difícil revertirla.

No se produjo debate, aprobándose el artículo en iguales términos, por unanimidad, con los votos de los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Cardemil y Squella.

Artículo 386.- (Pasó a ser 391)

Trata de los alcances de la concesión de la apelación en el cumplimiento de la sentencia impugnada, señalando que cuando se conceda la apelación sin comprender el efecto suspensivo, seguirá el tribunal inferior conociendo de la causa, procediendo la ejecución de la sentencia de conformidad a las normas del Subpárrafo 2° del Capítulo 4° del Título XIII, del Libro Primero.

Su inciso segundo agrega que si se revocare un fallo que ya se hubiere cumplido, deberá el tribunal de primer grado jurisdiccional decretar todas las medidas necesarias para que se restituya a las partes a la posición en que se encontraban con anterioridad a la ejecución de la sentencia, sin perjuicio de los derechos de terceros.

A sugerencia de la abogado representante de la Biblioteca del Congreso, se completó la referencia contenida al final del inciso primero, agregando después de las expresiones “Subpárrafo 2°” los términos “ del Párrafo 1°”.

No se produjo debate, aprobándose el artículo con la adición señalada, por unanimidad, con los votos de los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Cardemil y Squella.

Artículo 387.- (Pasó a ser 392)

Trata de la orden de no innovar, señalando que el tribunal de alzada, a petición del apelante podrá decretar orden de no innovar. La orden de no innovar suspende los efectos de la resolución recurrida o paraliza su cumplimiento, según sea el caso. En la misma resolución que concede la orden de no innovar podrá el tribunal restringir estos efectos.

Su inciso segundo agrega que los fundamentos de las resoluciones que se dicten de conformidad al inciso precedente no constituirán causal de inhabilidad.

Su inciso tercero añade que las peticiones de orden de no innovar serán distribuidas por el Presidente de la Corte, mediante sorteo, entre las salas en que esté dividida y se resolverán en cuenta. Decretada una orden de no innovar, el recurso gozará de preferencia para su vista en audiencia pública.

El abogado señor Mery señaló que representaba un gran avance el hecho de que siempre deba fundarse la resolución que se pronuncia sobre la orden de no innovar, lo que guarda relación con lo establecido en el artículo 205 (que pasó a ser 206) y justifica que el inciso segundo señale que los fundamentos de estas resoluciones no constituyen causal de inhabilidad.

No se produjo mayor debate, aprobándose el artículo en iguales términos por unanimidad, con los votos de los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Cardemil y Squella.

Artículo 388.- (Pasó a ser 393)

Trata de los alcances de la concesión de la apelación, estableciendo que cuando la apelación comprenda el efecto suspensivo, se suspenderá la competencia del tribunal inferior para seguir conociendo de la causa.

Su inciso segundo agrega que conservará, sin embargo, competencia para pronunciarse sobre el otorgamiento, alzamiento,

mantención o modificación de medidas cautelares; conocer de las gestiones a que dé origen la interposición del recurso hasta que se eleven los antecedentes al superior y de aquellas que se realicen para declarar la terminación del proceso o del recurso; y para resolver sobre todos aquellos otros asuntos en que por disposición expresa de la ley mantenga competencia.

No se produjo debate, aprobándose el artículo en iguales términos por unanimidad, con los votos de los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Cardemil y Squella.

Artículo 389.- (Pasó a ser 394)

Se refiere a la concesión o denegación del recurso de apelación, señalando que transcurridos cinco días desde la concesión del recurso de apelación, el juez informará de ello por medios electrónicos al tribunal de alzada, poniendo a su disposición todos los antecedentes necesarios para resolver la cuestión. Si adicionalmente fuere indispensable elevar antecedentes que consten de soportes materiales, estos deberán ser remitidos dentro de los tres días hábiles siguientes a la última notificación de la resolución que concede el recurso.

Su inciso segundo agrega que un auto acordado de la Corte Suprema regulará la forma en que se dará aplicación al procedimiento previsto en el inciso anterior.

Su inciso tercero dispone que la resolución que deniegue un recurso de apelación debiendo concederlo, lo conceda no debiendo hacerlo o bien lo otorgue con efectos no ajustados a la ley, será susceptible del recurso de reposición, sin perjuicio del recurso de hecho previsto en el Título IV de este Libro.

No se produjo debate, aprobándose el artículo en iguales términos por unanimidad, con los votos de los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Cardemil y Squella.

Artículo 390.- (Pasó a ser 395)

Se refiere a la comunicación de recepción de los antecedentes, señalando que una vez recibidos los antecedentes por el tribunal ad quem, este lo comunicará a las partes por medio de registro.

No se produjo debate, aprobándose el artículo en iguales términos por unanimidad, con los votos de los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Cardemil y Squella.

Artículo 391.- (Pasó a ser 396)

Trata sobre los derechos de los recurridos, estableciendo que dentro del término de cinco días de comunicado el ingreso del recurso de apelación al tribunal ad quem, las demás partes del juicio podrán solicitar por escrito ante este mismo tribunal su inadmisibilidad, formular observaciones o adherirse a él, de conformidad al artículo 395[73].

Su inciso segundo agrega que si el recurrido adhiere a la apelación el apelante principal tendrá asimismo el derecho a solicitar su inadmisibilidad. Este derecho deberá ejercerlo dentro del plazo de cinco días de comunicada o presentada en su caso la adhesión a la apelación.

Su inciso tercero establece que en este último caso el tribunal ad quem se pronunciará en una misma resolución acerca de la admisibilidad del recurso de apelación y de la adhesión a este, aplicándose a esta última las normas del artículo siguiente.

No dio lugar a debate, aprobándose el artículo en iguales términos por unanimidad, con los votos de los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Cardemil y Squella.

Artículo 392.- (Pasó a ser 397)

Trata del control de admisibilidad por parte del tribunal ad quem, señalando que comunicada la concesión del recurso de apelación al tribunal ad quem y una vez vencidos los plazos referidos en el artículo anterior, este examinará en cuenta su admisibilidad, pudiendo declararlo inadmisible por resolución fundada, total o parcialmente, de oficio o a petición de parte, en uno cualquiera de los siguientes casos:

a) Si el recurso se hubiere interpuesto fuera de plazo o respecto de resolución inapelable;

b) Si el recurso no tuviere fundamentos de hecho o de derecho o peticiones concretas;

c) Si habiéndose invocado la infracción a normas o garantías procesales, no se hubiere expresado la o las causales específicas en que se fundamentare el recurso, o los hechos que las constituyen;

d) Si en el mismo caso anterior y tratándose de leyes atingentes al procedimiento, no se hubiere reclamado oportunamente la infracción, mediante el ejercicio en todos sus grados de los medios de impugnación contemplados en la ley. Con todo, no será necesaria dicha reclamación, cuando la ley no admitiere medio alguno de impugnación contra la resolución que contuviere el vicio o defecto, cuando este hubiere tenido lugar en el pronunciamiento mismo de la sentencia que se apela, ni cuando

[73] Pasó a ser 400.

dicho vicio o defecto hubiere llegado al conocimiento de las partes después de pronunciada la sentencia.

e) En caso que el recurso de apelación se interpusiere en contra de una sentencia definitiva fundada en un vicio o causal específica de impugnación que ya hubiere sido objeto de un recurso de apelación deducido con anterioridad en contra de una sentencia interlocutoria durante el juicio.

Si el tribunal ad quem declarare inadmisible el recurso, comunicará su resolución al tribunal a quo, el cual procederá al cumplimiento del fallo si ello fuera procedente y así se le solicitare.

Si el tribunal lo declarare admisible, citará a las partes a una audiencia pública de vista del recurso, la cual tendrá lugar en la fecha que el tribunal determinare conforme a las normas de su funcionamiento interno. De la resolución que se dictare en estas materias solo podrá pedirse reposición.

Opiniones recibidas

El ministro señor Astudillo hizo presente que este artículo señalaba los parámetros a considerar para admitir el recurso y la procedencia del de reposición contra la resolución que lo declare inadmisible que, de acuerdo a la experiencia, difícilmente se acogerá. No obstante, no se establecía la procedencia del recurso de hecho, pese a que la práctica demuestra su necesidad. Agregó que la falta de este último recurso había sido suplida con el recurso de queja y, lo que era más grave, por supuestas facultades de oficio que tendría la Corte Suprema.

Se aprobó sin debate, en iguales términos, por unanimidad, con los votos de los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Cardemil y Squella.

Artículo 393.- (Pasó a ser 398)

Se refiere a la declaración de ineficacia del recurso hecha de oficio por parte del tribunal ad quem, señalando que si este declarase la inadmisibilidad del recurso, pero estimare posible que una o más de las causales específicas invocadas por la parte recurrente configure un vicio de ineficacia de la resolución recurrida, que ocasione su inexistencia o nulidad insanable, dejará constancia de ello en el proceso y citará a una audiencia pública, en la cual oirá a los abogados de las partes, respecto del vicio de ineficacia.

Su inciso segundo agrega que si el vicio se advirtiere después de celebrada la audiencia pública de vista del recurso, el tribunal solo podrá ejercer las facultades oficiosas referidas en el inciso anterior, después de citar a los abogados a una nueva audiencia pública para oírlos sobre el punto.

Su inciso tercero señala que en ningún caso podrá declararse de oficio la nulidad ya convalidada ni la inadmisibilidad del recurso en una oportunidad diversa de la prevista en el artículo anterior.

No dio lugar a debate, aprobándose el artículo en iguales términos por unanimidad, con los votos de los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Cardemil y Squella.

Artículo 394.- (Pasó a ser 399)

Trata de los límites del recurso, estableciendo que no obstante lo expuesto en el artículo anterior, y concluida la audiencia pública de vista del recurso, el tribunal ad quem podrá rechazar el recurso de apelación que se fundare exclusivamente en la infracción a las normas o garantías procesales o, en su caso, rechazar el capítulo referido a esas infracciones, en uno o más de los casos siguientes:

a) Si los hechos constitutivos de la causal invocada no influyeren en la parte dispositiva de la sentencia recurrida o se tratare de vicios de procedimiento que hubieren sido expresamente o tácitamente subsanados, sin perjuicio de las facultades del tribunal superior para corregir los que advirtiere en la tramitación del recurso;

b) Si de los antecedentes aparece de manifiesto que el recurrente no ha sufrido una indefensión procesal reparable solo con la invalidación del juicio y de la sentencia, o solo de esta última. Si el vicio invocado fuere la falta de pronunciamiento sobre alguna pretensión, excepción o defensa que se haya hecho valer oportunamente en el juicio, o de los requisitos de la resolución respectiva, podrá el tribunal superior limitarse a ordenar al tribunal de la causa que complete la sentencia, fijándole un plazo para ello.

Su inciso segundo agrega que completada la resolución, el tribunal inferior lo comunicará al superior y notificará a las partes, las que podrán impugnar el fallo complementario de acuerdo a las reglas generales.

Su inciso tercero añade que con todo, el tribunal de alzada no podrá impartir la orden prevista en el inciso anterior, si las partes hubieren ejercido el derecho a que se refiere el artículo 213[74] y el tribunal a quo hubiere declarado no haber lugar a completar la sentencia.

Opiniones recibidas

1. El profesor señor Correa sostuvo que este artículo debería ser propio del establecimiento de un recurso de nulidad, por cuanto

[74] Pasó a ser 214.

este tiene por objeto corregir errores de procedimiento para obtener su reparación.

2. El ministro señor Astudillo señaló que este artículo indicaba los límites para disponer la invalidación respectiva en virtud de un recurso de apelación en su vertiente de nulidad. Sin embargo, en el caso de la letra b), no se entendía el fundamento de la restricción para que la Corte pudiera ordenar completar un fallo cuando el tribunal de primer grado se ha negado a ello a petición de parte, porque si el vicio efectivamente existe, sería preferible que el juez que recibió la prueba y dictó el fallo lo repare, antes de provocar la dictación de una sentencia de reemplazo por un tribunal que, en este aspecto, fallará en única instancia, sin posibilidad de control posterior, salvo el recurso extraordinario.

No dio lugar a debate, aprobándose el artículo en iguales términos por unanimidad, con los votos de los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Cardemil y Squella.

Artículo 395.- (Pasó a ser 400)

Trata de la adhesión a la apelación, señalando que el apelado podrá adherirse a la apelación pidiendo la reforma o invalidación de la sentencia apelada, en los términos previstos en el artículo 382[75].

Su inciso segundo agrega que la adhesión a la apelación puede efectuarse en primer grado jurisdiccional antes de darse cumplimiento a lo previsto en el artículo 389[76] y, en segundo grado jurisdiccional, dentro del término de cinco días de comunicado el ingreso del recurso de apelación al tribunal ad quem.

Su inciso tercero añade que el escrito de adhesión a la apelación deberá cumplir con los mismos requisitos del recurso de apelación.

Su inciso cuarto dispone que en contra de la resolución del tribunal de primer grado jurisdiccional que se pronuncie acerca de la admisibilidad de la adhesión a la apelación, procederán los mismos recursos que en contra de la resolución que se pronuncie sobre la admisibilidad del recurso de apelación.

Su inciso quinto establece que no será admisible la adhesión a la apelación desde el momento en que el apelante haya presentado escrito para desistirse del recurso. En las solicitudes de adhesión y desistimiento se anotará por el funcionario competente del tribunal la hora en que se entreguen, si tales presentaciones no estuvieran sujetas a registro electrónico.

---

[75] Pasó a ser 387.
[76] Pasó a ser 394.

No dio lugar a debate, aprobándose el artículo en iguales términos por unanimidad, con los votos de los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Cardemil y Squella.

Artículo 396.- (Pasó a ser 401)

Trata de la prueba en el segundo grado jurisdiccional, señalando que sin perjuicio de lo establecido en el artículo 371[77], en segundo grado jurisdiccional no se admitirá prueba alguna con excepción de la documental, la que solo podrá aceptar el tribunal ad quem cumpliéndose los requisitos previstos en el artículo 289[78] y siempre que se acompañe hasta diez días antes de la fecha fijada para la audiencia de vista del recurso.

No se produjo debate, aprobándose el artículo en iguales términos por unanimidad, con los votos de los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Cardemil y Squella.

Artículo 397.- (Pasó a ser 402)

Se refiere a la nulidad de la sentencia, señalando que si el tribunal ad quem acogiere el recurso por una o más de las causales específicas invocadas por el recurrente, podrá limitarse a fundar su resolución en la causal o causales que le hubieren sido suficientes, y declarar si es nulo o no el juicio y la sentencia, o si solamente es nula la sentencia.

Su inciso segundo agrega que el tribunal ad quem podrá invalidar solo la sentencia y dictar, sin nueva audiencia, pero separadamente, la sentencia de reemplazo que se conformare a la ley, si acogiere el recurso por una cualquiera de las causales contempladas en las letras b), c), d, y e) del artículo 381[79], lo cual también se hará aplicable cuando anule de oficio la sentencia en los casos previstos en este Título.

Su inciso tercero establece que la sentencia de reemplazo reproducirá las consideraciones de hecho, los fundamentos de derecho y las decisiones de la resolución anulada, que no se refieran a los puntos que hubieren sido objeto del recurso o que fueren incompatibles con la resolución recaída en él, tal como se hubieren dado por establecidos en el fallo recurrido.

Opiniones recibidas

El ministro señor Astudillo estimó inadecuado que tratándose de las causales que dan lugar al pronunciamiento de una

[77] Pasó a ser 376.
[78] Pasó a ser 291.
[79] Pasó a ser 386.

sentencia de reemplazo, se prescribiera que el tribunal " podrá limitarse a fundar su resolución en la causal o causales que le hubieren sido suficientes". Al respecto señaló que si bien el artículo 384 del Código Procesal Penal contemplaba una disposición similar, ello se explicaba porque en ese procedimiento el efecto común u ordinario era la invalidación propiamente dicha pero con reenvío, no con sentencia de reemplazo. Agregó que en este caso, el tribunal que dicte la sentencia de reemplazo solo podrá hacerlo respecto de aquellos aspectos que han motivado la invalidación, por lo que al reemplazar la decisión de fondo, no podría pronunciarse sobre cuestiones que no hayan sido motivo que justifique la invalidación de la sentencia recurrida. Creía que la forma de redacción aludida podía generar equívocos o actuaciones que rebasaran los límites derivados de la estimación del recurso.

No se produjo debate, aprobándose el artículo en iguales términos por unanimidad, con los votos de los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Cardemil y Squella.

Artículo 398.- (Pasó a ser 403)

Trata de la nulidad del juicio y de la sentencia, estableciendo que salvo los casos mencionados en el artículo anterior, si la Corte acogiere el recurso de apelación anulando la sentencia y el juicio, determinará el estado en que hubiere de quedar el procedimiento y ordenará la remisión de los autos al tribunal no inhabilitado que correspondiere, para que este disponga la realización de un nuevo juicio. No será obstáculo para que se ordene efectuar un nuevo juicio la circunstancia de haberse dado lugar al recurso por un vicio o defecto cometido en el pronunciamiento mismo de la sentencia.

No se produjo debate, aprobándose el artículo en iguales términos por unanimidad, con los votos de los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Cardemil y Squella.

Artículo 399.- (Pasó a ser 404)

Trata de la improcedencia de recursos, disponiendo que en contra de la sentencia definitiva o interlocutoria de segundo grado jurisdiccional solo procederá el recurso extraordinario ante la Corte Suprema en los casos previstos en el Título V.

No se produjo debate, aprobándose el artículo en iguales términos por unanimidad, con los votos de los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Cardemil y Squella.

TÍTULO IV
EL RECURSO DE HECHO

Artículo 400.- (Pasó a ser 405)

Trata del objeto del recurso de hecho, señalando que tiene por objeto obtener del tribunal superior respectivo, que enmiende o revoque la resolución del inferior que no hubiere concedido el recurso de apelación debiendo hacerlo, que lo hubiere concedido siendo improcedente o lo hubiere otorgado con un efecto distinto al establecido por la ley.

Opiniones recibidas

El profesor señor Correa señaló que se cometía un error con dar a la solicitud de hecho, el apelativo de recurso, toda vez que la doctrina desde hace tiempo estaba de acuerdo en que no era tal. Ni siquiera el Código vigente lo establecía en esa condición, teniendo tal calificación el inconveniente de tener que aplicar en su tramitación las normas que regulan los recursos.

Debate

Ante la consulta del diputado señor Burgos acerca de la opinión sustentada por el profesor señor Correa, el profesor señor Tavolari discrepó del juicio emitido por este último, toda vez que el recurso de hecho efectivamente tiene ese carácter y no es una mera solicitud, denominándoselo usualmente recurso de queja, opinión que respaldó el profesor señor Pinochet, agregando que por esta vía se impugna una resolución que no concedió un recurso de apelación debiendo hacerlo, o lo concedió siendo improcedente o lo otorgó con un efecto distinto al establecido por la ley.

La diputada señora Turres propuso sustituir la preposición “con” por “en” por ser más preciso mantener la fórmula según la cual los recursos se conceden en un determinado efecto y no con un determinado efecto, opinión que la Comisión acogió, aprobando la propuesta conjuntamente con el artículo por unanimidad, con los votos de los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Cardemil y Squella.

Artículo 401.- (Pasó a ser 406)

Trata del plazo y forma de interposición del recurso, señalando que deberá interponerse dentro de quinto día contado desde la fecha de notificación de la resolución recurrida a la parte recurrente.

Su inciso segundo agrega que si se hubiere deducido un recurso de reposición en contra de la resolución que se haya pronunciado sobre la procedencia de la apelación y sus efectos, este plazo se contará desde la notificación a la parte de la resolución que hubiere fallado la reposición solicitada.

Su inciso tercero añade que el recurso de hecho deberá ser interpuesto por escrito, con indicación de sus fundamentos de hecho y de derecho y de las peticiones concretas que se formularen.

No se produjo debate, aprobándose el artículo en iguales términos, por unanimidad, con los votos de los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Cardemil y Squella.

Artículo 402.- (Pasó a ser 407)

Señala el tribunal ante y para ante el que se interpone el recurso, disponiendo que deberá interponerse ante el tribunal superior respectivo de aquel que hubiere dictado la resolución recurrida.

Se aprobó sin debate, sin más cambios que suprimir en el título los términos " y para ante", por unanimidad, con los votos de los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Cardemil y Squella.

Artículo 403.- (Pasó a ser 408)

Trata de la tramitación del recurso, señalando que presentado el recurso de hecho, el tribunal de alzada solicitará, cuando lo estime pertinente, los antecedentes e informes que considere necesarios para un debido pronunciamiento sobre el recurso, aplicándose en lo pertinente lo dispuesto en el artículo 389[80].

Su inciso segundo agrega que asimismo, a petición de parte, podrá decretar orden de no innovar, en los términos previstos en el artículo 387[81].

Se aprobó sin debate, en los mismos términos, por unanimidad, con los votos de los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Cardemil y Squella.

Artículo 404.- (Pasó a ser 409)

Se refiere al fallo del recurso, señalando que si el tribunal superior resolviendo el recurso de hecho no concediere la apelación, comunicará su resolución al inferior por medios electrónicos, devolviéndole los antecedentes que hubiere recibido y que consten de soportes materiales.

Su inciso segundo agrega que si resolviendo el recurso de hecho, la apelación fuere concedida, el tribunal superior determinará si lo es o no con efecto suspensivo, comunicándole su decisión al inferior por medios electrónicos y dando de oficio al recurso la tramitación que corresponda.

---

[80] Pasó a ser 394.
[81] Pasó a ser 392.

Su inciso tercero añade que en el caso del inciso anterior, si se hubiere concedido el recurso de apelación con efecto suspensivo o se hubiere decretado orden de no innovar respecto de la apelación concedida, quedarán sin efecto las gestiones posteriores a la negativa del recurso y que sean una consecuencia inmediata y directa del fallo apelado.

No se produjo debate, aprobándose el artículo en los mismos términos, por unanimidad, con los votos de los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Cardemil y Squella.

TITULO V
RECURSO EXTRAORDINARIO

El profesor señor Silva señaló que en el período comprendido entre 2005 y 2011, ingresaron alrededor de once millones de causas al sistema civil y los recursos de casación en sede civil sumaron dieciséis mil, de modo que un ínfimo porcentaje de esas causas fue conocido por la Corte Suprema y los recursos acogidos representan una cantidad aún inferior.

Sostuvo que dicho recurso tiene una impronta del siglo XIX y no se aviene a las necesidades ciudadanas del siglo XXI, donde la litigación es masiva y la doctrina es escasa. Por ello, el proyecto se centra en el interés general o bien común, en el entendido que es preferible contar con una Corte Suprema que participe en la génesis de una doctrina jurisprudencial de interés general, que sirva de guía a los tribunales y a los justiciables para orientar su accionar, que esté al servicio de todos los ciudadanos, y no con una Corte dedicada a solucionar casos puntuales que, desde el punto de vista cuantitativo, resultan ser ínfimos.

Desde esa perspectiva, las causas de interés general son amplias, pero no solo se trata de uniformar doctrinas contradictorias de sentencias de Cortes de Apelaciones, sino de que el máximo tribunal cree doctrina, modifique la que está errónea y homologue la contradictoria. Indicó que esta tarea que asumirá la Corte Suprema le permitirá evolucionar según el transcurso de las circunstancias sociales, políticas y económicas lo requieran. Por consiguiente, la doctrina, que no tiene per se carácter vinculante, sino que por su calidad y profundidad del análisis que implica, es modificable si un juez o una Corte de Apelaciones demuestra a la Corte Suprema un mejor raciocinio respecto de la misma hipótesis fáctica. Precisó que lo propio ocurre con la otra causal del recurso extraordinario, vinculada a las garantías constitucionales, en el sentido de que la Corte Suprema sea el último guardián del derecho al debido proceso de los justiciables, porque se requiere que exista un control de última instancia por parte del máximo

tribunal de aquellas circunstancias que puedan comprometer la responsabilidad del Estado frente a los tribunales supranacionales.

Añadió que el proyecto, con mucha honestidad, plantea que la Corte Suprema, cuyo rol cambiaría con el nuevo Código situándolo en el resguardo del interés general, debe elegir los casos que desea revisar con miras a este último y dar cuenta anualmente a la nación de la forma en que ha cumplido esta nueva función que está al servicio de la ciudadanía. En ese contexto, es posible comprender que se haya contemplado en el proyecto el mecanismo del certiorari, que carece de sentido objetivar las causales del recurso extraordinario más allá de lo necesario, pues hay un rol institucional que debe cumplir la Corte Suprema y que excede la rigurosidad formal que acaba siendo poco práctica e inviable.

Sostuvo que todas las propuestas alternativas que se han formulado, de una u otra manera, pretenden reimplantar la casación.

Si se analiza el mensaje del año 1903, a través de la casación se buscaba uniformar la jurisprudencia, de modo que no hubiera persona en Chile a quien se aplique la ley de manera diversa. Sin embargo, con la estructuración normativa de la casación, este interés general se fue trasladando hacia un interés particular, hacia la infracción de ley con influencia sustancial en lo dispositivo del fallo.

Fue de tal entidad la imposibilidad de atender el recurso en la forma estructurada, que debieron establecerse los llamados “filtros”, como las consignaciones, las citas taxativas de las leyes, entre otras, los que llevaron al ocaso del recurso en la segunda mitad del siglo XX, el que fue sustituido por el recurso de queja.

Añadió que no es posible pretender servir a dos fines distintos. El proyecto desea destacar una finalidad pública. Se pretende a través de este recurso privilegiar el interés público por sobre el particular. Manifestó que resulta extraño que profesores de derecho y abogados se sorprendan por esta decisión, dado que recién el año 2000, a propósito de la discusión de la reforma procesal penal, ya se resolvió en el mismo sentido, cual es, hacer prevalecer el bien común por sobre el interés particular. Lo mismo ocurrió con la reforma procesal laboral.

Explicó que esta política pública tiene por objeto responder a necesidades que se detectan. Entre estas, se cuenta en primer lugar, hacer prevalecer la igualdad ante la ley. En este sentido afirmó que en un siglo de vigencia de casación existe un atentado contra dicho principio. Existen hipótesis fácticas iguales o similares, que son resueltas de manera diversa.

En segundo lugar, se constató la necesidad que exista certeza o seguridad jurídica. Se debe generar una doctrina jurisprudencial predecible. Recordó que la misma sugerencia que se hace hoy, en orden a poner más jueces para resolver el problema, ya se hizo con motivo de la discusión de la reforma procesal penal. Al respecto sostuvo que el problema no es cuantitativo sino que cualitativo. Es fundamental para el crecimiento del país, para el desarrollo de la inversión extranjera, que existan criterios claros y predecibles.

El actual recurso de casación no ha cumplido su rol, ni desde el punto de vista del interés general ni del caso particular.

Se ha afirmado que se estaría privando a los justiciables del tercer grado jurisdiccional. Se estaría restando y no sumando derechos. Afirmó que ello no es efectivo. Del sexenio que va del año 2005 al 2011 los filtros de acceso a la Corte Suprema son tan severos, que prácticamente un 45,2% de los casos que pretenden acceder al máximo tribunal se ven frustrados, ya sea por manifiesta falta de fundamento o porque han sido declarados inadmisibles o por otras razones diversas.

Vale decir, casi un cincuenta por ciento de los asuntos que se desea sean conocidos por la Corte Suprema son rechazados desde un inicio. Añadió que solo se acoge un trece por ciento de las casaciones.

Además destacó que el número de justiciables que recurren a la Corte Suprema es bastante ínfimo. Una de cada cincuenta causas civiles terminadas por sentencia en primera instancia llega a casación. Por su parte, una de cada veinte sentencias dictadas por las Cortes de Apelaciones llega a la Corte Suprema.

Lo expuesto significa que un noventa y cinco por ciento de los asuntos civiles se resuelve en el doble grado jurisdiccional.

Concluyó que debe priorizarse el bien común, pensando en que la justicia está al servicio de todos y no de unos pocos ciudadanos. Si se quiere ser consecuente y optar por una Corte de casación, y generar un tercer grado jurisdiccional, entonces se deben eliminar los filtros. De lo contrario, se está entregando de hecho a la Corte Suprema la facultad de limitar el acceso a ella. Además, de optarse por esta última opción, habría que reestructurar el máximo tribunal, llegando a una Corte de doscientos o trescientos ministros, como existe en Italia.

Destacó que debe cambiarse el rol de la Corte Suprema, de modo de procurar que lo que ella resuelva sea aplicable de Arica a Punta Arenas, con independencia del patrimonio de la persona.

El profesor señor Tavolari admitió no ser partidario de la consagración del recurso extraordinario. Todas las legislaciones actuales latinoamericanas e iberoamericanas que se han modificado contemplan y fortalecen la casación.

En el proceso reformador de nuestra legislación, suele invocarse, por algunos, el Derecho Comparado. Sin embargo, si de reformas procesales civiles se trata, constituye cita obligada la vigente Ley de Enjuiciamiento española del año 2000, cuya actualidad y, en general, calidad, la tornan en referente permanente. En Iberoamérica, nadie podría, seriamente, emprender una reforma procesal sin, a lo menos, revisar los términos de los Códigos Modelo que, en las últimas décadas, redactara el Instituto Iberoamericano de Derecho Procesal.

Con todo, no se trata, solamente, de conocer lo que otros hayan aprobado sino, además, lo que últimamente se ha incorporado a la cultura jurídica comparada. Bajo este último razonamiento, en Chile se debe atender a los términos de Código General del Proceso, del Uruguay, de 1989, a los del Código Procesal Civil del Perú de 1992, a los de la reforma de la casación civil italiana del año 2006 y, a los del Código General de Proceso de Colombia, vigente desde el 12 de julio de 2012**,** cuya actualidad solo aparece superada por la reforma introducida por la ley argentina 26.853, publicada en el Boletín Oficial de 17 del mes de mayo de 2013 y que crea la Cámara Federal de Casación en lo Contencioso Administrativo Federal; la Cámara Federal y Nacional de Casación del Trabajo y la Seguridad Social y la Cámara Federal y Nacional de Casación en lo Civil y Comercial. Agregó que la ley 26.371, ya había creado, en mayo de 2008, la Cámara Nacional de Casación en lo Criminal y Correccional.

Todas estas legislaciones introducen, mejoran o bien mantienen el recurso de casación, como relevante instrumento impugnador de sentencias, al tiempo que, a la inversa, en nuestro país se propone su eliminación, aunque no existe, en la actualidad, ningún procesalista extranjero, de renombre, que así lo propugne.

En razón de lo expuesto, propuso, como alternativa, incorporar el tema de la uniformidad jurisprudencial como una causal específica de procedencia del recurso de casación, es decir, la circunstancia de que el fallo que se impugna haya vulnerado o infringido los precedentes jurisprudenciales.

Afirmó que ello requiere un cambio radical en el rol de la Corte Suprema, no obstante lo cual, en la práctica, es posible sostener que este tribunal tiene el número de miembros que corresponde en cada caso, pues objetivamente, dada la especialización de las salas, existe una Corte Suprema civil, una penal, una laboral y otra constitucional, cada una de las cuales funciona con cinco ministros.

Consideró, por otra parte, que no es razonable restringir los derechos de las personas. Ello, porque en la actualidad, las personas tienen el derecho a recurrir de casación ante la Corte Suprema, el que se perdería de aprobarse la idea que propone el proyecto, en orden a prescindir de este recurso. Indicó que la uniformidad de la jurisprudencia, que ha propuesto agregar como causal, es más fácil de obtener, no porque los jueces sean más capaces o creativos, sino porque es posible consultar a través del sistema computacional las sentencias que se han dictado en todas las salas de la Corte Suprema, de modo que la falta de uniformidad en la jurisprudencia obedece a un error que se ha cometido en la sala respectiva o al hecho de que la ley que creó las salas especializadas estableció un plazo muy breve de permanencia de los ministros en ellas. Aseguró que si estos últimos estuvieran más tiempo en las que se les han asignado, el tema de la uniformidad de la jurisprudencia sería aún más simple. Las experiencias en el Derecho Comparado revelan que cuando no hay sentencia de reemplazo, las Cortes dictan una cantidad enorme de sentencias de nulidad por la vía de la casación.

Hizo presente que uno de los reproches que se han esgrimido en contra de este recurso en nuestro país consiste en la demora de los juicios, mas debe tenerse en cuenta que en un procedimiento, donde se contempla la ejecución provisional de las sentencias, la interposición de un recurso de casación, objetivamente, parece tener poca relevancia en la demora. Trajo a colación que, según un estudio realizado por el profesor señor Silva, la incidencia de las casaciones es muy menor, siendo prácticamente inexistente en función de todo lo que ingresa al sistema judicial.

En todas las legislaciones, incluida la nuestra, se otorga a la casación la uniformidad de la jurisprudencia como finalidad básica y si ello no se cumple, significa que no se está procediendo bien. Agregó que, en materia laboral, ha sido patética la experiencia que se ha tenido con el recurso de unificación de jurisprudencia. La uniformidad de jurisprudencia que supone actuar sobre realidades fácticas semejantes es imposible de plantear. Señaló que el número de tales recursos que han sido acogidos es prácticamente inexistente y que su interposición provoca una sensación de impotencia al administrar justicia.

Por otra parte, expresó que la unificación de jurisprudencia es un valor destacable: contribuye a fortalecer la garantía de la igualdad ante la ley y, en esa perspectiva, en cuanto, además, evita arbitrariedades, debe ser fomentada.

Sin embargo, la institución parece haber desbordado sus cauces naturales: la idea de la unificación cruza el espectro, arrasando con cuestiones que merecen mayor consideración, como el valor de la justicia. En su concepto todo intérprete que se enfrente a la disyuntiva de sacrificar

uno u otro, habrá de optar, siempre, por hacer prevalecer la justicia por sobre la uniformidad jurisprudencial.

Hoy, se sostiene, que con el elevado número de causas que ingresan a la Corte Suprema, es imposible uniformar jurisprudencia, lo que merece, a lo menos, dos observaciones. La primera es que, con arreglo a las estadísticas que hoy se citan, menos del 0,07% de los asuntos llega a la Corte Suprema. La segunda, en cambio, es de mayor fuerza: todos saben que los actuales sistemas computacionales permiten que la Sala, en el acto, conozca de los fallos que ha dictado en los últimos años, de manera que la tarea de comparar el fallo que se le pide pronunciar con los dictados por ella sobre el mismo tema, hoy resulta elemental.

Añadió que en favor del reemplazo de la casación por el recurso extraordinario, se han dado las siguientes razones:

a) Un ordenamiento jurídico cumple con su función de garantía, asegurando a los justiciables un régimen de doble instancia. Se arguye que se satisfacen los requerimientos de la legislación interna, como los de la supranacional, asegurando un juzgamiento por vía de apelación, sin que sea dable exigir el derecho a la casación.

Sin embargo, hizo presente que el artículo 2° de la Convención Americana de Derechos Humanos, bajo el epígrafe de “Deber de adoptar disposiciones de Derecho Interno, proclama que “*si el ejercicio de los derechos y libertades, mencionados en el artículo 1º, no estuviere ya garantizado por disposiciones legislativas o de otro carácter, los Estados Partes se comprometen a adoptar, con arreglo sus procedimientos constitucionales y a las disposiciones de esta Convención, las medidas legislativas o de otro carácter que fueren necesarias para hacer efectivos tales derechos y libertades*…”.

En este sentido, mirada la cuestión bajo la óptica de los derechos de las personas estimó difícil convencer que resulta más conveniente eliminar un derecho que ya existe, antes que sumarle otro adicional.

Destacó que el proyecto supera el reparo de la lentitud judicial, fenómeno que podría incrementarse por la interposición de un recurso de casación, toda vez que consagra un régimen de ejecución provisional de las sentencias de condena, lo que, en general, evitará la interposición de recursos meramente dilatorios o infundados.

b) No puede haber unificación jurisprudencia en una Corte con 21 jueces. A diferencia de los Tribunales o Cortes europeos, que tienen decenas y decenas de jueces, en Chile, las Salas de la Corte, que deben funcionar solamente con 5 jueces, se han especializado, en virtud de

la modificación introducida por la ley N° 19.374. Por tanto, nuestra Corte es, hoy por hoy, una de 5 jueces por materia. Si la fórmula no ha dado los resultados esperados, ello habrá que atribuirlo al error cometido por la ley al autorizar, no solo a los mismos jueces convenir entre ellos, el pasar de una Sala a otra, sino al fijar una exigencia de permanencia de ellos en cada Sala, por apenas dos años.

c) Escasísima cantidad de casaciones que se interponen. Se ha destacado que, en relación a las causas ingresadas al sistema judicial nacional, el número de casaciones que llegan a la Corte Suprema es ínfimo. No obstante, aseveró que si los recursos de casación tienen tan escasa relevancia en el trabajo supremo, no se divisa la razón por la cual debería eliminarse este instituto que, para los que lo emplean, constituye un derecho ya consagrado.

d) La demora en la resolución de los juicios. Se ha sostenido que la tardanza en la sustanciación de los juicios, agravada por los numerosos recursos, se superaría, porque los reducidos fines del recurso extraordinario que se propone en sustitución de la casación, lo tornarán de escasa aplicación y se interpondría en número considerablemente inferior.

Para aligerar la carga de trabajo de los tribunales, se citan paradigmáticos números de ingresos de la Corte Suprema de los Estados Unidos, con notorio olvido, no solo de la estructura orgánica tribunalicia norteamericana, sino de la diferente naturaleza de los recursos que se someten a esa Corte y de los que se pretende entregar a nuestra Corte. En contra de las citas numéricas cabe tener en cuenta que, conforme a declaraciones del Presidente de la Corte de Casación francesa, ese Tribunal resuelve 20.000 casos en el año.

e) Por vía de casación, no se unifica jurisprudencia. Expresó que esta imputación, últimamente asumida casi como dogma es, desde un punto de vista, equivocada y superable, desde otro. En efecto, es sorprendente que se olvide que, teniendo la casación propósitos múltiples, se incluye, entre ellos, por todos los comentaristas, sin excepción alguna, precisamente, el de unificar jurisprudencia. La idea es recogida en el artículo 333 del nuevo Código General del Proceso, de Colombia, declarando que el "…*El recurso… de casación tiene como fin defender la unidad e integridad del ordenamiento jurídico, lograr la eficacia de los instrumentos internacionales suscritos por Colombia en el derecho interno, proteger los derechos constitucionales, controlar la legalidad de los fallos,* ***unificar la jurisprudencia nacional*** *y reparar los agravios irrogados a las partes con ocasión de la providencia recurrida"*

Este propósito es reiterado en el artículo 384 del Código Procesal Civil del Perú, que alude, expresamente, como fin de la casación, a la "*unificación de la jurisprudencia nacional".*

En conclusión preliminar, la uniformidad de la jurisprudencia es y ha sido, históricamente un fin de la casación, por lo que es innecesario introducir un recurso nuevo para alcanzar dicha finalidad. Si, en los hechos, la Corte de Casación descuida o ha descuidado la función uniformadora, habría que tomar las medidas para que esa faceta casacional recupere su importancia, adoptando una causal casacional vinculada con la materia, como se ha hecho recientemente en Argentina.

f) La existencia de un recurso de casación no se aviene con procedimientos orales. Se sostiene que la inmediación sería contraria a las posibilidades de impugnación ante jueces que no estuvieron presentes durante el desarrollo del juicio oral. Expresó que esta convicción es equivocada, porque el tribunal debe dejar constancia, en su resolución, de los fundamentos sobre los cuales ella descansa y, a la inversa, no resulta posible que el fallo se apoye en razones que el juez guarde en su fuero intimo. Si los motivos del fallo se deben consignar, entonces la posibilidad del control recursivo no puede desconocerse.

Por lo demás, en el Código General del Proceso de Colombia, tras establecer un juicio verbal, con actos de postulación escritos, se consagra en el artículo 333**,** un recurso extraordinario de casación que *"tiene como fin defender la unidad e integridad del ordenamiento jurídico, lograr la eficacia de los instrumentos internacionales suscritos por Colombia en el derecho interno, proteger los derechos constitucionales, controlar la legalidad de los fallos, unificar la jurisprudencia nacional y reparar los agravios irrogados a las partes con ocasión de la providencia recurrida."*

Este Código que, señala como causal de procedencia de la casación (art 336 Nº2) "*la violación indirecta de la ley sustancial, como consecuencia de error de derecho derivado del desconocimiento de una norma probatoria, o por error de hecho manifiesto y trascendente en la apreciación de la demanda, de su contestación, o de una determinada prueba*."

La norma recoge, de modo indubitado, la posibilidad del control probatorio en casación, apuntando a la justa decisión del conflicto.

A su vez, el Código General del Proceso, de Uruguay, adoptó definitivamente el proceso civil oral, y establece un recurso de casación declarando en su artículo 270 que *"…el recurso solo podrá fundarse en la existencia de una infracción o errónea aplicación de la norma de derecho, sea en el fondo o en la forma. Se entenderá por tal, inclusive, la infracción a las reglas legales de admisibilidad o de valoración de la prueba."*

Por tanto, concluyó que la circunstancia de que el juicio que el proyecto contempla, sea uno oral, resulta perfectamente indiferente al establecimiento del recurso de casación, por el que se impugnará la

sentencia pronunciada por la Corte de Apelaciones y no por el tribunal unipersonal de primera instancia.

El profesor señor Maturana hizo notar que el profesor Tavolari siempre ha manifestado su disconformidad respecto de este recurso. Sin embargo, la mayoría de la comisión que trabajó en el proyecto, incluido el entonces Ministro de Justicia señor Felipe Bulnes, y el consejo asesor, fueron partidarios de su establecimiento.

Por otra parte, señaló que si se examina la evolución que ha tenido el legislador en los últimos años, en cuanto a la función que se ha asignado a la Corte Suprema, se observa que en la reforma procesal penal, se pretende que esta última actúe como tal y no como un tribunal, esperándose que uniforme jurisprudencia cuando existen doctrinas contradictorias y que fije el sentido general que debe tener la extensión de los derechos fundamentales en nuestro país para cumplir con el principio de la convencionalidad con los tribunales internacionales en materia de derechos humanos. A su turno, en la reforma laboral, se persiguió la misma finalidad de uniformidad de la jurisprudencia en lo tocante al rol de la Corte, y no que esta se avocase a la resolución de casos particulares.

Señaló que preguntarse acerca del rol que debe asumir la Corte Suprema no es un asunto menor porque la respuesta incide en el número de ministros que debería tener. Así, por ejemplo, en Argentina, la Corte se compone de seis ministros, donde tienen como función uniformar la jurisprudencia, actúa como Tribunal Constitucional, contando con certiorari y no se comporta como un tribunal que atiende casos particulares. Informó que la Corte española tiene más de noventa y ocho miembros; la Corte de Casación francesa está conformada por más de setenta, en tanto que en el caso de la italiana, el número de miembros ya no está consagrado en la Constitución y cambia constantemente para enfrentar la interposición de los recursos de casación.

Afirmó que la modificación al recurso de casación sugerida por el profesor señor Tavolari no guarda relación con la Corte Suprema, sino con las Cortes Federales. Hizo presente que es necesario determinar si en un sistema democrático es deseable que la ley se aplique igualitariamente para todos o que se haga justicia únicamente en el caso particular obviando los precedentes que se puedan generar a través de la Corte Suprema. En este último caso, habría que prescindir de la justicia aplicada igualitariamente porque se abordarán asuntos particulares sin pensar en uniformar la jurisprudencia, mas si se desea lograr igualdad en la aplicación de la ley, a través del sistema de precedentes, no se puede contar con tribunales que fallen miles de asuntos, pues es humanamente imposible coordinar la jurisprudencia para aplicarla con criterio de igualdad. Indicó que para que haya precedentes, una Corte Suprema no debería tener más de 300 o 400 causas y, en consecuencia, no se trata solamente de un principio

orgánico, sino también de uno sistémico, en el sentido de considerar lo que ocurre con otros ordenamientos, ya que de lo contrario, habría que reformar el sistema recursivo en materia penal y laboral, cuyos lineamientos son opuestos a la mantención del recurso de casación.

En el ámbito del Derecho Comparado, la tendencia del mundo actual es a uniformar la jurisprudencia en la Corte Suprema, mientras la casación está en crisis, lo que se demuestra si se considera que la ley N° 19.374, dictada para solucionar los problemas de este recurso, no logró su objetivo ni representó avance alguno en lo que respecta al funcionamiento de las salas especializadas, al carácter formalista para declarar la inadmisibilidad y fallar asuntos particulares sin una uniformidad de jurisprudencia. Acotó que el Ministro señor Juica reconoció que la Corte Suprema ha utilizado solo en dos oportunidades la facultad de uniformarla.

Por otra parte, recalcó que el sistema que se propone es oral, lo que implica concentración en la resolución de los conflictos, y sería contradictorio que para fallar un solo juicio sea necesaria la intervención de tres tribunales, a saber, el tribunal oral, la Corte de Apelaciones y la Corte Suprema. Comentó que en otros sistemas orales sobre los que se ha legislado, se busca impedir la revisión de los conflictos en tres instancias y acotar la función de la Corte Suprema a uniformar jurisprudencia y no a resolver conflictos de carácter particular.

Expresó que, adicionalmente, debe tenerse en cuenta la forma de seleccionar los asuntos, lo que la Corte Suprema hace por la vía negativa, esto es, los declara inadmisibles por razones de forma o manifiesta falta de fundamento. Así, por ejemplo, la inadmisibilidad se basa en que el abogado no fijó domicilio en el radio urbano, en que se omitió la mención a un artículo, etc. Puesto que el proyecto no contempla un recurso extraordinario orientado a fallar asuntos particulares, la selección será positiva, ya que será la Corte Suprema la que determine que conocerá de un asunto porque estima que es de trascendencia y hay que fijar una jurisprudencia en torno a la forma en que se resolverán los asuntos en el futuro.

Sostuvo que, en la actualidad, no hay jurisprudencia, no existe un criterio uniforme, y la búsqueda de la solución para un caso concreto depende de cómo se presente este último. Precisó que en un sistema de precedentes, se desea un criterio uniforme de aplicación de la ley por parte de la Corte Suprema, con respuestas específicas, donde se privilegia la seguridad jurídica, ya que se conocerá de antemano la forma en que se aplican las normas, en una jurisprudencia que no se anquilosa pero que sí requiere de un razonamiento para dejarla sin efecto.

Manifestó que el recurso extraordinario está asociado a la Corte Suprema ejerciendo funciones como tal, con certiorari, selección de

asuntos, uniformidad en la aplicación de la ley y una primacía del interés general sobre el particular, en tanto que el recurso de casación implica la existencia de jueces que fallan asuntos particulares, y no una Corte Suprema propiamente tal, la prevalencia del interés particular por sobre el público, la ausencia de certiorari, la existencia de filtros negativos para seleccionar los asuntos, los que están vinculados a la forma más que al fondo, la postergación del conflicto particular para una tercera instancia y la generación de un sistema recursivo que daría pie a una revisión posterior del proceso penal y laboral en lo tocante al rol que cumple la Corte Suprema.

Recalcó que esta última no puede ser, a la vez, un tribunal de casación, un tribunal unificador de jurisprudencia, ni tribunal de instancia, por cuanto ello importa tener distintos funcionamientos, número de ministros, formas de seleccionar los asuntos. Por ello, mediante el recurso extraordinario se ha pretendido consolidar el avance que ha tenido el país durante el siglo XXI con el rol que debe cumplir la Corte Suprema, establecido en el recurso de nulidad, en el marco de la reforma procesal penal, y en la reforma procesal laboral.

El Subsecretario de Justicia, señor Piña hizo notar que una Corte de veintiún ministros podría no justificarse luego de esta reforma, pero no solo porque se lleve a cabo esta última, ya que, previamente, se derogó el recurso de casación en materia penal. Enfatizó que el nuevo Código es el último eslabón de un proceso en el que han recortado las funciones de la Corte Suprema y que se desencadenó hace doce años atrás. Estimó injusto que se achaque a este proyecto la reconfiguración del máximo tribunal, en circunstancias que solo ha contribuido a tomar conciencia de que en los últimos años se han ido disminuyendo sus atribuciones.

Aclaró que la postura del Ejecutivo sobre este tópico no ha variado. Pese a la existencia de una discrepancia de corte académico entre los asesores del Ejecutivo, tienen la convicción que el recurso extraordinario responde al sistema procesal civil al que aspiran.

Detrás de esta iniciativa, además de las consideraciones que se han tenido a la vista sobre la forma en que funciona el recurso de casación, existe una aspiración: la propuesta original responde al proceso civil que han soñado. Al margen de las discusiones de carácter académico, el modelo propuesto responde a una convicción respecto de cómo debe ser el proceso y como deben estructurarse aquellos órganos que deben encarnarlo.

Añadió que la pregunta qué debe responderse dice relación con qué grado de confianza se deposita en los jueces de primera y segunda instancia. En esta discusión al parecer algunos sin decirlo abiertamente, entienden a la casación como una tercera instancia encubierta. Sostienen que es necesario que exista un tribunal que pueda pronunciarse sobre los eventuales errores cometidos por un tribunal de segunda instancia.

Con ese criterio, siempre será posible hallar un error en la sentencia pronunciada en la instancia final.

La estructura que tiene el proceso consagrado en el Código prescinde, por la confianza depositada en una primera y segunda instancia, de esta idea de tener una suerte de tercera instancia. Manifestó que precisamente, tal idea de tener una especie de tercera instancia, es la que se encuentra detrás de la crítica que se ha formulado al recurso extraordinario.

Destacó que no existe “el derecho a recurrir ante la Corte Suprema”. Los tribunales internacionales de derechos humanos, en el marco de la discusión sobre el alcance del debido proceso, particularmente respecto del derecho a recurrir, jamás lo han extendido más allá de discutir el fondo en una segunda instancia.

En virtud de lo expuesto, indicó que la incorporación de un recurso como la casación en el fondo, coexistiendo con el recurso extraordinario es tan desnaturalizador e incoherente con la propuesta original que hace palidecer el impacto que generaría la aprobación de la apelación en los términos ya acordados.

El asesor legislativo de la Fundación Jaime Guzmán, señor Héctor Mery expresó que lo que debe resolver la Comisión apunta a definir el rol que corresponde a la Corte Suprema.

Sostuvo que deben resolverse tres aspectos cruciales:

En primer lugar, el Código debe desarrollar un sistema recursivo acorde con los principios del nuevo proceso civil que la Comisión ha venido aprobando, respetando en este sentido, los principios de la oralidad y la inmediación.

Asimismo, el sistema recursivo que se apruebe debe ser respetuoso del marco constitucional existente. Los Códigos deben respetar los principios del bien común, la igualdad ante la ley, la igual protección de la ley en el ejercicio de los derechos de las personas, manifestación concreta tanto de la igualdad ante la ley como del derecho a tutela judicial efectiva. Por último, hizo presente que un mecanismo de selección de causas y de conocimiento sustantivo de asuntos litigiosos debe necesariamente respetar el principio de inexcusabilidad, como ya lo sostuvo el Tribunal Constitucional en sentencia del año 1995 recaída en el proyecto de ley sobre reformas judiciales y modificaciones a los recursos de casación y de queja.

Añadió que uno de los aspectos que han hecho presente quienes buscan abolir la casación y que, por cierto no comparte, dice relación con la negativa a considerar siquiera la existencia de un recurso

jurisdiccional efectivo, según las pretensiones del interés particular, que sea digno de ser conocido por la Corte Suprema. Parece obvio que instar por la correcta aplicación de la ley o por invalidar una sentencia que hace una errónea aplicación del derecho son cuestiones que inciden en el interés general. En este sentido, la finalidad puramente destinada a crear, fijar, uniformar, aclarar o modificar doctrinas jurisprudenciales permite mirar a la Corte Suprema como un Centro de Altos Estudios de la Ciencia Jurisprudencial y no según la Jurisdicción, tarea inexcusable que compete al Estado y al Poder Judicial y a su máximo tribunal por excelencia.

Indicó que de lo expuesto no se deduce que no deban existir mecanismos de selección. Simplemente se trata de evitar la instauración de un sistema de admisión de causas que termine siendo similar al que se observa hoy en la manifiesta falta de fundamento en el recurso de casación en el fondo.

La propuesta del Ejecutivo de reemplazar un recurso por otro es agresiva y audaz. El fundamento de esta puede centrarse en el propósito de acabar con los lastres que llevaron a la casación chilena a transformarse en un mecanismo la mayoría de las veces excepcional, por lo demasiado formal del entendimiento de sus requisitos sustantivos. Sin embargo, ello no es suficiente para idear un nuevo recurso reacio a examinar el contenido de las decisiones de una Corte de Apelaciones o de pretensiones correctoras en caso de infracción de derechos y garantías.

Manifestó que un recurso que conozca la Corte Suprema debiera tener por esencia una finalidad invalidatoria. El lenguaje que utiliza el proyecto sobre las potestades de la Corte Suprema es susceptible de ser modificado, para restaurar el carácter invalidatorio que le debiera corresponder al máximo tribunal en esta materia, de modo de evitar que el recurso extraordinario se convierta en una suerte de tercera instancia.

Hizo presente que este recurso debiera constituirse en un mecanismo efectivo para invalidar sentencias portadoras de errores que signifiquen una errónea aplicación del derecho. No debiera ligarse la suerte del recurso al comportamiento de la jurisprudencia.

Destacó que hoy existen dos grandes fuentes que permiten entender que concurre un “interés general”: la infracción de los derechos y garantías constitucionales y cuando estime pertinente fijar, uniformar, aclarar o modificar, una doctrina jurisprudencial. En este último caso, la posibilidad de invalidar una sentencia que no contradiga o innove en materia de doctrina jurisprudencial, queda en la práctica abolida.

Reiteró que esto ya fue observado el año 1995 por el Tribunal Constitucional, cuando declaró inconstitucional un pasaje de un proyecto que modificaba el Código de Procedimiento Civil, que entregaba al

arbitrio discrecional de la Corte el no conocer de un asunto por carecer de interés. Por tanto, una nueva propuesta que apunte en el mismo sentido podría requerir de una reforma constitucional.

Sobre este particular existen tres propuestas. Una del Ejecutivo; una segunda, que tiene por objeto reintroducir el recurso de casación, manteniendo el recurso extraordinario, de modo que el litigante pueda optar por una vía o por la otra y una tercera propuesta, que tendría por objeto que exista un medio de impugnación contra sentencias dictadas por Corte de Apelaciones, de modo de permitir la invalidación de tales sentencias cuando contengan errores de derecho, aunque no se encuentren necesariamente ligadas a la construcción, modificación o extinción de líneas jurisprudenciales. Dicho de otra forma, la idea no es amarrar en forma indisoluble el recurso con el cambio de la jurisprudencia.

La propuesta que acaba de explicar se concretaría intercalando una nueva letra b) en el artículo 409, que disponga lo siguiente: "*b) Cuando en la sentencia se hubiere cometido errónea aplicación del derecho*."

Si bien se puede argumentar que ello significa revivir la casación, hizo presente que el incluir solo este caso de interés general y no dar un tratamiento orgánico, en un párrafo aparte destinado a regular la casación, permitirá evitar todos los vicios que se han generado en torno al mencionado recurso, particularmente los que dicen relación con su excesiva formalización. Al mismo tiempo, su propuesta permite conciliar el texto del proyecto con el imperativo constitucional referido a la inexcusabilidad.

El profesor señor Pinochet consideró inconveniente eliminar el recurso de casación.

Sostuvo que al introducir el recurso extraordinario se comete un gran error, cual es pretender que nuestro país es un Estado federal, desconociendo su condición de unitario, pues solo en esa forma estatal surte efecto un recurso tipo certiorari, como ocurre en Argentina y Estados Unidos, con excepción de Alemania. Acotó que los sistemas federales tienen, en cada estado o provincia, tribunales de primera instancia, cortes o cámaras de apelaciones y una Corte Suprema, además de un circuito de tribunales federales que, a su vez, consta de tribunales de primera instancia y de cortes de apelaciones. Las Cortes Supremas conocen exclusivamente asuntos de derecho sin revisar los antecedentes de hecho, pero existe un sistema recursivo muy amplio, razón por la cual se pueden dar el lujo de que dichas cortes conozcan únicamente por la vía del certiorari determinados asuntos.

Coincidió con el diagnóstico efectuado por los profesores señores Maturana y Tavolari en el sentido de contar con un recurso que

genere precedentes, que en su opinión debería ser el de casación, que no puede continuar operando en la forma en que es concebido en la actualidad. Manifestó que no puede eliminarse este recurso, porque en tal caso el control de legalidad de todos los fallos de los tribunales inferiores quedaría radicado exclusivamente en las Cortes de Apelaciones, el cual no se circunscribe a la mera legalidad, sino a la juridicidad en su totalidad, y que se realiza en la actualidad por los jueces incluso aplicando la Carta Fundamental cuando interpretan las normas legales de conformidad con esta última, como lo hacen las Cortes de Apelaciones al conocer recursos de protección.

Artículo 405.- (Pasó a ser 410)

Trata del objeto del recurso, señalando que el agraviado por una sentencia podrá ocurrir excepcionalmente ante la Corte Suprema con los propósitos que en este Título se señalan y cumpliéndose los requisitos que se indican, para solicitarle que se avoque al conocimiento del asunto por estimarse afectado un interés general.

Opiniones recibidas

El profesor señor Romero sostuvo que se debería eliminar la exigencia del interés general como un elemento de admisibilidad y procedencia del recurso, por cuanto el proceso jurisdiccional, en sí mismo, presume la existencia de un interés general, cual es la solución pacífica de la controversia.

A su juicio, se debería perfeccionar el mecanismo de generación de precedentes, no existiendo en la práctica forense experiencia sobre la forma en que debe hacerse este juicio comparativo que involucra sentar un precedente judicial, salvo la situación que está surgiendo en la práctica con el recurso de unificación de jurisprudencia en materia laboral.

Señaló que la propuesta debería ser mejorada y contemplar los siguientes aspectos:

a) La regulación debería ser más explícita, por cuanto la integración de la jurisprudencia en el sistema recursivo, significaba que para el legislador su prescindencia podía dar lugar a un error decisorio litis, es decir, junto con ponderar el tribunal si el juez ha sido fiel a la ley en la decisión del caso, deberá verificar también si se consideró la doctrina jurisprudencial existente sobre el tema, lo que obliga a realizar un juicio comparativo acerca de lo resuelto sobre materias análogas.

b) El sistema hace necesaria una publicidad especial acerca de este tipo de sentencias, tal como lo señala el artículo 415 (que pasó a ser 420), pero contrariamente a lo que establece esa norma, no debe ser un extracto sino la sentencia completa.

c) La aceptación de este especial error decisorio de la litis sería el anuncio de un radical cambio en nuestro sistema jurídico que, para que pueda dar resultados, debe incorporar en la reforma algunas situaciones que según la actual práctica dan cuenta de que la función unificadora no ha sido asumida aún en plenitud. Señala como factores de disfunción la declaración de algunas sentencias que no coinciden con la fisonomía que tiene nuestro actual sistema de casación o de nulidad penal y laboral, lo que haría necesario que este artículo explicitara el objetivo político que se busca con este recurso; las restricciones que han surgido en la admisibilidad del recurso de nulidad en el proceso penal que, como consecuencia de las restricciones impuestas por la misma Corte Suprema, han impedido que se cumpla con la finalidad uniformadora de jurisprudencia, como sucede con la exigencia de acompañar los fallos en que se hubieren sostenido distintas interpretaciones; el problema que se presenta, para los efectos de la realización de un juicio comparativo, con la documentación de las sentencias, ya que no existe un boletín oficial que publique las decisiones de la Corte Suprema y de las Cortes de Apelaciones, siendo necesario implementar un sistema computacional que publique todas las decisiones de los tribunales superiores de justicia, y la necesidad de publicar con la debida advertencia las sentencias que hayan considerado cambiar un criterio de decisión.

No se produjo mayor debate, aprobándose el artículo en iguales términos, por unanimidad, con los votos de los diputados señores Baltolu, Burgos, Ceroni, Harboe, Cristián Mönckeberg, Schilling y Squella.

Artículo 406.- (Pasó a ser 411)

Se refiere a las sentencias impugnables, señalando que solo podrán impugnarse por el recurso extraordinario las sentencias definitivas e interlocutorias, inapelables, que pongan término al juicio o hagan imposible su continuación, dictadas por Cortes de Apelaciones.

No se produjo debate, aprobándose el artículo en iguales términos, por unanimidad, con los votos de los diputados señores Baltolu, Burgos, Ceroni, Harboe, Cristián Mönckeberg, Schilling y Squella.

Artículo 407.- (Pasó a ser 412)

Trata del plazo para interponer el recurso, señalando que este deberá interponerse ante la Corte Suprema dentro de los quince días siguientes a la notificación de la sentencia al recurrente por la Corte de Apelaciones respectiva.

No dio lugar a debate, aprobándose el artículo en iguales términos, por unanimidad, con los votos de los diputados señores Baltolu, Burgos, Ceroni, Harboe, Cristián Mönckeberg, Schilling y Squella.

Artículo 408.- (Pasó a ser 413)

Se refiere a los requisitos para la interposición del recurso, señalando que deberá presentarse por escrito, debiendo expresarse el agravio y en forma fundada las razones por las cuales concurre el interés general que justifica la intervención de la Corte Suprema.

Su inciso segundo agrega que adicionalmente, deberá señalarse las peticiones concretas que se someten a la consideración de la Corte Suprema para subsanar el agravio invocado.

No se produjo debate, aprobándose el artículo en iguales términos, por unanimidad, con los votos de los diputados señores Baltolu, Burgos, Ceroni, Harboe, Cristián Mönckeberg, Schilling y Squella.

Artículo 409.- (Pasó a ser 414)

Se refiere a la existencia de un interés general, señalando que la Corte Suprema determinará avocarse al conocimiento del asunto cuando la mayoría de los miembros de la sala respectiva estime que concurre un interés general que haga necesaria su intervención.

Su inciso segundo agrega que solo podrá estimarse que concurre un interés general para avocarse al conocimiento del asunto en los siguientes casos:

a) Cuando se hubiere infringido en forma esencial, en la sentencia o en el procedimiento del cual ella emanare, un derecho o garantía fundamental contemplado en la Constitución Política de la República o en los tratados internacionales ratificados por Chile y que se encuentren vigentes, y

b) En caso que considere pertinente fijar, uniformar, aclarar o modificar, una doctrina jurisprudencial.

Opiniones recibidas

1. El ministro señor Valdés señaló que resultaba difícil determinar cuándo se verá afectado un interés general, porque, por ejemplo, en el caso de la letra a), la extensión de sus términos bien podrían hacer que se aplicara en toda situación. Señaló no entender tampoco por qué se hacía referencia a los tratados internacionales y no a la ley. Por último, expresó que el recurso de casación era una gran herramienta en la medida que se la usara como corresponde, mostrándose partidario de aprovechar las instituciones de nuestro derecho y no recoger experiencias foráneas.

2. El profesor señor Romero creía necesario precisar con mayor rigor la infracción jurídica que justificaría este recurso. Al efecto, sostuvo que la idea de un tribunal de casación partía de la base de la necesidad de un tribunal supremo que garantizara la certidumbre jurídica

ante la posibilidad de múltiples y hasta contradictorias interpretaciones judiciales, en otras palabras, a dicho tribunal correspondería imprimir una dirección única a la interpretación de las normas jurídicas, evitando se cometan errores en la decisión de los conflictos.

Haciendo presente que para la doctrina la casación en el fondo busca evitar que se desvirtúe la voluntad soberana contenida en la ley, señaló que un examen de la jurisprudencia colocaba en evidencia que esta finalidad encargada al tribunal de casación, no se estaba cumpliendo en relación a las otras fuentes del derecho. Así, resoluciones de mucha relevancia no eran sometidas a la Corte Suprema bajo el argumento que los sentenciadores no habían infringido una ley. Creía que la letra b) de este artículo podría empeorar la situación disminuyendo la función que correspondería al tribunal de casación, considerando, por lo contrario, que debiera analizarse una fórmula que permita un mayor control de la juridicidad de las decisiones de los jueces. Igualmente, pensaba que la letra a) de la norma en análisis daría lugar a una repetición de la restricción a que había hecho referencia, pero ahora por medio de la calificación de que no se habría infringido en forma esencial un derecho o garantía fundamental contemplado en la Constitución o en los tratados internacionales vigentes en el país. En otras palabras, para la procedencia del recurso extraordinario se mantendría el criterio de que no habría infracción tratándose de un decreto supremo, un precepto reglamentario, un dictamen de la Contraloría o circulares administrativas. Señaló que el principal efecto práctico que tendría la regulación que se propone, sería la desaparición de conceptos que permitían concebir con parámetros técnicos lo que era una infracción jurídica susceptible de ser anulada y, lo que sería aún más grave, la posibilidad de que la Corte Suprema terminara convirtiéndose en una tercera instancia.

Recordó que la doctrina y la jurisprudencia reconocían como hipótesis de infracción de ley que influye en la parte dispositiva del fallo, las siguientes situaciones: contravención formal de la ley, errónea interpretación de la ley, falsa aplicación de la ley e infracción a las leyes reguladoras de la prueba.

Por último, sostuvo que la evolución política del sistema constitucional hacía posible distinguir entre leyes orgánicas constitucionales, de quórum calificado, tratados internacionales, decretos con fuerza de ley y ley simple, incluso, decretos leyes, concepto amplio que en razón de la actual redacción de la letra a) de este artículo podía quedar sin control.

3. El ministro señor Brito reconoció la importancia del precedente, pero pensaba que al conocer de un asunto determinado, se debía acudir a razones y argumentos vigentes aplicables al caso particular. Dijo ser reticente a los argumentos de autoridad, prefiriendo el razonamiento particular y específico, pareciéndole contrario al desarrollo y

desenvolvimiento de la jurisprudencia la existencia de la institución del precedente obligatorio.

4. El profesor señor Vargas estimó como una medida necesaria para otorgar trascendencia a la labor de la justicia civil, dotar a la jurisprudencia de sus más altos tribunales de fuerza obligatoria, porque ello daría seriedad y peso a su trabajo y desalentaría la litigación en casos similares, ya que si es posible adelantar el resultado de un juicio, no habría incentivos para llegar a los tribunales. Justamente, ver a la justicia como una lotería, estimulaba la litigación oportunista.

5. El profesor señor Otero señaló que la causal de interés general consistente en la infracción de un derecho o garantía fundamental establecida en la Constitución era una materia de hecho y no de derecho, pues en virtud de esto último se determina si al hecho establecido se ha aplicado correctamente la ley. Por ello, de acuerdo a la letra a) de este artículo, será la Corte Suprema la encargada de establecer el hecho, alejándosela así de su rol de analizar la forma en que se aplican las normas y sin ninguna posibilidad de rectificar los fallos en el fondo, que es lo que le corresponde.

6. El profesor señor Tapia señaló que el recurso es completamente excepcional pues solamente se justifica cuando existe violación de un interés general comprometido, hecho definido en forma muy restrictiva, entendiendo que existe tal violación cuando hay infracción de derechos constitucionales y ante la necesidad de formar y uniformar doctrina. Creía, por lo mismo, muy difícil que la Corte pudiera cumplir con la función de unificación de la jurisprudencia que le corresponde.

Respecto de la primera causal, esto es, infracción de un derecho o garantía fundamental, consideraba que ahondaba lo que se denomina la vulgarización del derecho civil porque trasladaba una discusión propia en materia civil al ámbito constitucional. Un ejemplo de esta vulgarización sería la utilización excesiva del recurso de protección en materia contractual, por la vía de alegar la afectación del derecho de propiedad.

En lo que se refería a la segunda causal de configuración del interés general, la estimaba discutible porque siempre resultaba necesario fijar o uniformar una doctrina jurisprudencial, ya que ese era el papel que correspondía a una Corte Suprema en cumplimiento de la garantía constitucional de igualdad ante la ley, evitando que esta se aplique en forma distinta a las personas.

Asimismo, consideró que lo que hacía aún más restrictiva la aplicación de esta norma, era el uso, al final de la letra a), de la conjunción

copulativa “y” y no la disyuntiva “o”, por lo que deberán reunirse ambas causales para que se entienda que existe un interés general.

Señaló que dada la redacción de la norma, ya no se consideraría como causal la infracción de ley que influya sustancialmente en lo dispositivo del fallo, por lo que no podría argumentarse la infracción de una norma del Código Civil, reconduciéndose todo a una discusión constitucional.

Sostuvo que todo lo anterior daba a entender que lo que se quería era que la Corte se pronunciara en muy contadas ocasiones y que, prácticamente, dicte normas con efectos generales. Creía que lo anterior la obligaba a convertirse en una jurisdicción constitucional por cuanto solamente podrá razonar en términos de derechos fundamentales, no pudiendo velar por el respeto de la ley civil. Recordó que la jurisdicción constitucional está entregada al Tribunal Constitucional, quien realiza el control preventivo y posterior en la materia, por lo que entregar tal competencia a la Corte Suprema requeriría una reforma constitucional.

Por último, señaló que lo expuesto significaba la derogación tácita del artículo 3° del Código Civil, el que establece que solo corresponde a la ley realizar interpretaciones con efectos generales y aquella contenida en una sentencia solo tiene efectos vinculantes para el caso particular de que se trate.

7. El profesor señor Núñez dijo estar parcialmente de acuerdo con las causales que justifican el recurso extraordinario. Lo importante para él estaba en la causal de la letra b), es decir, entender la existencia de un interés general cuando se considere pertinente fijar, modificar o aclarar una doctrina jurisprudencial.

En lo que respecta a la causal de la letra a), es decir, la que se refiere a la infracción procesal, la justificación que se dio sería la del derecho al recurso, pero le parecía que en materia civil este derecho sería discutible, supliéndose, a su juicio, satisfactoriamente ante las Cortes de Apelaciones, evitándose la ocurrencia excesiva ante la Corte Suprema.

8. El profesor señor Orellana consideró negativo que la causal de la letra a) quedara entregada a la Corte Suprema, la que debería estar inmersa dentro del recurso de nulidad o de apelación con nulidad. Sostuvo que también las Cortes de Apelaciones podrían garantizar normas de carácter constitucional en este tema y no solo la Corte Suprema.

9.- El profesor señor Correa señaló que este artículo consagraba lo que se conoce como el “certiorari”, es decir, la facultad de cerciorarse. Señaló que las facultades que se concedían a la Corte Suprema por este artículo constituían una denegación de justicia y se prestaban para la arbitrariedad, bastando para fundamentar lo dicho lo que sucedía con la

mayoría de los recursos de nulidad en materia penal, los que correspondiendo su conocimiento a la Corte Suprema en razón de la causal, esta los devolvía a la Corte de Apelaciones para que se pronuncie acerca de su admisibilidad y, eventualmente, conozca de ellos. Algo similar sucedía con las peticiones de conocimiento del recurso de casación en el fondo por el Pleno en atención a existir jurisprudencia diversa, petición que invariablemente era denegada. Creía que si se quería otorgar a la Corte su verdadero rol y limitar la cantidad de causas que lleguen a ella, existían otros mecanismos, como la cuantía o la materia.

Por último, creía que la norma propuesta, en cuanto se oponía al principio de la inexcusabilidad, requería una reforma constitucional.

10. El ministro señor Astudillo señaló que la norma procuraba delimitar el interés general que hacía procedente el recurso extraordinario. La primera causal sería la vulneración de derechos y de garantía fundamentales, que no le parecía clara, porque en la práctica se traduciría en alegaciones de vulneración del debido proceso que supondrían la invalidación de lo actuado y la reposición de la causa a un estado determinado. No entendía la necesidad de asignar esta competencia a la Corte Suprema si el recurso de apelación, consagrado en el artículo 381 (que pasó a ser 386), contemplaba varias hipótesis en el mismo sentido, más aún si el eventual reenvío que ello podría significar, generaría demoras previsibles, al prolongar el proceso a través de un mecanismo de control duplicado y propiciar la eventual repetición del juicio o del proceso.

La segunda causal, es decir, velar por la unificación de la doctrina jurisprudencial le parecía la verdadera finalidad del máximo tribunal, como expresión de la igualdad y seguridad jurídica, pero no debía tratarse de un recurso extraordinario, sino como de competencia natural u ordinaria de la Corte.

Debate

El profesor señor Maturana, haciéndose cargo de algunas de las opiniones recibidas, explicó que existían tres modelos de Cortes Supremas: la Corte de la instancia, la Corte de casación y la unificadora de jurisprudencia y si se analizaban las últimas leyes aprobadas sobre la materia, como la reforma procesal penal y la laboral, podía percibirse que se había optado por el modelo unificador de jurisprudencia y abandonado el recuso de casación. Agregó que en un sistema democrático como el que rige en Chile, el principio de la igualdad ante la ley resultaba básico, y, en realidad, parecía dudoso que el recurso de casación hubiere cooperado para que se respetara. El problema planteaba dilucidar si lo que se deseaba era una Corte Suprema que resolviera conflictos particulares o que generara jurisprudencia de carácter general, siendo esto último la opción por la que se había pronunciado el legislador.

Contrariamente a lo que se había afirmado en cuanto a que esta disposición significaría una derogación tácita del artículo 3° del Código Civil, en razón de la generación de precedentes, sostuvo que ello no era así porque estos miran hacia el futuro y no hacia el pasado y, en consecuencia, la fijación de un nuevo precedente no puede afectar sentencias ya afinadas.

En cuanto a la afirmación que se había hecho en el sentido de que se había abandonado la causal de infracción de ley, señaló que la causal que permite la interposición del recurso es mucho más amplia porque da lugar a que se lo interponga para uniformar la jurisprudencia en la interpretación de los principios generales del derecho, en otras palabras, para interpretar la forma en que debe ser aplicada la ley. Tampoco creía que la fundamentación del recurso en la infracción esencial de derechos constitucionales, profundizara lo que se considera como una vulgarización del derecho civil, porque, en realidad, lo que hacía esta disposición era permitir el cumplimiento de compromisos contraídos por el Estado.

Rebatió, asimismo, la afirmación de que el monopolio de la interpretación de las normas constitucionales correspondía al Tribunal Constitucional, porque todo lo que decía relación con la competencia para conocer de acciones vinculadas a derechos fundamentales, corresponde a la Corte Suprema en virtud de sus facultades conservadoras, sin perjuicio, además, de que en la actualidad, los tribunales deben resolver los conflictos aplicando las normas constitucionales y los tratados internacionales.

Explicó que los tribunales superiores tienen tres funciones que cumplir, debiendo tomarse partido por una de ellas porque la decisión respectiva repercutirá en su composición orgánica. Señaló que tribunales superiores eran la Corte Suprema, las Cortes de Casación y los tribunales de la instancia, agregando que cuando se aludía al derecho al recurso, se refería al recurso de apelación, por lo que no podía argumentarse que no se respetaba tal derecho.

Expuso que en los procesos orales no intervienen más de dos tribunales, correspondiendo al tercero cumplir una función distinta a la de resolver un conflicto específico. Así sucede en el nuevo proceso penal y en materia laboral.

Sostuvo que la discusión no debía centrarse en si se está privando o no a la Corte Suprema del conocimiento del recurso de casación, sino en el tipo de Corte que se desea tener. Agregó que esta Corte, poco a poco, ha ido evolucionando hacia un tribunal de precedentes y no a uno llamado a resolver un conflicto específico. Precisó que en el nuevo sistema las causas particulares no son de conocimiento de la Corte Suprema, sino que son de competencia del tribunal de la instancia y de la Corte de Apelaciones respectiva. La Corte Suprema tiene una función distinta, cual es

la de unificar la jurisprudencia y si se optara por permitirle el conocimiento de una causa, debería revisarse todo el sistema recursivo porque en los procedimientos orales no pueden intervenir más de dos tribunales.

Ante la consulta del diputado señor Cristián Mönckeberg acerca de si se puede recurrir a la Corte Suprema ante una infracción de ley, señaló que si dicha infracción pasa a llevar alguna jurisprudencia, sería aplicable la causal señalada en la letra b) de este artículo y si el error es de una gran magnitud, el conocimiento correspondería al Pleno. Precisó que lo que se pretendía era que la Corte dejara de conocer alrededor de cuatro mil causas que hoy recibe vía recurso de casación, cantidad que le hace imposible efectuar una selección que le permita cumplir con la finalidad de unificar jurisprudencia.

Ante una nueva consulta del parlamentario acerca del sentido del cambio, los representantes del Ejecutivo señalaron que no solamente se pretendía alcanzar la unificación de la jurisprudencia sino que como lo señala la letra b) de este artículo, permitir la intervención de la Corte cuando concurriere una causal de interés general, entendiéndose que había tal concurrencia cuando se estimare pertinente fijar, uniformar, aclarar o modificar una doctrina jurisprudencial. De ahí entonces que la infracción de ley podría quedar subsumida en la causal de la letra b) de este artículo.

Ante la precisión solicitada por el diputado señor Ceroni en el sentido de que tal letra se refiere a fijar, modificar, aclarar o uniformar una doctrina jurisprudencial, en tanto la consulta del diputado señor Mönckeberg se refería a si era posible que la Corte conociera de una causa cuando se detecte una infracción de ley, el profesor señor Silva explicó que hoy la casación se agota en la infracción de ley; el proyecto, en cambio, plantea que la infracción en el caso de que se trate es una condición necesaria para ese conocimiento, pero no suficiente, porque se requiere que esa infracción califique dentro de las hipótesis de interés general, debiendo existir, además, agravio, por cuanto, incluso hoy, no es posible llegar a la Corte Suprema por la simple infracción de ley.

El profesor señor Botto señaló existir una indefinición del concepto de interés general, agregando que no le parecía válido citar como precedentes los casos de la reforma procesal penal y la reforma laboral, dado que en el proceso civil se trata de un conflicto entre particulares en que no existe un interés público involucrado, como sí sucede en materia penal y laboral. Refiriéndose a la letra a) del artículo, señaló que esta planteaba la existencia de un interés general comprometido, cuando se hubiere infringido en forma esencial en la sentencia o en el procedimiento un derecho o garantía fundamental, sostuvo que la expresión “esencial” resultaba innecesaria toda vez que los derechos o garantías fundamentales se vulneraban o no, nunca a medias, razón por la cual la citada expresión, además de redundante, abría la puerta a la arbitrariedad judicial.

El profesor señor Maturana explicando los alcances del verbo “fijar” que utiliza la letra b) de este artículo, señaló que ello significaba suponer la inexistencia de fallos sobre la materia, es decir, podría tratarse de una causa que versara sobre un asunto que se tratara por primera vez en la Corte Suprema, pero que en atención a su relevancia se retiene su conocimiento, efectuándose un “certiorari positivo”.

Ante la observación de los profesores señores Botto y Pinochet acerca de que el “certiorari” solamente era aceptado en países con un sistema federal, recordó que al discutirse la reforma procesal penal, se había señalado que los criterios generales para la aplicación del principio de oportunidad se establecerían por las regiones pero se unificarían por medio del Consejo Consultivo del Ministerio Público; en consecuencia no parecía que fuera un impedimento para el establecimiento del recurso extraordinario el hecho de que Chile fuera un Estado unitario.

En cuanto a la objeción del empleo del término “esencial” empleado en la letra a), señaló que el artículo 373, letra a) del Código Procesal Penal exige una violación esencial de los derechos fundamentales para recurrir de nulidad.

Agregó, igualmente, que el proyecto consagraba el principio de la convencionalidad para proteger a nuestro Estado, toda vez que los tribunales internacionales solamente pueden intervenir cuando existe una violación esencial de una garantía fundamental, considerando que las que no tienen ese carácter quedan dentro de la jurisdicción de cada Estado.

Reiteró que las razones del cambio se vinculaban con el rol que se desea asignar a la Corte Suprema y si realmente se quería que fuera una Corte que uniformara jurisprudencia, que permita que exista predictibilidad acerca de los fallos y evitara litigiosidad, logrando una aplicación igualitaria de la ley, debería aprobarse esta iniciativa, agregando que por lo demás tal era la tendencia actual, por cuanto los países evolucionaban hacia Cortes Supremas que generen precedentes y no hacia Cortes de casación.

El diputado señor Burgos, junto con observar un problema de redacción en este artículo, toda vez que su inciso primero señala que la Corte se avocará al conocimiento del asunto cuando la mayoría de los miembros de la sala respectiva, estime que existe un interés general que haga necesaria su intervención, para luego en el encabezamiento de su inciso segundo señale que solo se podrá estimar que concurre un interés general en los siguientes casos, sugiriendo reemplazar el encabezamiento por el siguiente “La Corte Suprema solo podrá avocarse al conocimiento del asunto en los siguientes casos:…”, lo que no fue acogido por la Comisión, señaló que esta reforma apuntaba a alcanzar mayor certeza

y rapidez en beneficio del justiciable, pero quiso saber si a propósito de lo señalado en la letra a) de este artículo, las funciones que se entregaban a la Corte se sobreponían a las propias del Tribunal Constitucional.

El profesor señor Maturana explicó que el Tribunal Constitucional podía tener, en materia de derechos fundamentales, un control preventivo pero no represivo, manteniéndose la interpretación de las normas vinculadas a esos derechos, radicada en los tribunales superiores de justicia como lo demostraba el hecho de que a estos últimos correspondía el conocimiento de los recursos de protección, de amparo, de pérdida de la nacionalidad, entre otras acciones protectoras de dichos derechos, agregando el profesor señor Silva que la infracción al derecho o garantía fundamental debe haberse cometido en la sentencia o en el procedimiento del cual ella emana.

Por último, el diputado señor Burgos estimó necesario resolver si resultaban necesarios los términos “en forma esencial” establecidos en la letra a), según lo observara el profesor señor Botto, agregando el diputado señor Harboe que para determinar el carácter de esencial o no de la infracción, será siempre necesario que la Corte entre a conocer el fondo del asunto; luego, no tendría razón de ser el empleo del calificativo.

El profesor señor Maturana señaló que la infracción bien podría no tener el carácter de esencial, agregando los representantes del Ejecutivo que este término formaba parte del mismo filtro del interés general, no haciendo las letras a) y b) otra cosa más que explicitar cuando existe tal interés.

Cerrado finalmente el debate, se aprobó el artículo por unanimidad, sin más cambio que el de sustituir al final de la letra a), la conjunción “y” por los signos “y/o”. Participaron en la votación los diputados señores Baltolu, Burgos, Ceroni, Harboe, Cristián Mönckeberg, Schilling y Squella.

Artículo 410.- (Pasó a ser 415)

Trata de la admisibilidad del recurso señalando que la Corte Suprema admitirá para su conocimiento solo aquellos recursos que, cumpliendo con los requisitos formales, revistan interés general, conforme a lo previsto en el artículo anterior.

Su inciso segundo agrega que si la Corte Suprema declara inadmisible el recurso por estimar que no se cumple con los requisitos formales, deberá señalarlo fundadamente en la resolución que pronuncie al respecto, otorgando al recurrente el plazo de cinco días para subsanar dichos defectos.

Su inciso tercero indica que previo a resolver sobre la admisibilidad del recurso, la Corte Suprema podrá dar traslado al recurrido, para que en el plazo de diez días haga valer las razones por las cuales, en su concepto, no se justifica que la Corte Suprema se avoque al conocimiento del asunto.

Su inciso cuarto establece que la Corte Suprema deberá pronunciarse sobre la admisibilidad dentro de los treinta días siguientes a su ingreso.

Su inciso quinto precisa que declarada la admisibilidad del recurso, dicha resolución deberá ser notificada, electrónicamente, al recurrido que no hubiere comparecido previamente de acuerdo a lo establecido en el inciso tercero.

Ante la consulta del diputado señor Cristián Mönckeberg acerca de la existencia de algún medio para impugnar la declaración de inadmisibilidad del recurso, ya sea por requisitos de forma o por no cumplir con las causales del artículo 409 (pasó a ser 414), y la del diputado señor Burgos acerca de si sería posible que la Corte, luego de examinar el asunto y efectuar un juicio de fondo, determine que es atendible conocer del recurso y, sin embargo, lo rechace solo por consideraciones formales, los representantes del Ejecutivo señalaron que el inciso segundo de este artículo establecía un plazo para subsanar los vicios de forma, por lo que aunque la Corte considere que un tema es relevante, si la presentación contiene defectos formales, será necesario que se subsanen dentro de ese plazo. Explicaron que constituían requisitos de forma, entre otros, la expresión de peticiones concretas, las razones de la concurrencia de un interés general, y las causas del agravio.

Finalmente, a proposición del diputado señor Burgos, la Comisión acordó ampliar el plazo de cinco días para subsanar los defectos de forma, a diez días, procediendo, en seguida, a aprobar el artículo por unanimidad, con los votos de los diputados señores Baltolu, Burgos, Ceroni, Harboe, Cristián Mönckeberg y Schilling.

Tras una revisión de la norma aprobada, la Secretaría, en uso de sus facultades, precisó la redacción del inciso final, que quedó como sigue:

“Declarada la admisibilidad del recurso, dicha resolución deberá ser notificada, electrónicamente, al recurrido a quien no se hubiere conferido el traslado establecido en el inciso tercero.”

Artículo 411.- (Pasó a ser 416)

Trata de los efectos del recurso, señalando que la interposición del recurso no suspende la ejecución ni los efectos de la sentencia recurrida.

Su inciso segundo agrega que con todo, la Corte Suprema podrá decretar orden de no innovar de oficio o a petición de parte, cuando el cumplimiento o los efectos de la sentencia recurrida hicieren imposible cumplir la que se dictare si se acogiere el recurso o existieren razones fundadas para ello, las que expresará circunstanciadamente en su resolución. En dicha resolución deberá determinar el alcance de la orden de no innovar.

Su inciso tercero añade que los fundamentos de las resoluciones que se dicten de conformidad al inciso precedente no constituirán causal de inhabilidad.

No se produjo debate, aprobándose el artículo en los mismos términos, por unanimidad, con los votos de los diputados señores Baltolu, Burgos, Ceroni, Harboe, Cristián Mönckeberg y Schilling.

Artículo 412.- (Pasó a ser 417)

Trata de la vista del recurso, señalando que una vez admitido a tramitación, la Corte Suprema citará a la audiencia de la vista del recurso en la sala respectiva.

Su inciso segundo agrega que excepcionalmente, la sala respectiva de la Corte Suprema podrá elevar el recurso al conocimiento del Pleno, cuando se estimare justificado por la especial trascendencia del asunto.

Ante la consulta del diputado señor Burgos acerca de las razones de la inclusión en el inciso segundo de la expresión “Excepcionalmente”, la Comisión acordó refundir ambos incisos, sustituyendo los términos iniciales del inciso segundo “Excepcionalmente, la sala respectiva de la Corte Suprema” por el pronombre “Esta”, procediendo a aprobar el artículo, sin más cambios, por unanimidad, con los votos de los diputados señores Baltolu, Burgos, Ceroni, Harboe, Cristián Mönckeberg y Schilling.

Artículo 413.- (Pasó a ser 418)

Se refiere al fallo del recurso, señalando que la Corte Suprema actuando en sala o en pleno, según el caso, deberá fallar el recurso dentro de los veinte días siguientes a la fecha en que hubiere terminado la audiencia de vista.

Su inciso segundo agrega que en la sentencia la Corte Suprema deberá exponer los fundamentos que se tuvieron presentes para declarar la admisibilidad del recurso y si se acogiere, la forma en que se ha verificado la infracción esencial del derecho fundamental o la manera en la cual deberá ser interpretada o aplicada una determinada norma o principio jurídico y concluirá declarando la confirmación, modificación, revocación o invalidación de la sentencia recurrida y del procedimiento del cual emanare, en su caso.

Su inciso tercero establece que si la Corte Suprema al acoger el recurso extraordinario anulare la sentencia recurrida, dictará sentencia de reemplazo. Si anulare el juicio en el cual se hubiere pronunciado, determinará el estado en que hubiere de quedar el procedimiento y ordenará la comunicación al tribunal no inhabilitado que correspondiere, para que este disponga la realización de un nuevo juicio.

El diputado señor Burgos hizo presente una incongruencia en este artículo, porque si bien la Corte efectuaba en primer lugar un examen a fondo del asunto, el inciso segundo señalaba que debía exponer en la sentencia los fundamentos que se tuvieron presente para declarar la admisibilidad del recurso. Al respecto, lo que debería hacer sería exponer las razones por las cuales eligió conocer del asunto, aplicando el “certiorari”.

El abogado señor Mery señaló que a la Corte corresponde acoger o rechazar el recurso, por lo que si opta por lo primero, lo que procede será que invalide la sentencia recurrida y no su revocación, confirmación o modificación. Sostuvo que estos tres últimos términos podían inducir a creer que se está ante un recuso de grado, o, en otros términos, ante una apelación de una apelación.

El profesor señor Maturana explicó que el recurso también comprendía el mérito, por lo que si se desea unificar la jurisprudencia por medio de fijar una nueva, no se está invalidando sentencia alguna. Señaló que si se razonaba pensando en la casación, lo que correspondía era pensar en la nulidad y en la dictación de una sentencia de reemplazo, pero el cambio de criterio jurisprudencial no suponía anular las sentencias anteriores. Por lo contrario, se estaría fijando un nuevo criterio que regirá hacia el futuro, precisando el profesor señor Silva que el presupuesto del recurso era el agravio y no la infracción de ley.

Ante una observación que se hiciera respecto del inciso final en el sentido de que parecía haber una contradicción, puesto que señala que si la Corte anulare el juicio en que se hubiere pronunciado la sentencia, determinará el estado en que hubiere de quedar el procedimiento y ordenará la comunicación al tribunal no inhabilitado que correspondiere para que este disponga la realización de un nuevo juicio. Sostuvo que si se debe realizar un

nuevo juicio, no parece necesario señalar el estado en que quedará el procedimiento.

Ante una consulta del diputado señor Cristián Mönckeberg acerca de si la intención era repetir en materia civil lo que ocurre en materia penal, en que necesariamente debe efectuarse un nuevo juicio, o bien, será posible aprovechar algunas etapas del proceso realizado, el profesor señor Silva señaló que se seguía la misma lógica del actual artículo 786 del Código de Procedimiento Civil, el que dispone que en los casos de casación en la forma, la misma sentencia que declara la casación, determinará el estado en que queda el proceso.

La Comisión acordó sustituir en el inciso segundo las expresiones “declarar la admisibilidad” por “avocarse al conocimiento” y el Ejecutivo, acogiendo las observaciones formuladas, presentó una indicación para sustituir el inciso tercero por el siguiente:

“Si la Corte Suprema al acoger el recurso extraordinario solo anulare la sentencia recurrida, dictará sin nueva audiencia pero separadamente, la sentencia de reemplazo que se conformare a derecho. Si además de anular la sentencia resolviere decretar la nulidad del procedimiento, determinará la etapa a la cual este deba retrotraerse, y remitirá los antecedentes para su conocimiento al tribunal no inhabilitado que correspondiere. “

Puesto en votación el artículo, se aprobaron los dos primeros incisos, con la modificación señalada, por unanimidad, con los votos de los diputados señores Baltolu, Burgos, Ceroni, Harboe, Cristián Mönckeberg y Schilling.

La indicación sustitutiva del inciso final se aprobó en los términos propuestos, por unanimidad, con los votos de los diputados señores Araya, Burgos, Cristián Mönckeberg y Rincón.

Artículo 414.- (Pasó a ser 419)

Trata de la improcedencia de recursos, señalando que la resolución que fallare un recurso extraordinario no será susceptible de recurso alguno, sin perjuicio de lo previsto en el artículo 211[82].

Su inciso segundo agrega que excepcionalmente, si se demostrare que la sentencia se ha dictado contradice otra pronunciada por la misma sala especializada, pero sin que en el fallo se hubiere dejado constancia de haberse modificado la doctrina anterior, el recurrente podrá dentro del plazo de quince días solicitar al Pleno que se anule la sentencia y para que se proceda a una nueva audiencia por una sala no inhabilitada.

[82] Pasó a ser 212.

Esta solicitud de nulidad será resuelta por el Pleno sin audiencia pública de vista de la causa.

Opiniones recibidas

1. El ministro señor Brito explicó que esta norma sancionaba al tribunal que dictó una sentencia sin atender o considerar lo resuelto anteriormente por el mismo tribunal. Creía que lo que proponía el proyecto podría ser aplicable en tribunales de casación al estilo europeo o en la Corte Suprema de los Estados Unidos, pero no en la nacional, la cual debe ocuparse periódicamente de asuntos muy menores, lo que aumenta la posibilidad de fallos contradictorios. Creía que la solución podría estar en establecer mecanismos que auxilien al Alto Tribunal en esta materia, como podría ser un departamento que lo informe sobre la jurisprudencia que existe respecto del caso de que se ocupa.

2. El profesor señor Otero fue partidario de incluir en esta disposición el caso de decisiones contradictorias sobre una misma materia, emanadas de distintas salas, para lo cual propuso que al momento de darse cuenta del asunto, el relator informe acerca de casos similares vistos en otra sala y la forma en que se resolvieron. Si la mayoría de los ministros de la sala tuviere un criterio distinto al expuesto por el relator, debería esa sala abstenerse del conocimiento del asunto y remitirlo al pleno para que este resuelva acerca de cuál sería la interpretación adecuada de la norma de que se trate.

Asimismo, señaló que la solución dada por el proyecto ante decisiones contradictorias de una misma sala, no era la más adecuada, porque en el fondo significaba crear una causal de nulidad que afectaría un fallo dictado por una sala legalmente constituida. Lo más lógico sería que el pleno determinara la correcta interpretación de la norma.

3. El ministro señor Astudillo señaló que lo que llamaba la atención en esta disposición era la posibilidad de invalidar un fallo de la propia Corte Suprema en razón de contradecir la doctrina anterior sentada por la misma sala. El conocimiento de la solicitud de invalidación se asigna al pleno, lo que le recordaba el artículo 780 del Código vigente, el que con un afán de unificación de la jurisprudencia, entregaba el conocimiento y fallo del asunto al pleno en casos de decisiones contradictoras entre las distintas salas, disposición que había suscitado gran apoyo en su momento, pero que había resultado totalmente inútil.

No se produjo debate, aprobándose el artículo sin más cambios que intercalar en el inciso segundo, entre las palabras “ la sentencia” y “ se ha dictado”, la conjunción “que”, por unanimidad, con los votos de los diputados señores Baltolu, Burgos, Ceroni, Harboe, Cristián Mönckeberg y Schilling.

Artículo 415.- (Pasó a ser 420)

Trata de la publicación de las sentencias, disponiendo que todas las que fallen un recurso extraordinario deberán ser publicadas en la página web del Poder Judicial, conteniendo especialmente un extracto de la doctrina jurisprudencial que se haya establecido con motivo del fallo.

Su inciso segundo agrega que la publicación deberá además señalar nominativamente qué ministros fueron los redactores de los votos de mayoría, de minoría, y quienes concurrieron a la vista y acuerdo.

No se produjo debate, aprobándose el artículo en los mismos términos, por unanimidad, con los votos de los diputados señores Baltolu, Burgos, Harboe, Cristián Mönckeberg y Schilling.

Artículo 416.- (Pasó a ser 421)

Se refiere al informe en cuenta anual de quien presida la Corte Suprema, señalando que en la cuenta anual del Presidente de la Corte Suprema deberá efectuarse una breve reseña de los recursos extraordinarios acogidos durante el año anterior.

Ante la observación del diputado señor Burgos en el sentido de que podía ocurrir que a futuro una mujer ocupara el cargo de Presidente de la Corte, la Comisión acordó, por unanimidad, aprobar el artículo sustituyendo las palabras “ del Presidente de” por los términos “ de quien presida “. Participaron en la votación los diputados señores Baltolu, Burgos, Harboe, Cristián Mönckeberg y Schilling.

LIBRO CUARTO
DE LA EJECUCIÓN
TÍTULO I
DISPOSICIONES GENERALES
CAPÍTULO 1°
PRESUPUESTOS DE LA EJECUCIÓN

Antes de entrar al análisis del articulado de este Libro, el profesor señor Silva señaló que esta materia constituía uno de los aspectos más innovadores del proyecto, por cuanto el 90% de las labores de los tribunales dice relación con resoluciones recaídas en juicios ejecutivos que no importan ejercicio jurisdiccional sino facultades meramente administrativas, razón por la cual se proponía descentralizar la ejecución, es decir, retirar de los tribunales de justicia todos aquellos aspectos de la ejecución que tienen más bien carácter administrativo, encomendándolo a un

oficial de ejecución, similar a la institución existente en Francia, el que maneja la ejecución, sujeto en forma permanente al control jurisdiccional, debiendo resolverse las controversias que surjan directamente por el juez o con consulta a este último. Asimismo, cuando el oficial de ejecución requiera el auxilio de la fuerza pública, deberá recurrir al órgano jurisdiccional, el que actúa como una especie de juez de garantía.

Explicó que normalmente la ejecución se inicia con un título ejecutivo indubitado, el que puede ser una sentencia de condena dictada por un tribunal de justicia y que admite su cumplimiento forzado o un título que no emana del Poder Judicial pero que está reconocido por el legislador, como es el caso de una escritura pública o un pagaré en que constan obligaciones. Sobre este aspecto el proyecto asumía que los jueces no eran las personas más idóneas, por su falta de experticia, para la realización de actividades como son los remates de bienes muebles o inmuebles o liquidaciones de activos, labores de carácter administrativo, todas las cuales se pretende encomendar al oficial de ejecución, el que en este aspecto se asemeja al síndico de quiebras, pero en lo referente a la ejecución particular.

En cuanto al estatuto del oficial de ejecución, señaló que, como ya lo había dicho, sería similar al de los síndicos, quien tendría potestades públicas, sujetas a un control estricto que podría provenir de la Administración del Estado por medio de una superintendencia o del Poder Judicial.

Explicó que lo que se proponía alteraba las reglas del inicio del proceso, toda vez que hoy día el acreedor demanda al deudor y ahora, en cambio, se proponía que el primero acudiera ante el oficial de ejecución quien, luego de revisar el título ejecutivo, deberá despachar la decisión de ejecución y una vez que esta última esté notificada al deudor, podrá este demandar al acreedor de oposición basándose en determinadas causales, equivalentes a las actuales excepciones, pero en número más reducido. Lo anterior porque el título ejecutivo por ser indubitado, tiene normalmente una base documental, sin que pueda discutirse acerca de la existencia de la obligación. Por esa razón el proyecto deja a salvo la posibilidad de que cualquier alegación que no esté considerada dentro de las causales de oposición, pueda ser deducida en un juicio posterior de carácter declarativo, con lo cual no hay una merma de los derechos del ejecutado, sino que únicamente se reconoce a la ejecución como un proceso expedito, es decir, la parte final de un proceso declarativo terminado con una sentencia, o bien, la fase ejecutora de un título al que la ley reconoce carácter indubitado.

Lo anterior demostraba que la idea que subyace en el proyecto era que el derecho al debido proceso es tanto del acreedor como del deudor, por lo que la ejecución comprometía en un amplio sentido las garantías procesales, procurándose que sea expedita, eficaz y orientada a obtener un mejor rendimiento para las partes.

Por último, señaló que la figura del oficial de ejecución constituía un factor de humanización en esta etapa del proceso, por cuanto no solamente tiene por objeto obtener el pago de parte del deudor, podría decirse estrujándolo, sino también articular acuerdos, proponer reprogramaciones, salidas alternativas a la realización de los bienes, actuando como una suerte de mediador.

Ante algunas dudas expresadas por los diputados acerca de la idoneidad del oficial de ejecución para analizar el título ejecutivo y salvaguardar mejor que el juez los derechos de las partes, hizo presente que el N° 2 del artículo 432 del proyecto (que pasó a ser 435) homologaba la situación de este funcionario con la que respecto de esta figura establece la legislación francesa, siendo su tarea más destacable la de actuar como mediador, como lo demostraba la disposición citada, la que establecía que el ejecutado podría, al momento de notificársele la decisión de ejecución, “aceptar o convenir la propuesta alternativa de pago del crédito ejecutado o de cumplimiento de la obligación que se le hubiere formulado. El acuerdo firmado ante el oficial de ejecución pondrá término al procedimiento de ejecución y tendrá mérito ejecutivo para todos los efectos legales.”.

Los representantes del Ejecutivo señalaron que haciéndose cargo de las consultas que se habían hecho acerca de la naturaleza del oficial de ejecución, habían revisado la legislación de los países que han establecido esta figura u otra análoga, pudiendo constatar que de los cuarenta países que lo han hecho, veintidós de ellos la han establecido como un funcionario público y dieciocho como un particular, lo que demostraba en este último caso, que era perfectamente posible que el cargo lo desempeñara un particular, sujeto al correspondiente mecanismo de responsabilidad. No obstante, no se había tomado determinación al respecto, dejándolo para cuando la discusión de carácter orgánico tuviera lugar. Sin embargo, a pesar de no haber objeciones dogmáticas que pudieran llevar a vetar una u otra alternativa, se habían tenido en consideración los reparos formulados por la Comisión acerca de la posibilidad de que el cargo fuera desempeñado por particulares, por lo que el Ejecutivo había optado por establecer este cargo con carácter de funcionario público, más precisamente como un auxiliar de la administración de justicia. Como consecuencia de lo anterior, le será aplicable la regulación del Código Orgánico de Tribunales, las normas del artículo 260 del Código Penal y las demás en materia de responsabilidad administrativa.

*****

Artículo 417.- (Pasó a ser 422)

Trata de los presupuestos del procedimiento ejecutivo, señalando que este último tiene lugar cuando la pretensión se fundamenta en un título ejecutivo que dé cuenta de una obligación líquida, liquidable o determinada, actualmente exigible y no prescrita.

No se produjo debate, aprobándose el artículo en iguales términos, por unanimidad, con los votos de los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Calderón, Ceroni, Harboe, Letelier, Cristián Mönckeberg, Rincón, Saffirio y Schilling.

Artículo 418.- (Pasó a ser 423)

Enumera los títulos ejecutivos, señalando que solo tienen tal calidad los siguientes:

1.- La sentencia definitiva e interlocutoria, condenatoria, firme o ejecutoriada;

2.- La sentencia definitiva e interlocutoria, condenatoria, no ejecutoriada, siempre que sea procedente la ejecución provisional en conformidad a lo dispuesto en el Subpárrafo 2°, del Párrafo 1°, del Capítulo 5° del Título XIII del Libro Primero.

3. El laudo o la sentencia arbitral definitiva e interlocutoria, condenatoria, firme o ejecutoriada.

4.- El acta de avenimiento, encontrándose autorizadas las firmas de las partes por ministro de fe y el acta de conciliación, aprobado por el tribunal competente.

5.- La copia autorizada de escritura pública.

6.- La letra de cambio, cheque o pagaré, respecto de los obligados al pago cuya firma hubiere sido autorizada por Notario, y la letra de cambio o pagaré, respecto del aceptante o suscriptor, siempre que hubiere sido protestada personalmente por falta de pago por Notario y no se hubiere tachado de falsa la firma en el acto del protesto.

7.- Cualquiera otro título a que las leyes den fuerza ejecutiva.

La Comisión, sin mayor debate, y solo con adecuaciones de forma y de referencia, procedió a aprobar por unanimidad este artículo, salvo el número 2, con los votos de los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Calderón, Ceroni, Harboe, Letelier, Cristián Mönckeberg, Rincón, Saffirio y Schilling.

El número 2 fue aprobado por tres votos a favor, uno en contra y una abstención. Votaron a favor los diputados señores Araya, Burgos y Squella. Votó en contra el diputado señor Letelier. Se abstuvo la diputada señora Turres.

Artículo 419.- (Pasó a ser 424)

Trata de la prescripción de la acción ejecutiva, señalando que esta acción prescribirá a los tres años contados desde la fecha en que la obligación contenida en el título ejecutivo se hiciere exigible, salvo las excepciones legales.

Su inciso segundo agrega que la notificación válida de la decisión de ejecución a que se refiere el artículo 427[83], efectuada por el oficial de ejecución, interrumpirá la prescripción de la acción.

Opiniones recibidas

El profesor señor Domínguez señaló que esta norma estaba contenida en el Código Civil y no veía las razones para repetirla en este Código. A su parecer, una adecuada técnica legislativa no hacía aconsejable incluir sobre legislaciónes de procedimiento normas de carácter sustantivo.

Debate

Ante la consulta del abogado señor Mery acerca de la necesidad de incluir en este Código una disposición propia de un código sustantivo, el profesor señor Tavolari, recordando que era relativamente común que un código repitiera una norma contenida en otro, señaló que la redacción propuesta era idéntica a la establecida en el Código vigente.

No se produjo mayor debate, aprobándose el artículo en iguales términos, por unanimidad, con los votos de los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Calderón, Ceroni, Harboe, Letelier, Cristián Mönckeberg, Rincón, Saffirio y Schilling.

Artículo 420.- (Pasó a ser 425)

Trata de la caducidad de la ejecución, señalando que si la inactividad en la ejecución se prolongare por un plazo superior a tres años, el ejecutado podrá pedir al tribunal correspondiente la declaración de caducidad de la misma, subsistiendo en todo caso los actos y contratos de que resulten derechos definitivamente constituidos.

Su inciso segundo agrega que este plazo se contará desde la fecha de la última gestión útil de ejecución realizada luego del vencimiento del plazo para deducir oposición, si ella no se hubiere formulado, o de ejecutoriada la sentencia que rechaza la oposición.

No se produjo debate, aprobándose el artículo en los mismos términos, por unanimidad, con los votos de los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Calderón, Ceroni, Harboe, Letelier, Cristián Mönckeberg, Rincón, Saffirio y Schilling.

Artículo 421.- (Pasó a ser 426)

Trata del requisito de ser líquida la obligación, señalando que la ejecución puede recaer:

1.- Sobre la especie o cuerpo cierto que se deba y que exista en poder del deudor;

---

[83] Pasó a ser 432.

2.- Sobre el valor de la especie debida y que no exista en poder del deudor, según avaluación que debe acompañar el ejecutante a la solicitud, siempre que no se hubiere determinado ese valor por las partes en el título ejecutivo mismo o en otro documento, con anterioridad al ejercicio de la acción ejecutiva;

3.- Sobre una cantidad de un género determinado, cuya avaluación se determine en la forma que establece el número anterior.

4.- Sobre cantidad líquida de dinero. Se entenderá cantidad líquida la que actualmente tenga esta calidad y aquella que pueda liquidarse mediante simples operaciones aritméticas con solo los datos que el mismo título ejecutivo contenga.

Su inciso segundo agrega que el acreedor expresará en la solicitud de ejecución la especie o la cantidad líquida cuyo pago pretende.

Su inciso tercero añade que tratándose de una obligación expresada en moneda extranjera, bastará con la presentación del certificado a que se refiere el artículo 21 de la ley N° 18.010.

Su inciso cuarto previene que si del título aparece una obligación en parte líquida e ilíquida en otra, podrá procederse a la ejecución de la primera, reservándose al acreedor su derecho para reclamar el resto por la vía ordinaria o sumaria que corresponda.

El diputado señor Araya propuso rectificar la redacción de esta norma, agregando en el encabezamiento del inciso primero la palabra “sobre” de tal manera de evitar su repetición en los diferentes números de este inciso, como también suprimir en el incisio final los términos “ordinaria o sumaria” por ser innecesarios.

Asimismo, quiso saber sobre la avaluación que debe acompañar el ejecutante según se señala en los números 2 y 3 de este artículo.

El profesor señor Tavolari explicó que se había optado por obviar el peritaje para los efectos de la avaluación, ciñéndose al criterio establecido en el Código Orgánico de Tribunales en lo que respecta a la fijación de la cuantía, es decir, que si la acción deducida es mueble, la cuantía del negocio será la que resulte de la estimación que el demandante efectúe en su demanda, salvo que acompañe documentos en apoyo de su acción y en ellos apareciere determinado el valor de la cosa disputada. Todo lo anterior no será obstáculo para que el ejecutado pueda discutir el exceso de avalúo, sobre la base de pedir una disminución del embargo.

Cerrado el debate se aprobó el artículo con las correcciones propuestas por el diputado señor Araya y otras de forma, por mayoría de votos (10 votos a favor y 1 abstención) Votaron a favor los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Calderón, Ceroni, Harboe,

Letelier, Cristián Mönckeberg, Saffirio y Schilling. Se abstuvo el diputado señor Rincón.

CAPÍTULO 2°
EJERCICIO DE LA ACCIÓN EJECUTIVA
LA SOLICITUD DE EJECUCIÓN

Artículo 422.- (Pasó a ser 427)

Trata de la ejecución, señalando que el procedimiento de ejecución comenzará mediante una solicitud que, sin necesidad de representación letrada, presentará el interesado al oficial de ejecución.

Su inciso segundo agrega que el oficial de ejecución deberá pronunciarse sobre la solicitud de ejecución dentro del término de cinco días contados desde su presentación. El incumplimiento de este deber podrá ser reclamado ante el juez competente, quien se pronunciará de plano con los antecedentes que le presente el ejecutante.

Opiniones recibidas

1. El profesor señor Romero, refiriéndose al oficial de ejecución, hizo presente que el proyecto no clarificaba ni acompañaba antecedentes acerca de la normativa orgánica aplicable a este funcionario, por lo que podría actuar dentro de un servicio público o ser un auxiliar de la administración de justicia o un particular retribuido de acuerdo a las reglas del mercado.

Si se tratara de un privado, su gestión podría ser contratada contra resultado, generando incentivos para recuperar créditos que podrían creerse incobrables. Podrá, asimismo, promover sus servicios y deberá tenerse en consideración su calidad de privado para los efectos de la cobranza de menor cuantía.

Si se tratara de un funcionario público, se correría el riesgo de una burocratización de la ejecución, lo que es innecesario.

Al respecto, señaló que en nuestro ámbito el proceso de ejecución se caracterizaba fundamentalmente por la posibilidad de realizar actos coactivos sobre el patrimonio de un deudor, para satisfacer una pretensión que consta de un título ejecutivo. La ejecución forzosa en nuestro sistema, había sido considerada desde hace largo tiempo como el ejercicio de una potestad pública, correspondiendo, por tanto, al Estado fijar los presupuestos de su procedencia, sus efectos y el modo de realizarla.

La regulación propuesta cambiaba todo lo anterior, atendido a que la ejecución comenzaría con una declaración privada del derecho, lo que no se condice con la exigencia del que el título ejecutivo debe bastarse a sí mismo. Incluso, si el oficial de ejecución fuera una funcionario público, ello llevaría al surgimiento de un nuevo juez, por ser el que despacha la ejecución,el que estaría sujeto al control de otro juez del mismo grado en caso de oponerse el deudor. En todo caso, sería un juez con interés en el objeto de la ejecución, puesto que cobraría en atención a la cuantía de la misma, lo que haría muy difícil que advirtiera vicios o ineficacias en el título, quedando sujeto el deudor a merced de este funcionario que tendría paralizado su patrimonio en virtud de un embargo después de requerirlo de pago. No obstante, creía que lo más seguro sería que este oficial de ejecución no fuera un funcionario público y, por lo mismo, no quedaría más que reconocer que se estaría admitiendo que un particular, contratado por el acreedor, inicie la actividad de ejecución. Al respecto, quiso saber quien respondería por los excesos de este funcionario o qué responsabilidad podrá tener el Estado en caso de que este se apropiase de los fondos que reciba en pago.

2. La profesora señora Vargas señaló que el oficial de ejecución se haría cargo de algunas fases de carácter rutinario y mecánico, como la firma de documentos, que consumen actualmente parte importante de la labor de los jueces y los distraen de su labor de efectuar un análisis más complejo. En todo caso, creía fundamental tener claridad acerca del soporte orgánico de esta figura, es decir, si se tratará de agentes privados, públicos o mixtos, si estarán sujetos a la dependencia del Poder Judicial o de otros organismos o si serán financiados por las partes u otras instituciones, antecedentes todos que de faltar no haría conducente efectuar un análisis sobre ella.

3. La entonces Subsecretaria señora Pérez hizo presente que para llevar adelante la desvinculación entre la judicatura y la ejecución, se había encargado un estudio a la Universidad Católica de Chile sobre el diseño orgánico y el modelo de negocios de los oficiales de ejecución, con la idea de presentar un proyecto de ley el año 2014.

4. La profesora señora Coddou estimó objetable que las partes pudieran comparecer ante el oficial de ejecución sin patrocinio de abogado, puesto que la experiencia indicaba que la concurrencia de las personas solas, incluso ante instancias con ribetes administrativos, resultaba un fracaso, como ya había sucedido en los tribunales de familia. Creía que en lugar de prescindir de este profesional, debería el Estado contemplar su participación en forma obligatoria e incluso costearla de no tener el interesado medios para pagarla.

5. El profesor señor Pinochet señaló que el profundo cambio que se proponía al sustituir al juez por un oficial de ejecución, podía

ser algo interesante, pero no entendía por qué se optaba por esta posibilidad sin explicar las razones para no establecer juzgados de cobranza especializados.

Por otra parte, creía indispensable definir la parte orgánica de esta nueva institución para tener seguridad de que quedarán resguardados los derechos de todas las partes.

Pensaba que la falta de asistencia letrada, lejos de alcanzar un acceso de calidad a la justicia, daría lugar a que una gran cantidad de acciones sin mayor revancia jurídica, copara la labor de los tribunales o dejara en la indefensión a quien no contara con ella.

Creía que aunque se quisiera transformar en un procedimiento administrativo el procedimiento ejecutivo, le parecía que no exigir que el oficial de ejecución tuviera la calidad de abogado, entorpecería el trámite, dada la gran cantidad de cuestiones legales que se presentan durante la ejecución forzada de los bienes de una persona.

Por último, creía que podría haber un problema de constitucionalidad al entregar el conocimiento de la ejecución al oficial de ejecución, porque dicho momento era de naturaleza jurisdiccional y no administrativo, lo que vulneraría el inciso primero del artículo 76 de la Carta Política.

6. El profesor señor Correa sostuvo que la entrega del momento jurisdiccional de la ejecución al oficial de ejecución, vulneraba lo dispuesto en el artículo 76 de la Constitución, el que establece que la facultad de hacer ejecutar lo juzgado pertenece exclusivamente a los tribunales de justicia. Señaló que el momento de la ejecución era de naturaleza jurisdiccional y no administrativa como lo consideraba el proyecto, no obstante la larga y antigua data de la discusión que existe al respecto. Creía que la solución no estaba en crear otro organismo burocrático, sino que, partiendo de la base de que los juzgados civiles serán de composición múltiple pero de ejercicio jurisdiccional unipersonal, podría encargarse en forma exclusiva a uno de los jueces el fallo y conocimiento de las ejecuciones. Otra alternativa sería la creación de juzgados de ejecución, repitiendo la exitosa experiencia de los juzgados de cobranza laboral y previsional.

Por otra parte, ignorándose si el oficial de ejecución será o no abogado, resultaba dable esperar los mismos problemas que se produjeron en los juzgados de familia cuando se los creó, en que se prescindía de la asistencia letrada. Los problemas relacionados con la falta de conocimientos, la sumisión a estos tribunales de materias fuera de la competencia de estos juzgados o sin relevancia jurídica, sin filtro alguno que permitiera seleccionar, imposibilitaban el desarrollo adecuado de las

demandas, obligando a los jueces a asumir labores de asesoría, lo que conspiraba en contra de la necesaria imparcialidad del ejercicio de la función jurisdiccional.

7. El profesor señor Reyes echó de menos, dada la amplitud de facultades y funciones que se entregan al oficial de ejecución, conocer su estatuto orgánico, funcionamiento e inhabilidades aplicables, las que podrían asimilarse a las que regulan a los síndicos de quiebra.

Asimismo, si se enlazaba la prescindencia de asistencia letrada en la ejecución con la llamada prueba de oficio, en que se subsidia al abogado negligente, asumiendo el juez las funciones de abogado de una de las partes, el rol del letrado se desvirtuaría y desprestigiaría más aún de lo que lo está.

Debate

Ante la consulta del diputado señor Araya acerca de las razones por las que se permitía que las presentaciones que hiciera el interesado ante el oficial de ejecución, se realizaran sin patrocinio de abogado, el profesor señor Maturana, explicó que no formando parte esta diligencia de una fase jurisdiccional, se había estimado que no se requería la participación de un letrado, agregando que algo similar ocurría en materia penal con la denuncia ante el Ministerio Público.

El diputado señor Saffirio sostuvo que en tal caso el oficial de ejecución deberá efectuar valoraciones eminentemente jurídicas, por lo que parecía preocupante que ese cargo pudiera ser servido por alguien que no fuera abogado.

El diputado señor Harboe estimó indispensable definir con prontitud cual será el modelo de negocio del oficial de ejecución, a fin de evitar que pueda constituirse en un incentivo perverso para aceptar o rechazar determinadas solicitudes de ejecución.

Los representantes del Ejecutivo, en relación con ambas opiniones, sotuvieron, respecto de lo primero, que el Panel de Expertos a cargo de la elaboración del proyecto sobre el oficial de ejecución, recomienda que este sea abogado, opinión que el Ejecutivo comparte, y, en lo que se refiere a lo segundo, señalaron que este funcionario solamente puede denegar una solicitud de ejecución por las razones que permite la ley, de tal manera que las denegaciones que no se ajusten a la normativa serán objeto de revisión por la Corte. Lo anterior los llevó a afirmar que el problema del financiamiento del oficial de ejecución no debiera incidir en esta materia.

Cerrado el debate, se aprobó el artículo en los mismos términos, por mayoría de votos (7 votos a favor y 1 abstención). Votaron a

favor los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Ceroni, Harboe, Cristián Mönckeberg y Saffirio. Se abstuvo el diputado señor Rincón.

Tras una revisión de la norma aprobada, la Secretaría, en ejercicio de sus facultades, refundió los incisos primero y segundo en uno solo.

Artículo 423.- (Pasó a ser 428)

Trata de la solicitud de ejecución, señalando que esta contendrá:

1.- El nombre, apellido, cédula de identidad o rol único tributario, domicilio y profesión u oficio del ejecutante y de las personas que lo representen y la naturaleza de la representación.

2.- La descripción del título ejecutivo en que se fundare la ejecución.

3.- El nombre, apellido, cédula de identidad o rol único tributario, si se conociere, domicilio y profesión u oficio de la persona o personas en contra de las que se presenta la solicitud.

4.- La obligación cuyo pago se pretende.

5.- Deberá ser firmada por el ejecutante y el abogado si lo hubiere.

Su inciso segundo agrega que si el ejecutante tuviere conocimiento de bienes del ejecutado susceptibles de ser embargados, podrá señalarlos en su solicitud de ejecución.

Ante la consulta del diputado señor Araya acerca de la naturaleza jurídica de esta solicitud, el profesor señor Maturana explicó que tenía carácter administrativo, no jurisdiccional, pero que las reclamaciones se deben interponer ante el órgano jurisdiccional.

No se produjo mayor debate, aprobándose el artículo solo con correcciones de forma, por unanimidad, con los votos de los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Ceroni, Harboe, Cristián Mönckeberg, Rincón y Saffirio.

Artículo 424.- (Pasó a ser 429)

Trata de la pluralidad inicial de ejecuciones, señalando que diversos acreedores podrán cobrar en una misma solicitud de ejecución los créditos que tuvieren en contra de un mismo deudor, siempre que todos ellos consten en títulos ejecutivos. Sin perjuicio de lo anterior, podrá decretarse con posterioridad la desacumulación según lo previsto en el artículo 430[84].

No se produjo debate, aprobándose el artículo en iguales términos, por unanimidad, con los votos de los diputados señora Turres y

[84] Pasó a ser 435.

señores Araya, Burgos, Ceroni, Harboe, Cristián Mönckeberg, Rincón y Saffirio.

Artículo 425.- (Pasó a ser 430)

Se refiere a los documentos que han de acompañarse a la solicitud de ejecuición, señalando los siguientes:

1.- El título ejecutivo.

2.- Los documentos que sean necesarios para la liquidación de la obligación.

3.- Los demás documentos que la ley exija para iniciar el procedimiento de ejecución.

Su inciso segundo agrega que también podrán acompañarse cuantos documentos considere el ejecutante útil o conveniente para el inicio y mejor desarrollo de la ejecución.

No dio lugar a debate, aprobándose el artículo solo con correcciones formales, por unanimidad, con los votos de los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Ceroni, Harboe, Cristián Mönckeberg, Rincón y Saffirio.

Artículo 426.- (Pasó a ser 431)

Trata del control de la solicitud e inicio del procedimiento, señalando que presentada la solicitud de ejecución, el oficial de ejecución dará comienzo al procedimiento emitiendo una decisión de ejecución, siempre que concurran los presupuestos y requisitos señalados en los artículos 418[85], 421[86], el inciso primero del artículo 423[87] y 425[88], y los actos de ejecución que se solicitan sean conformes con la naturaleza y contenido del título.

Su inciso segundo agrega que en contra de la decisión de ejecución, el ejecutado podrá deducir oposición según las reglas señaladas en los artículos 432[89] y siguientes.

No se produjo debate, aprobándose el artículo solo con adecuaciones de forma, por unanimidad, con los votos de los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Ceroni, Harboe, Cristián Mönckeberg, Rincón y Saffirio.

Artículo 427.- (Pasó a ser 432)

Trata del contenido de la decisión que da inicio a la ejecución, señalando que esta deberá contener:

---

[85] Pasó a ser 423.
[86] Pasó a ser 426.
[87] Pasó a ser 428.
[88] Pasó a ser 430.
[89] Pasó a ser 437.

1. La determinación de la persona o personas respecto a las cuales se da inicio a la ejecución; si lo es en forma simplemente conjunta o solidaria y cualquier otra precisión que, respecto de las partes o del contenido de la ejecución, resulte procedente realizar.

2.- La obligación cuyo pago se pretende.

3.- Los apremios y embargo de bienes que procedan inmediatamente, en caso que el deudor no pague.

4.- La obligación del ejecutado de efectuar la manifestación de bienes conforme a lo previsto en los artículos 444 y siguientes.

5.- La forma y plazo para presentar la demanda de oposición de ejecución y el tribunal al que corresponderá conocer de ella.

6.- El nombre, domicilio y demás antecedentes necesarios para la individualización del oficial de ejecución.

Su inciso segundo agrega que que la decisión de ejecución deberá ser firmada por el oficial de ejecución.

Ante la consulta del diputado señor Burgos acerca de si es el oficial de ejecución quien determina el tribunal que será competente para conocer de la demanda de oposición a la ejecución, el profesor señor Tavolari señaló que la labor de este último será similar a la que corresponde hoy al receptor judicial, es decir, informar al ejecutado acerca del plazo que tiene para presentar excepciones. Por tanto, lo que hará en este caso será explicar al deudor lo que debe hacer para ejercer sus derechos.

Ante la petición del diputado señor Rincón en cuanto a votar separadamente el número 4 de este artículo, por no estar de acuerdo con la idea de obligar al deudor a efectuar una manifestación de sus bienes, el profesor señor Maturana hizo presente que lo dispuesto en ese numeral se inspiraba en un principio general de colaboración, tanto de parte del ejecutante, ejecutado y terceros, en orden a permitir una ejecución más eficaz.

Cerrado el debate y acordado votar separadamente el númeral 4, se aprobó el resto del artículo por unanimidad, con los votos de los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Ceroni, Harboe, Cristián Mönckeberg, Rincón y Saffirio.

Puesto en votación el numeral 4, se aprobó por mayoría de votos (6 votos a favor, 1 en contra y 1 abstención). Votaron a favor los diputados señora Turres y señores Burgos, Ceroni, Harboe, Cristián Mönckeberg y Saffirio. Votó en contra el diputado señor Rincón y se abstuvo el diputado señor Araya.

No obstante, con posterioridad, con motivo del rechazo de las normas que contemplaban la obligación del ejecutado de efectuar la manifestación de bienes (artículos 444 y siguientes), se hizo necesario adecuar esta norma, en el sentido de eliminar el numeral 4.

Artículo 428.- (Pasó a ser 433)

Trata de la denegación de la solicitud de ejecución y de los derechos del ejecutante, señalando que si el oficial de ejecución estimase que no concurren los presupuestos y requisitos legalmente exigidos para dar inicio al procedimiento de ejecución, denegará la solicitud mediante resolución escrita, en la que expresará circunstanciadamente las razones en que se fundamenta para ello, la que comunicará a quien hubiese presentado la solicitud de ejecución.

Su inciso segundo agrega que con todo, el oficial de ejecución podrá otorgar al ejecutante un plazo de cinco días para subsanar los defectos de la solicitud, los que indicará en forma precisa en su resolución. Vencido este plazo sin que se hubieren subsanado los defectos, el oficial de ejecución procederá a denegar la solicitud de ejecución.

Su inciso tercero añade que la denegación de la solicitud de ejecución será reclamable por escrito y en forma fundada ante el propio oficial de ejecución, dentro de quinto día de haberse comunicado.

Su inciso cuarto previene que la resolución que rechace la reclamación será impugnable ante el juez competente dentro de cinco días contados desde su comunicación. La impugnación deberá constar por escrito y expresar someramente sus fundamentos. Además deberá acompañarse copia de todo lo obrado, sin perjuicio que el juez pueda requerir los antecedentes que estime pertinentes directamente al oficial de ejecución.

Su inciso quinto dispone que el tribunal se pronunciará de plano dentro del mismo plazo previsto en el inciso anterior y en contra de su resolución podrá deducirse recurso de apelación.

Su inciso sexto establece que la improcedencia de la solicitud de ejecución, fundada en la falta de mérito ejecutivo del título, no impedirá al ejecutante el ejercicio de las acciones a que este diere origen, en un procedimiento declarativo posterior.

Su inciso séptimo señala que si el juez estimare que la ejecución es procedente, ordenará al oficial de ejecución que la inicie, sin perjuicio del derecho del ejecutado a deducir oportunamente demanda de oposición.

Ante la consulta del diputado señor Araya acerca de si existe alguna sanción asociada a la presentación de solicitudes de ejecución que no cumplan con los requisitos formales, así como si esta presentación efectuada ante el oficial de ejecución es apta para interrumpir la prescripción, el profesor señor Tavolari explicó que la resolución judicial que se pronuncia sobre la procedencia de la ejecución es de carácter declarativo, de tal

manera que si la solicituid fue denegada a días de cumplirse el plazo de la prescripción, la resolución judicial que revierte tal decisión, producida después de cumplirse dicho plazo, debe entenderse que retrotrae tales efectos y que, por lo mismo, la ejecución se inició dentro de plazo.

El profesor señor Silva, a su vez, recordó que la regla general vigente dispone que la notificación válida de la demanda interrumpe la prescripción. En el nuevo Código se ha dispuesto, asimismo, que la admisibilidad de la solicitud, una vez notificada, también interrumpe la prescripción de la acción. Así, el artículo 419 (que pasó a ser 424) señala que la notificación válida de la decisión de ejecución, efectuada por el oficial de ejecución, interrumpirá la prescripción, lo que supone que la decisión de ejecución se despachó.

Ante la interrogante planteada por el diputado señor Rincón en orden a cómo podía producir efectos jurídicos la decisión de una entidad que no es sede jurisdiccional, el mismo profesor señor Silva explicó que la interrupción de la prescripción estaba dada por la manifestación del acreedor de hacer efectivo su crédito, agregando que esto se daba en la práctica, poniendo como ejemplo que actos considerados administrativos, como las gestiones preparatorias de la vía ejecutiva, producían tal efecto. Recordó, asimismo, que el órgano jurisdiccional participa en la ejecución solo cuando el deudor demanda de oposición a su acreedor, todo lo cual hacía razonable que la decisión de ejecución, legalmente notificada, interrumpiera la prescripción.

El profesor señor Tavolari explicó que la interrupción de la prescripción no se producía necesariamente como un efecto de la actividad jurisdiccional, sino que sería efecto de la ley, pues sería esta la que determinaría qué comportamientos son aptos para interrumpirla. Así, en materia tributaria, el giro de los impuestos interrumpe la prescripción. En consecuencia, el proyecto no estaría modificando el estatuto de la prescripción, sino que únicamente la ley estaría otorgando a un determinado comportamiento la aptitud para interrumpirla.

El profesor señor Maturana, a su vez, sostuvo que la regla acerca de que la prescripción solamente podía interrumpirse por medio de una demanda, había sido alterada en reiteradas oportunidades por el legislador, como sucedía respecto de las letras de cambio, cheques y pagarés respecto de los que se disponía que las gestiones preparatorias interrumpían la prescripción o en el Código Procesal Penal en que actos realizados en la etapa de investigación también producen ese efecto. Todo lo cual confirmaba que sería el legislador quien determinaría los hechos que interrumpen la prescripción, complementando lo dispuesto en el Código Civil.

El diputado señor Rincón, junto con reiterar su parecer contrario a que el oficial de ejecución pueda tener incidencia en la forma en

que opera la prescripción, señaló no compartir tampoco la idea de que se le facultara para otorgar un plazo al ejecutante a fin de subsanar los defectos quer pudiera tener su presentación, según lo señala el inciso segundo, como también le parecía innecesario que el inciso sexto estableciera que la improcedencia de la solicitud de ejecución por carecer el título de mérito ejecutivo, no impediría al ejecutante el ejercicio de acciones en un procedimiento declarativo posterior, retrucando el profesor señor Maturana en lo tocante a este último punto, que la norma no hacía más que repetir la norma vigente, estableciendo la reserva de acciones para un posterior juicio declarativo.

Por último, ante la consulta del abogado señor Mery en cuanto a si existiría la posibilidad de que el ejecutante pudiera escoger al oficial de ejecución con el que podría trabajar, porque qué interés podría animarlo a seguir con alguien que le hubiere denegado la ejecución, los representantes del Ejecutivo explicaron que tal como hoy día es posible elegir el receptor judicial, también habría pluralidad de oficiales de ejecución, teniendo libertad el interesado para elegir.

Cerrado finalmente el debate, se aprobó el artículo en iguales términos por mayoría de votos (7 votos a favor y 1 en contra). Votaron a favor los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Ceroni, Harboe, Cristián Mönckeberg y Saffirio. Votó en contra el diputado señor Rincón.

Artículo 429.- (Pasó a ser 434)

Se refiere a la acumulación de ejecuciones, señalando que a solicitud de cualquiera de las partes, se podrá decretar la acumulación ante el oficial de ejecución, si no hubiere demanda de oposición, o ante el juez, en caso contrario, de todas las ejecuciones pendientes que existan entre un mismo acreedor o distintos acreedores respecto del mismo deudor ejecutado.

Su inciso segundo agrega que excepcionalmente, un oficial de ejecución podrá solicitar la acumulación de ejecuciones que se tramiten ante él y ante otros oficiales, a condición de que en ninguna de ellas se haya deducido oposición.

Su inciso tercero añade que la acumulación de ejecuciones en los casos de los incisos anteriores será solicitada al oficial de ejecución que haya notificado la primera decisión de ejecución, de no haberse deducido ninguna demanda de oposición o, en caso contrario, al juez que estuviere conociendo de la primera demanda de oposición.

Su inciso cuarto previene que en caso de haber oposición a la acumulación, el juez citará a todos los interesados a una audiencia para resolver la solicitud. A esta audiencia deberán concurrir los interesados con todos sus antecedentes. La resolución que se pronuncie sobre la acumulación, no será susceptible de recurso alguno.

No se produjo debate, aprobándose el artículo en iguales términos, por unanimidad, con los votos de los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Ceroni, Harboe, Cristián Mönckeberg, Rincón y Saffirio.

Artículo 430.- (Pasó a ser 435)

Trata de la desacumulación de ejecuciones, señalando que el juez que hubiere decretado la acumulación o el que fuere competente si la acumulación se hubiere verificado ante un oficial de ejecución, podrá disponer la desacumulación de una o más de esas ejecuciones, si la circunstancia de sustanciarse acumuladas importa grave retardo o entorpece la mejor y más expedita realización de los bienes embargados.

Su inciso segundo agrega que sin perjuicio de ello, el tribunal podrá adoptar las medidas que estime pertinentes conforme a las normas de las tercerías de prelación o de pago para los efectos de asegurar el pago de las obligaciones en las ejecuciones respecto de las cuales se hubiere ordenado la desacumulación.

Su inciso tercero añade que la desacumulación de ejecuciones se sustanciará en la forma prevista en el artículo anterior.

No dio lugar a debate, aprobándose el artículo en iguales términos, por unanimidad, con los votos de los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Ceroni, Harboe, Cristián Mönckeberg, Rincón y Saffirio.

CAPÍTULO 3°
EMPLAZAMIENTO Y ACTITUDES DEL EJECUTADO LA DEMANDA DE OPOSICIÓN.

Artículo 431.- (Pasó a ser 436)

Trata de la notificación de la decisión de ejecución, señalando que el oficial de ejecución notificará personalmente al ejecutado la decisión de ejecución, y le entregará copia de la solicitud ejecutiva en que hubiere recaído, en la forma prevista en los artículos 89 y 93[90].

[90] Pasaron a ser artículos 91 y 95, respectivamente.

No dio lugar a debate, aprobándoselo en iguales términos por unanimidad, con los votos de los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Díaz, Harboe, Letelier, Cristián Mönckeberg y Squella.

Artículo 432.- (Pasó a ser 437)

Trata del emplazamiento y de las actitudes que puede asumir el ejecutado, señalando que en el acto de la notificación de la decisión de ejecución, el que podrá:

1.- Pagar el total de la deuda reclamada más los intereses, reajustes, tasas y demás gastos que procedan en conformidad a la ley o dar cumplimiento a la obligación de hacer debida.

Pagada la obligación antes de la decisión de ejecución o en el acto de la notificación, serán igualmente de cargo del ejecutado todos los gastos causados con motivo de la ejecución.

En el evento que el ejecutado pague solo el capital adeudado, la ejecución continuará por el saldo correspondiente a intereses, reajustes, tasas y demás gastos que procedan. En este caso el ejecutado tendrá un plazo de cinco días hábiles contados desde la fecha de pago efectivo, para convenir una forma de solución del saldo adeudado, suspendiéndose la ejecución. Si no se lograra acuerdo dentro del plazo mencionado el oficial de ejecución procederá a embargar bienes suficientes del ejecutado, previa solicitud del ejecutante.

2. – Aceptar o convenir la propuesta alternativa de pago del crédito ejecutado o de cumplimiento de la obligación que se le hubiere formulado. El acuerdo firmado ante el oficial de ejecución pondrá término al procedimiento de ejecución y tendrá mérito ejecutivo para todos los efectos legales.

El incumplimiento del deudor hará inmediatamente exigible el total de la deuda, facultándose al acreedor para concurrir ante el mismo oficial de ejecución ante el cual se celebró el acuerdo para iniciar un nuevo procedimiento o ante el que sea competente conforme a las reglas generales. En este nuevo procedimiento ejecutivo la demanda de oposición del deudor solo podrá fundarse en las causales previstas en los numerales 1° y 2° del artículo 434[91].

3.- No pagar en el acto de la notificación. En este caso, la ejecución continuará adelante conforme a las reglas generales según la naturaleza de la obligación.

[91] Pasó a ser 439.

4.- Oponerse a la ejecución, interponiendo ante el oficial de ejecución demanda de oposición a la ejecución para ante el tribunal competente, en conformidad a lo dispuesto en los artículos siguientes.

Su inciso segundo agrega que el plazo para deducir demanda de oposición a la ejecución será individual. El término para formular oposición será de diez días, contados desde la notificación de la decisión de ejecución, si el ejecutado fuere notificado dentro de la provincia en que se encuentra el territorio jurisdiccional del tribunal competente para conocer de la oposición.

Su inciso tercero añade que si el ejecutado es notificado fuera de la provincia en que se encuentra el territorio jurisdiccional de dicho tribunal o hubiere sido notificado fuera del territorio de la República, el término para oponerse a la ejecución será de veinte días, en el primer caso y de treinta días, en el segundo.

Su inciso cuarto indica que en los casos previstos en los numerales 1, inciso tercero, 3 y 4, el oficial de ejecución estará facultado por el solo ministerio de la ley para trabar embargo sobre bienes suficientes del deudor, debiendo sujetarse a las reglas previstas en los artículos 449[92] y siguientes.

Opiniones recibidas

1. El profesor señor Tapia sostuvo que el N° 2 de esta norma parecía atribuir al oficial de ejecución la facultad de proponer una oferta alternativa de pago, en otras palabras, una dación en pago, la que es una facultad que queda entregada a la voluntad del acreedor. De acuerdo a tal interpretación, esta disposición perturbaría el derecho de crédito del acreedor, alterando así la fuerza obligatoria del contrato. Asimismo, se estaría incorporando como un elemento de la esencia de esta propuesta alternativa, una cláusula de aceleración genérica, que pareciera presumirse, la que alteraría las posibles estipulaciones de las partes y constituiría un insólito caso de inclusión forzosa de una cláusula que, normalmente, se pacta libremente. Además de lo anterior, la redacción imperativa de la cláusula daría lugar a que el solo incumplimiento provocara la acelaración, sin que el acreedor pudiera decidir si acelera el cobro del crédito o no. Esto último constituiría una desventaja para el acreedor porque si transcurre el plazo de prescripción, prescribirá la totalidad del saldo adeudado y no solo la cuota insoluta.

2. El profesor señor Domínguez, refiriéndose al número 2, señaló que trataba de una alternativa de pago que el ejecutado podría aceptar o convenir, es decir, el oficial de ejecución podría sugerir una forma de pago distinta a la pactada, la que podría ser aceptada por el deudor, pero

[92] Pasó a ser 450.

nada se dice respecto del acreedor, como por ejemplo, su derecho a ser oído, con lo cual podría verse alterado su derecho, garantizado por la ley del contrato, siendo suficiente el acuerdo entre el oficial de ejecución y el ejecutado.

Debate

El profesor señor Pinochet, refiriéndose al número 2 de este artículo, dijo que se trataba de una especie de mediación que se atribuía al oficial de ejecución entre el acreedor y el deudor, para intentar un acuerdo de pago que, si bien no se ha pretendido darle un carácter obligatorio, resultaba inconveniente porque el acreedor, especialmente si se trata de bancos o grandes casas comeciales, inicia la ejecución luego de haber agotado todos los medios de cobranza prejudicial. A su juicio, la participación del oficial de ejecución podría constituirse en un factor de debilitamiento del derecho de los acreedores, especialmente, en el caso de deudas de alto monto respecto de las cuales el deudor puede estar a punto de celebrar un convenio judicial preventivo o de que se declare su quiebra. Señaló que lo normal era que los bancos e instituciones comerciales importantes aceptaran las propuestas económicas razonables de sus deudores. Creía que este rol que se asignaba al oficial de ejecución podría dar lugar a la pérdida de su imparcialidad.

El profesor señor Tavolari, haciéndose cargo de las observaciones del profesor señor Tapia, señaló que la propuesta que podrá hacer el oficial de ejecución en ningún caso alteraría la fuerza obligatoria del contrato ni tampoco sería obligatorio para el acreedor aceptar el posible acuerdo. De lo único que se trataría sería de facultar a una persona ajena a la controversia, para proponer alternativas de pago sin que ellas tuvieran efectos vinculantes. Serían solamente gestiones de mediación.

Explicó que la figura del oficial de ejecución era nueva en el país y que su único objetivo era dotar de eficacia a la gestión ejecutiva y dar a quien se ve sometido a una ejecución, garantías de un mejor trato. Reconoció que generalmente los bancos e instituciones del retail intentaban alcanzar una conciliación antes de demandar, pero lo que se deseaba con este personaje era que se tuvieran en cuenta las distintas visiones de las partes e insistir ante el deudor que no ha querido llegar a un acuerdo, acerca de la conveniencia de alcanzar una fórmula de conciliación y, a la vez, poner en conocimiento del acreedor determinadas circunstancias acerca de la solvencia del deudor, que hacen aconsejable llegar a un acuerdo. Se trataría, entonces, de procurar una solución armónica entre las partes y de introducir, por la vía del oficial de ejecución, un elemento de humanidad en la gestión ejecutiva.

El diputado señor Harboe señaló que dentro del nuevo sistema de justicia civil que se propone, en el cual se modifica estructuralmente la ejecución, la figura del oficial de ejecución resultaba

determinante para la obtención de la finalidad de lograr eficiencia en el procedimiento, resguardando el derecho de las partes. Recordó que ya se había debatido acerca del régimen de remuneraciones de este funcionario y según cual fuera este, deberá ello vincularse con el rol fundamental que deberá cumplir al momento de aceptar o no la oposición a la ejecución. En efecto, si va a tener un incentivo económico de parte de quienes solicitan la ejecución, su postura va a ser favorable al acreedor y desmerecerá la del deudor, perdiéndose así el equilibrio al que debe tender esta figura. Hizo presente que su actuación resultaba determinante frente a la oposición del deudor.

Señaló que lo que se había pensado al establecer la figura del oficial de ejecución, era aumentar los niveles de eficiencia en el cobro, con lo cual este será un funcionario cuyo objetivo será realizar la cobranza. Creía que el mecanismo que se establecía significaría un incentivo para la malas colocaciones, mayor que el que actualmente existe, porque el oficial de ejecución tendrá que relacionarse con el acreedor y el deudor en función del recupero, lo que originará gastos que incrementarán la deuda y, si bien esta situación podría relacionarse con la del veedor en el procedimiento de liquidación, este último supone la incapacidad del deudor de pagar con su patrimonio y lo que se propone pretende algo distinto. Todo lo anterior lo llevó a sostener que mientras no se conociera la forma de financiamiento de la labor de este funcionario, no estaría en condición de pronunciarse sobre esta norma, por cuanto, a su juicio, el mecanismo que se propone incentivará aún más las ejecuciones sin el debido respeto a los derechos del deudor. Reconoció que el ideal era que este último pagara, pero sin que ello significara que el oficial de ejecución deviniera en una suerte de agente de cobranza de las instituciones financieras, a diferencia de lo que hoy sucede con la intervención del juez, quien no es remunerado por ninguna de las partes.

El diputado señor Araya señaló que si bien había quedado claro que el oficial de ejecución sería un funcionario público, no se había aclarado la forma de su financiamiento, lo que no dejaba de ser importante, especialmente porque en el caso del número 2 de este artículo, lo faculta para aceptar o convenir una propuesta alternativa de pago, sin que nada se diga sobre el parecer del acreedor acerca de dicha propuesta, lo que, en otras palabras, significa que bastará el acuerdo entre el oficial de ejecución y el deudor.

Añadió que si bien la propuesta del Ejecutivo se basaba en una premisa lógica, no era posible no tener en cuenta que la mayoría de las personas que eran objeto de ejecución por parte de las instituciones financieras, no se encontraban en situación de pagar. No se trataba, entonces, que hubiera falta de voluntad para pagar y si a esto se sumaba que el financiamiento de la gestión se basará en el recupero por parte del acreedor y por lo que aporte el deudor, difícilmente podrá obtenerse el pago de la deuda. De aquí, entonces, la importancia de conocer el sistema de

financiamiento del oficial de ejecución, pues si a lo propuesto por el Ejecutivo, se unen las restricciones a las causales de oposición a la ejecución, esta figura servirá, fundamentalmente, a las instituciones financieras y al retail.

Los representantes del Ejecutivo señalaron que se partía de la base que el procedimiento debe proteger tanto a los acreedores como a los deudores, porque en un estado de derecho se requiere una tutela efectiva para las partes involucradas en los procedimientos de ejecución. Reiteraron que el oficial de ejecución sería un funcionario público, auxiliar de la administración del Estado, que deberá asumir la función de la ejecución. Señalaron que su papel se asemejaba al del veedor en los procedimientos concursales, correspondiéndole un rol de mediador en la búsqueda de acuerdos entre acreedor y deudor. Agregaron que se trataría de un abogado que deberá revisar que la solicitud de ejecución cumpla con todos los requisitos y que se comunicará con ambas partes, lo que acotaría la posibilidad de hacer valer causales de oposición desde una perspectiva meramente jurisdiccional, pudiendo, en base a los conocimientos y habilidades que deberá tener, efectuar propuestas para llegar a un acuerdo entre acreedor y deudor. Agregaron que su sistema remuneracional deberá vincularse con los mecanismos de control y fiscalización a que estará sometido en forma permanente, por el juez en el aspecto jurisdiccional y por una Superintendencia en el aspecto administrativo. Además, estarán los controles de sus pares y del mercado y el de los acreedores, deudores y terceros involucrados.

Recordaron que actualmente solamente es el acreedor quien corre con el financiamiento porque paga al receptor, con bastante menos control que el que pesará sobre el oficial de ejecución. En este caso, el finaciamiento provendría de ambas partes, estableciéndose, además, un incentivo por el recupero que obtenga el oficial de ejecución, de tal manera que tenga verdadero interés en obtener en la realización precios de mercado, evitando remates a precio vil, con la finalidad de que todos obtengan una ganancia o pierdan lo menos posible, es decir, que el acreedor pueda recuperar el máximo de su acreencia y el deudor pueda, con la venta de los bienes a precio de mercado, obtener un remanente a su favor.

Por último, en el caso de las personas que no pueden cubrir sus gastos, se estudiaba la posibilidad de subsidios del Estado que los liberaran de ellos.

El diputado señor Burgos entendió que, de acuerdo a lo explicado, el oficial de ejecución será un funcionario público, remunerado en su condición de tal, pero sin estar sujeto a aranceles. Señaló que lo más importante en un sistema de cobranza es su capacidad de permitir la recuperación de los créditos, no pudiendo apuntar fundamentalmente a crear condiciones de dilación en el pago. De ahí la importancia de establecer una caracterización precisa del oficial de ejecución.

El diputado señor Cristián Mönckeberg expresó aprensión por el establecimiento de esta figura ya que, en buenas cuentas, transformaba al abogado encargado de las cobranzas de un banco, en un oficial de ejecución, puesto que funciona sobre la base del financiamiento de las partes, con un sistema de incentivos, que le permite cobrar más o menos, según la situación del deudor.

El profesor señor Maturana señaló que la figura del oficial de ejecución existía en el derecho comparado, la que separaba la jurisdicción de la función administrativa y hacía posible la oralidad de los juicios. Señaló que era factible, desde el punto de vista orgánico, establecer garantías, teniendo presente que al final siempre el deudor tendrá una doble protección, a diferencia de lo que hoy sucede en que si el receptor o el martillero realiza los bienes en un menor valor que el de mercado, el sistema no le ofrece protección alguna. El oficial de ejecución sería un protector de los derechos del deudor, puesto que velará porque el remate se efectúe en buenas condiciones y a un precio conveniente, lo que beneficia a ambas partes y logra un equilibrio entre ellas, a lo que agregó el profesor señor Silva que el proyecto planteaba una mejor regulación que la existente y garantizaba los derechos de los deudores, los que son víctimas de un proceso oscuro y poco transparente. El nuevo proceso transparentaba la ejecución, colocándola en manos de un funcionario que representa al Estado y a los intereses de la sociedad, sin perjuicio de sujetarse a un estatuto que definirá los incentivos, contrapesos y responsabilidades que le corresponderán.

Cerrado finalmente el debate, se aprobó el artículo, salvo su número 2, por unanimidad, con los votos de los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Díaz, Harboe, Letelier, Cristián Mönckeberg y Squella.

Reabierto posteriormente el debate, el Ejecutivo propuso las siguientes modificaciones a este artículo:

1° Suprimir en el párrafo final del número 1 todo lo que sigue al primer punto seguido, quedando el párrafo con la siguiente redacción:

“En el evento que el ejecutado pague solo el capital adeudado, la ejecución continuará por el saldo correspondiente a intereses, reajustes, tasas y demás gastos que procedan.

2° Intercalar en el número 3, entre la palabra “notificación” y el punto seguido que la sucede, los términos “ el total de la deuda reclamada más los intereses, reajustes, tasas y demás gastos que procedan.”

3° Reemplazar el inciso final por el siguiente:

“En todos los casos previstos precedentemente, salvo el del párrafo primero del numeral 1, el oficial de ejecución estará facultado por

el solo ministerio de la ley para trabar embargo sobre bienes suficientes del deudor, debiendo sujetarse a las reglas previstas en los artículos 449[93] y siguientes.”

La Comisión acordó tratar separadamente los tres puntos de esta nueva proposición.

a.Respecto de la primera no se produjo debate, acogiéndola por unanimidad, con los votos de los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Letelier y Squella.

b. En lo que se refiere a la segunda, el diputado señor Burgos estimó demasiado amplias las expresiones “ y demás gastos que procedan”, sugiriendo el abogado señor Mery mantener el texto original dado que el pago, de acuerdo a su definición, es la prestación de lo que se debe; luego, no son necesarios más agregados.

De acuerdo a lo anterior, la Comisión procedió a rechazar esta propuesta por unanimidad, con los votos de los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Letelier y Squella.

c. En cuanto a la tercera, procedió a aprobarla sin debate, en los mismos términos, por unanimidad, con los votos de los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Letelier y Squella.

Finalmente, volviendo sobre el número 2 de este artículo, la Comisión acogió una sugerencia del diputado señor Letelier para suprimir la palabra “alternativa” que figura en el primer párrafo, aprobando el número con la corrección sugerida por unanimidad, con los votos de los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Letelier y Squella.

Artículo 433.- (Pasó a ser 438)

Trata de los requisitos de la demanda de oposición a la ejecución, señalando que la demanda de oposición a la ejecución solo podrá fundarse en una o más de las causales previstas en el artículo siguiente, las que se deducirán todas en el mismo escrito.

Su inciso segundo agrega que el ejecutado indicará con precisión la o las causales que invoca y los hechos en que las funda, deberá acompañar toda la prueba documental que le sirva de sustento y en su caso, invocará la que conste en poder del oficial de ejecución, requiriendo su remisión al tribunal. Asimismo, ofrecerá los demás medios de prueba de que piense valerse en los términos establecidos en los artículos 254 y 255.[94]

---

[93] Pasó a ser 450.

[94] Pasaron a ser 256 y 257, respectivamente.

Su inciso tercero añade que en la misma demanda y para ser resueltas en la sentencia definitiva antes que las causales de oposición, el ejecutado deberá señalar todas las cuestiones procesales que pudieren afectar la eficacia del procedimiento o de determinados actos procesales, en los términos previstos en el Capítulo 7°, del Título IX del Libro Primero de este Código. Estas se tramitarán conjuntamente con las causales de oposición y sin suspender el procedimiento.

Su inciso cuarto establece que en todo lo no previsto en este artículo se aplicarán los requisitos de la demanda establecidos en el artículo 253[95] de este Código.

Su inciso quinto previene que la demanda de oposición deberá ser notificada por cédula al ejecutante.

El abogado señor Mery señaló que de acuerdo a la jurisprudencia, bastaba con que el deudor señalara en términos generales que se valdrá de todos los medios de prueba, enumerándolos, sin precisar para qué acudirá a cada uno de ellos. No obstante, al hacer referencia el inciso segundo a los artículos 254 y 255 (que pasaron a ser 256 y 257, respectivamente) parecía querer establecer un nuevo estándar para la forma en que deberá procederse, no bastando con la señalización en términos generales de los medios de prueba, sino que deberán indicarse perentoriamente los hechos y los medios de prueba con que se acreditarán.

La Comisión, en un primer momento, procedió a aprobar, sin mayor debate y en los mismos términos este artículo, con el voto unánime de los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Díaz, Harboe, Letelier, Cristián Mönckeberg y Squella.

Reabierto luego el debate, como consecuencia de las dificultades surgidas durante la discusión acerca del artículo 434 (que pasó a ser 439), el Ejecutivo sugirió sustituir en el inciso tercero la referencia que se hacía al “Capítulo 7°, del Título IX del Libro Primero de este Código” por otra al “número 12 del artículo 267[96]”.

Al efecto, los representantes del Ejecutivo explicaron que, a consecuencias de haberse observado que el artículo 434 (pasó a ser 439) no contenía una causal de oposición a la ejecución similar a la contemplada actualmente en el N° 7 del artículo 464 del Código vigente, es decir, la falta de alguno de los requisitos o condiciones establecidos por las leyes para que el título tenga fuerza ejecutiva, sea absolutamente, sea en relación al demandado, los profesores señores Maturana, Silva y Tavolari habían sostenido que ese punto ya se encontraba regulado en el inciso penúltimo de este artículo, en cuanto señala que en lo no previsto en esta

[95] Pasó a ser 255.
[96] Pasó a ser 269.

disposición, se aplicarán los requisitos de la demanda establecidos en el artículo 253 (que pasó a ser 255), pero que con el objeto de aclarar más la materia en discusión, habían propuesto cambiar la referencia al Capítulo 7, que trata de la ineficacia de los actos procesales, por otra al N° 12 del artículo 267 (que pasó a ser 269), es decir, la posibilidad de que el demandado oponga como excepción previa a la demanda, la existencia de "cualquier otro defecto que pueda afectar la existencia, validez o eficacia del proceso".

Ante la consulta del diputado señor Cristián Mönckeberg acerca de las razones por las cuales no se incorporaba en el artículo 434 (que pasó a ser 439) la causal del N° 7 del actual artículo 464, el profesor señor Maturana expresó que dicha causal era más restrictiva que la que se proponía porque solamente se limitaba a referirse a la falta de alguno de los requisitos o condiciones establecidos por las leyes para que el título tenga fuerza ejecutiva, sea absolutamente, sea en relación al demandado.

El profesor señor Botto señaló que la Comisión debía decidir si se desea coartar o limitar las excepciones que el ejecutado puede interponer, porque si se analizaba la causal del N° 7 del artículo 464 actual, podía advertirse que dicha excepción no se refería al proceso sino que al título ejecutivo mismo; luego, constituía una interpretación forzada entender que el N° 12 del artículo 267 (que pasó a ser 269) la comprendía, puesto que este último se refiere al proceso y no a la obligación misma que emana del negocio que haya existido entre acreedor y deudor.

Los diputados señora Turres y señor Díaz señalaron la primera que si el título no tiene fuerza ejecutiva, indudablemente deberá afectar la existencia o validez del proceso, con lo que calzaba en el numeral 12 del artículo 267 (que pasó a ser 269), y el segundo que no veía por qué sería una interpretación forzada como lo señalara el profesor señor Botto, entender comprendida dicha causal en este último artículo, por cuanto refiriéndose este artículo 433 en su inciso tercero, a cuestiones procesales que pueden afectar la eficacia del procedimiento o de determinados actos procesales, parecía perfectamente lógico remitirse al N° 12 del artículo 267 (que pasó a ser 269).

El profesor señor Botto señaló que las cuestiones relacionadas con el proceso y el procedimiento eran de orden procesal, en circunstancias que si la discusión se radicaba en el título ejecutivo, significaba que se estaba entrando al fondo del asunto debatido, dado que se estará discutiendo sobre el instrumento en que consta la obligación. Creía, en todo caso, que sería una materia discutible en los tribunales si lo dispuesto en el número 12 del artículo 267 (que pasó a ser 269) comprendería o no la causal del N° 7 del artículo 464 actual.

El profesor señor Maturana señaló que para satisfacer la inquietud del profesor señor Botto podría cambiarse la referencia, en lugar

del N° 12 del artículo 267 (que pasó a ser 269), el N° 7 del mismo artículo, el que se refiere a la caducidad del derecho.

El profesor señor Botto hizo presente que el artículo 434 del proyecto (que pasó a ser 439) limitaba el derecho a defensa, toda vez que en su inciso final establecía que se entendía reservado el derecho del ejecutado para hacer valer en un juicio declarativo posterior, los derechos y alegaciones no contempladas dentro de las causales de oposición, todo lo cual denotaba la importancia de incorporar en este artículo 434 (que pasó a ser 439) la excepción prevista en el N° 7 del artículo 464 vigente, es decir, la falta de alguno de los requisitos o condiciones establecidos por las leyes para que el título tenga fuerza ejecutiva, sea absolutamente o con relación al demandado, porque ello le permitiría impugnar en el juicio ejecutivo mismo el título, cosa que no sucedería si la alusión a esta causal se entendiera comprendida en el artículo 267 (que pasó a ser 269), lo que solo le permitiría defenderse en un juicio declarativo posterior, es decir, cuando ya le hubieran rematado los bienes.

El profesor señor Tavolari hizo presente que no parecía razonable que en un procedimiento ejecutivo se confirieran a la persona en contra de quien se hace valer una pretensión, las mismas posibilidades de actuación que aquellas que se le otorgan cuando el juicio es declarativo. En el juicio ejecutivo no cabe discutir sobre la existencia de la obligación porque en dicha clase de juicios la obligación consta fechacientemente.

Finalmente, la Comisión se inclinó por acoger la sugerencia de los profesores y sustituir en el inciso tercero la referencia al “Capítulo 7° del Título IX del Libro Primero de este Código” por otra al “número 12 del artículo 267[97]”, aprobándose la nueva propuesta, conjuntamente con el artículo, por unanimidad, con los votos de los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Letelier y Squella.

Artículo 434.- (Pasó a ser 439)

Trata de las causales de oposición a la ejecución, señalando que el ejecutado podrá fundamentar su demanda de oposición en las siguientes causales, sea que afecten a la totalidad de la deuda o a una parte de ella:

1. Pago total o parcial de la deuda;
2. Prescripción o caducidad de la acción ejecutiva;
3. No empecer el título al ejecutado;
4. Transacción, conciliación o avenimiento;
5. Cosa juzgada;
6 Falsedad del título ejecutivo.

Su inciso segundo agrega que por el solo ministerio de la ley, se entenderá reservado el derecho del ejecutado para hacer valer, en un juicio declarativo posterior, los derechos y alegaciones no contemplados dentro de las causales de oposición previstas en este artículo.

[97] Pasó a ser 269.

Opiniones recibidas

1. El profesor señor Cortez señaló que mientras menos seguridad otorgue el título ejecutivo, mayores deben ser las posibilidades de defensa del ejecutado, todo lo cual está vinculado con las causales de oposición a la ejecución. Haciendo referencia a la norma vigente en esta materia, es decir, el artículo 464 actual, señaló que se justificaba la ausencia de la excepción de incompetencia del tribunal porque al hablar de causales de oposición se está en un ámbito estrictamente administrativo; también de aquellas que son motivo de extinción de la deuda, lo que no significa que el ejecutado esté imposibilitado de hacerlas valer, porque las puede alegar por la vía ordinaria. Consideró razonable restringir el ámbito de defensa del ejecutado, pues de lo contrario se le permitiría alegar lo mismo que en un juicio ordinario, en circunstancias que por definición los motivos de oposición son restringidos porque el título ejecutivo fue precedido por un debate, como en el caso de la sentencia definitiva, o porque reviste caracteres tales que dan cuenta fehaciente de la existencia de la obligación.

Señaló que si el problema radicaba en que la nómina de títulos ejecutivos que se propone no ofrecen seguridad y certeza, deberá revisarse su regulación, la que se encuentra estrictamente vinculada con la restricción de las causales de oposición, que, de ampliarse, podrían transformar el juicio ejecutivo en uno declarativo ordinario.

2. El profesor señor Correa consideró que las causales de oposición se restringían en exceso, eliminándose aquellas que permiten una defensa, como las de la nulidad de la obligación y la falta de requisitos del título.

Debate

El profesor señor Pinochet estimó que se proponía una importante disminución de las causales de oposición, resaltando la ausencia de la falta de alguno de los requisitos o condiciones establecidos por las leyes para que el título tenga fuerza ejecutiva, en torno a la cual existía una abundante jurisprudencia que había despojado un tanto a los títulos ejecutivos del carácter abstracto que tenían, por lo que no contemplar esta causal le parecía un retroceso. Explicó que si se trataba de títulos vinculados con un negocio causal, como por ejemplo el cheque en garantía, el ejecutado no podría oponer la excepción de falta de mérito ejecutivo, lo que sería muy grave para el debido proceso.

Sostuvo que era posible distinguir categorías entre los títulos ejecutivos y jerarquizarlos, porque por ejemplo, una escritura pública suscrita por un banco constituía un título indubitado, pero no así un cheque cobrado por un prestamista usurero, el que podría deber discutirse conforme

a la causal del actual número 7 del artículo 464 vigente. Creía que podría restringirse el catálogo de excepciones en el primer caso, porque no se justificaría impugnar tal escritura por la causal mencionada.

Señaló que no era posible comparar esta situación con la prevista en la Ley de Bancos, la que contemplaba solamente las causales de oposición a que se refiere esta norma, porque en dicha ley ello era así por tratarse de títulos indubitados.

No creía que las nuevas disposiciones protegieran de mejor manera los derechos de los ciudadanos, porque si bien se permitía la reserva de acciones para discutir en juicio ordinario la validez de una letra de cambio o pagaré de dudosa legitimidad, debería primero pasarse por el remate de los bienes del ejecutado. No le parecía que fuera esta la mejor forma de corregir los vicios y abusos que se generan en esta etapa.

El profesor señor Tavolari señaló que esta había sido una materia largamente discutida y que en nuestra cultura jurídica se había impuesto la idea de configurar una extensa lista de excepciones, llegando al absurdo de que en un juicio ejecutivo pueda plantearse la nulidad de la obligación, algo que difiere notoriamente del objetivo de este proceso. La brevedad del listado que se proponía se inspiraba en la forma en que se tratan en la Ley General de Bancos los créditos hipotecarios con letras de cambio, en los que solamente pueden hacerse valer en los juicios la excepción de pago de la deuda, la prescripción y no empecer el título al ejecutado. Señaló que la jurisprudencia incorporaría todas aquellas causales que contempla actualmente el artículo 464 del Código vigente, como aspectos meramente formales. El sistema que se proponía buscaba evitar la renovación dentro del proceso de una discusión que resultaba más propia de un juicio declarativo.

Señaló que no había títulos ejecutivos mejores unos que otros, no existía una jerarquización entre ellos, de tal manera que el mismo carácter tienen la escritura pública por la que se otorga un crédito hipotecario con arreglo a la Ley de Bancos, que una letra de cambio autorizada por un notario.

Reconoció que la jurisprudencia en torno al número 7 del artículo 464 vigente, había dado lugar a que los deudores alegaran la falta de cumplimiento del acreedor, por lo que al invocar el artículo 1552 del Código Civil en el caso de los contratos bilaterales, se llegaba a la conclusión de que el título no era ejecutivo porque el acreedor no había cumplido con las condiciones del contrato.

La idea que envolvía el establecimiento de estas causales, era volver el juicio ejecutivo a su cauce natural, el que no implica discusión porque la obligación es indubitada. El extenso catálogo de excepciones era producto de la costumbre y del modelo adoptado, proveniente de la legislación española. Lo razonable era, no obstante, que si

se otorga a un título el carácter de ejecutivo, se respeten y hagan efectivas las consecuencias que de ello emanan, de tal manera que si existen otras cuestiones que plantear, aplicando lo que señala el inciso final, queda abierta, por el ministerio de la ley, la posibilidad de la reserva, a fin de que el ejecutado pueda oponerse o discutir los temas que le parezcan.

El diputado señor Harboe hizo presente que en muchas ocasiones el ejecutado estaba dispuesto a pagar, pero las instituciones acreedoras externalizan el servicio de cobranza, lo que significa que la deuda se encarezca de tal forma que resulta imposible solventarla. Por ello, creía que si se restringían las causales de oposición, no se cumplía con el objetivo de facilitar al deudor el pago de su obligación. Pensaba que tal vez no fuera necesario replicar las causales actualmente establecidas en el Código vigente, pero creía que deberían establecerse ciertas salvaguardias al encomendar a un funcionario como el oficial de ejecución las labores que actualmente desempeña el juez, por cuando su remumneración puede provenir del acreedor, debilitando la posesión del deudor en el procedimiento.

El diputado señor Araya estimó necesario ampliar el catálogo de excepciones, al menos, agregando la causal de nulidad de la obligación, porque podría darse el caso que se haga valer un título en el que consta una obligación nula o que se ha cumplido imperfectamente, caso en el cual el ejecutado no podría oponerse porque tal causal no figura en el catálogo. Lo anterior significaría que la ejecución podría seguir adelante aún cuando en un juicio distinto se hubiera intentado una acción para obtener la declaración de nulidad de la obligación.

El abogado asesor señor Aldunate estimó lógico que el acreedor tenga el camino libre para satisfacer la pretensión que emana del título ejecutivo, pero al respecto se había generado una importante evolución jurisprudencial, habiendo resuelto la Corte Suprema, a propósito de la causal contenida en el N° 7 del artículo 464 vigente, que respecto de un cheque presentado a cobro entregado en garantía de un contrato de compraventa, sin fecha y existiendo controversia acerca del incumplidor del contrato en cuestión, había estimado que no concurría el requisito de ser la obligación actualmente exigible, configurándose al efecto la causal del N° 7 del artículo 464, porque el título no reunía todos los requisitos exigidos por la ley para tener fuerza ejecutiva, “ toda vez que el supuesto del cual depende la exigibilidad de la cláusula penal es una materia propia de un juicio de lato conocimiento”. Agregó que la estructura de las causales de oposición que se establecía en el proyecto presentaba problemas porque si, como consecuencia del juicio ejecutivo el deudor es ejecutado y pierde los bienes embargados, no obstante estarse discutiendo la nulidad de la obligación en un juicio de lato conocimiento, significa que contrariamente a lo que habría sucedido si hubiera podido oponer la excepción, lo que se habría traducido en la suspensión del procedimiento, no se daría dicho efecto con el texto que se propone, ya que el deudor se habría quedado sin sus bienes.

El profesor señor Botto concedió que, de acuerdo a las estadísticas, la eficacia del procedimiento no se resentía por la limitación de las excepciones, toda vez que en la gran mayoría de las ejecuciones no existía oposición. No obstante, al analizar el derecho a defensa del ejecutado, el criterio aplicable debería considerar que como contrapartida a la ejecución, tendría que contemplarse una ampliación de ese derecho y no una restricción. Sostuvo que la causal del N° 7 del artículo 464 vigente era una herramienta adecuada para el resguardo del derecho a defensa, sobre todo frente a los casos de abusos que solían producirse en las ejecuciones.

El diputado señor Cristián Mönckeberg señaló que lo normal era que los deudores solicitaran créditos con la mejor intención de pagarlos, pero en razón de la ocurrencia de una seria de situaciones, culminan en procesos de cobranza, muchas veces arbitrarios, incluyendo prácticas poco éticas, como las cartas de amenaza o las cobranzas telefónicas, que suelen generar situaciones de amedrentamiento, especialmente en personas que solicitan créditos bajos y que carecen de un mínimo de formación como para enfrentarlos. A lo anterior habría que agregar que el oficial de ejecución será remunerado por el acreedor, por lo que estimaba necesario, para los efectos de morigerar el desequilibrio, no restringir las excepciones, sino considerar algunas otras que pudieran compensar tal situación, opinión que compartió la diputada señora Turres quien, resaltando la sensación de indefensión que sufrían personas que contrataban prestamos pequeños pero que a la vuelta de un tiempo se transformaban, por la aplicación de tasas de interés, en deudas impagables, coincidió con el propósito de establecer una justicia más ágil para obtener el pronto pago de una obligación, pero ello debería hacerse sin perder de vista la realidad social del país, no obstante las modificaciones efectuadas a la ley de protección al consumidor y el establecimiento del SERNAC Financiero.

El diputado señor Burgos estimó que no procedía cargar al proyecto responsabilidad por las condiciones de ciertos créditos que no se han solucionado en la legislación, por cuanto el engrosamiento del capital adeudado se relaciona más que con normas procesales, con la existencia de altas tasas, falta de transparencia, contratos aleatorios, cláusulas que se desconocen y aprovechamiento de la ignorancia de los deudores. Tales aspectos, aunque muy reales, no pueden ser solucionados por el Código y sería muy negativo creer que pueden resolverse por la vía de establecer más excepciones que, en el fondo, son dilatorias, que buscan complicar la ejecutividad de ciertos títulos y que, como consecuencia de tales dilaciones dan lugar a que el deudor, en definitiva, termine pagando bastante más de lo adeudado.

Terminó puntualizando que si bien las opiniones de los integrantes de la Comisión aparecían divididas, creía que podría llegarse a un acuerdo si el Ejecutivo clarificaba el diseño orgánico del oficial de ejecución, en el sentido de garantizar una simetría entre los derechos de las partes.

El profesor señor Maturana tildó de clasista y desigual la actual ejecución porque la eficacia de los distintos procedimientos dependía del grupo económico involucrado en ellos. Por lo anterior, el proyecto proponía una sola ejecución enfocada básicamente al cumplimiento de las resoluciones judiciales, a las que se asimilan otros títulos ejecutivos. Por lo contrario, el procedimiento actual implica reabrir el debate respecto de una sentencia, deteriorando el principio del cumplimiento de lo resuelto, por lo que ampliar las excepciones que se pueden oponer, significaba una “capitis diminutio” de una facultad esencial para el resguardo del estado de derecho, vinculada a la protección del crédito.

Señaló, en seguida, que el modelo que se proponía era más garantista que el actual por las siguientes razones:

1° En el actual sistema, aunque puedan oponerse muchas excepciones, ello es más bien teórico porque en el 98% de los casos no se oponen excepciones; en consecuencia el problema que presentaba la limitación que se establecía era nominal y no real.

2° No había códigos modernos que contemplaran más excepciones que las que plantea el proyecto. A su parecer, el sistema vigente correspondía a un modelo sobrepasado, que no privilegiaba la ejecución y tendía a abrir una segunda vía de defensa dentro del juicio, lo que en una fase de ejecución resultaba improcedente.

3° Los costos económicos de la actual ejecución son asumidos por el ejecutado, cosa que el proyecto reproduce.

4° Los principios modernos de la ejecución descansan en la búsqueda del equilibrio y, en tal sentido, esta debe ser la última ratio en el sistema civil. Por ello, en forma previa, debe buscarse una salida alternativa para evitar que se acuda al procedimiento concursal.

5° En el actual sistema, la demanda ejecutiva es tramitada por un proveedor distinto del juez, el que solo se limita a dictar una resolución tipo que da lugar al requerimiento de pago, de tal manera que la ejecución no está sujeta a un control efectivo como se propone en el proyecto; en efecto, el oficial de ejecución efectúa un primer control y si ese control es errado o negligente, deberá responder en su calidad de funcionario administrativo. En tal caso, el deudor puede oponer excepciones, las que el tribunal califica, paralizándose en el intertanto el cuaderno de apremio.

6° El procedimiento ejecutivo actual sería ineficiente y castigaría al acreedor, como lo demuestra el hecho que si se acoge una excepción que puede subsanarse, como la ineptitud del libelo, debe rechazarse la demanda y volver, luego, a presentarla, lo que parece ilógico. El nuevo Código, en cambio, contempla una graduación de excepciones que establece una mejor protección sistemática del deudor, puesto que primero deben hacerse valer las cuestiones procesales, las que son genéricas y de previo y especial pronunciamiento, como la falta de legitimación o de

jurisdicción y que significan la paralización del proceso, excepciones que corresponden al actual N° 7 del artículo 464 vigente y que deben señalarse en la contestación de la demanda; en seguida las cuestiones procesales previstas como excepciones dilatorias, las que demuestran un acercamiento a la disposición citada, toda vez que de acuerdo al actual 477, la acción ejecutiva puede ser rechazada por incompetencia del tribunal, incapacidad, ineptitud del libelo o falta de oportunidad de la ejecución, este último un concepto genérico que permite abarcar muchas situaciones de excepción. Por último, las excepciones propiamente tales, que son las que señala el texto en estudio y que corresponden a las contempladas en el derecho comparado.

7° El sistema vigente sería perjudicial para el deudor porque la sentencia que se dicte produce el efecto de la cosa juzgada para cualquier juicio posterior, sea ejecutivo u ordinario. En cambio, la nueva propuesta entiende reservado el derecho del ejecutado para hacer valer en un juicio declarativo posterior, los derechos y alegaciones no contemplados en las causales de oposición previstas en este artículo.

La diputada señora Turres señaló que la mayoría de las personas carecía de los conocimientos necesarios para enfrentarse a un banco al momento de solicitar un crédito, razón por la cual simplemente se adherían a lo que se les ofrecía y, si como se había afirmado, el 98% de los ejecutados no se oponía a la ejecución, se debía a que la mayoría ni siquiera está en condiciones de pagar un abogado o no saben que han sido demandadas o confunden las cartas de cobranza con demandas. Por ello si la amplitud del catálogo de excepciones permitía dilatar o ganar tiempo para acceder a alguna negociación o evitar la ejecución, no le parecía mal dada la necesidad de legislar con realismo, ya que no veía de qué podría servir la posibilidad de la reserva de acciones que establece el inciso final de este artículo si se desconoce la existencia de ese derecho. Por ello, si por una parte el nuevo mecanismo pretendía evitar dilaciones indebidas, por el otro restringir el catálogo de excepciones podría perjudicar a un alto porcentaje de la población.

El diputado señor Harboe señaló que en pocos países se notaba tanta liberalidad en el otorgamiento de crédito, lo que se unía a malas colocaciones y a incentivos perversos para sobreendeudar a la gente, que era a lo que obedecía el actual sistema de ejecución, el que le parecía deficiente e injusto, no obstante lo cual la modificación ocasionaría grandes problemas porque la interpretación que había hecho el profesor señor Maturana acerca de las excepciones, sería necesario hacerla valer en los tribunales con el fin de sentar una nueva jurisprudencia sobre disposiciones también nuevas, lo que le parecía muy difícil si, como se había afirmado, en el 98% de las demandas ejecutivas no había oposición, probablemente por desconocimiento del procedimiento. Esta última circunstancia lo llevaba a considerar inoficioso reducir las excepciones si solamente el 2% de los demandados se oponía a la ejecución.

Señaló, además, que lo normal en los juicios ejecutivos era que la acción no se fundara en sentencias definitivas sino en letras de cambio, pagarés y cheques y, seguramente, esa sería la base de las demandas de los bancos o las empresas del retail y si bien consideraba necesario garantizar el respeto al crédito, ello tenía que hacerse con los debidos resguardos para que ambas partes pudieran ejercer su derecho de hacer valer sus acciones o excepciones.

El profesor señor Silva señaló que las objeciones acerca de la indefensión de los deudores y los abusos del sistema que se han argüido, no constituían una materia que dijera relación con las normas procesales que se analizaban, debiendo las cuestiones relacionadas con la carencia de acceso a la justicia que afecta a muchas personas, ser materia de preocupación del legislador, a fin de asegurar el debido asesoramiento.

Explicó que en el juicio ejecutivo, la mayoría se basa en gestiones preparatorias, las que se tramitan en el nuevo Código de acuerdo al procedimiento monitorio y si este fracasa por la oposición del deudor, se transforma en un juicio declarativo, que se tramitará por las reglas del procedimiento ordinario o sumario, cuestión que tampoco se relacionaba con estas disposiciones, las que se limitaban a establecer los medios para que el cobro se adecue de mejor manera a las circunstancias de un estado de derecho. Señaló que los títulos ejecutivos no jurisdiccionales se equiparaban a las sentencias condenatorias, por cuanto luego de un juicio de lato conocimiento que termina en una condena, ningún Estado admite que se pueda iniciar uno nuevo en que se puedan oponer hasta 18 excepciones. A su juicio, la apertura del catálogo de excepciones y algunas, como la falta de mérito ejecutivo del título, darían lugar a un bolsillo de payaso y a la absoluta ineficacia del título ejecutivo. Esas serían las razones por las que el proyecto restringía el número de excepciones y establecía una reserva legal respecto de las alegaciones vinculadas con la existencia o validez de la obligación.

Finalmente, los diputados señora Turres y señores Araya, Díaz, Harboe, Cristián Mönckeberg y Rincón presentaron una indicación para agregar en el inciso segundo los siguientes nuevos números:

“7. La falta de alguno de los requisitos o condiciones establecidos por las leyes para que dicho título tenga fuerza ejecutiva, sea absolutamente, sea con relación al demandado.

8. La nulidad de la obligación.”

El profesor señor Tavolari sostuvo que no correspondía discutir la nulidad de la obligación en el marco de un juicio ejecutivo, agregando que esta es nula, por ejemplo, cuando le falta la causa o cuando adolece de objeto ilícito, pero tales materias no cabe se las discuta en esta sede.

El profesor señor Pinochet insistió en que si no se incorporaba la causal señalada en el número 7, en el caso del ejemplo que

había dado del prestamisma usurero, este podría cobrar ejecutivamente el cheque que se le hubiere entregado en garantía. Lo lógico era que el ejecutado pudiera defenderse en esta instancia impugnando los vicios que anulan la obligación, sin tener que esperar el remate de sus bienes.

El abogado asesor señor Aldunate señaló que los tribunales habían declarado nula una obligación por falta de causa, por lo que si el demandado deseaba impugnar la obligación por ser nula, debiera poder solicitar la nulidad en el mismo juicio ejecutivo y no en un juicio ordinario posterior.

El profesor señor Maturana refutó la afirmación de que se hubieran disminuido las excepciones a la ejecución en relación con las causales vigentes, porque de acuerdo al inciso tercero del artículo 433 (que pasó a ser 438), se señalaba que en la misma demanda y para ser resueltas en la sentencia definitiva antes que las causales de oposición, el ejecutado deberá señalar todas las cuestiones procesales que pudieren afectar la eficacia del procedimiento o de determinados actos procesales, en los términos previstos en el número 12 del artículo 267 (que pasó a ser 269), número que alude a cualquier otro defecto que pudiere afectar la existencia, validez o eficacia del proceso. En esta alusión se entenderían incorporados los presupuestos que se exigen para ejercer la acción ejecutiva.

Agregó que, a diferencia del actual juicio ejecutivo, el nuevo permitía, como regla general, salvar las excepciones procesales como era el caso de la falta de requisitos para que el título tenga fuerza ejecutiva, por ejemplo, un documento en que no se haya pagado el impuesto de timbres y estampillas; si se cancelaba el impuesto se subsanaba el vicio y el ejecutante podría continuar con el cobro, algo que con el procedimiento actual no sería posible, ya que todas las excepciones se fallan en la sentencia definitiva.

Cerrado finalmente el debate, la Comisión acordó dividir la votación de la indicación por números resultando aprobado el primero por mayoría de votos (4 votos a favor y 1 en contra). Votaron a favor los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos y Letelier; en contra lo hizo el diputado señor Squella. Por la misma votación, se aprobó el artículo.

El segundo resultó aprobado, asimismo, por mayoría de votos (3 votos favor y 2 en contra). Votaron a favor los diputados señora Turres y señores Araya y Letelier; en contra lo hicieron los diputados señores Burgos y Squella.

Artículo 435.- (Pasó a ser 440)

Trata de la demanda de oposición contra sentencias o equivalentes jurisdiccionales, señalando que la demanda de oposición respecto de una obligación contenida en una sentencia, transacción, avenimiento o conciliación solo podrá fundarse en hechos constitutivos de alguna de las causales de oposición señaladas en el artículo anterior, que

hayan acaecido con posterioridad a la resolución o equivalente jurisdiccional cuyo cumplimiento se solicita.

No se produjo debate, aprobándoselo en iguales términos, por unanimidad, con los votos de los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Díaz, Harboe, Letelier, Cristián Mönckeberg y Squella.

Artículo 436.- (Pasó a ser 441)

Se refiere a la inadmisibilidad de la demanda de oposición, señalando que el tribunal deberá declarar inadmisible de plano la demanda de oposición del ejecutado:

1.- Cuando no se presentare oportunamente o no se fundare en las causales legales;

2.- Cuando no acompañare los documenros en que se funda la oposición respecto de los números 1, 2 y 4 del artículo 434[98];

3.- Cuando no se señalaren en forma precisa los hechos en que se fundamenta cada una de las causales de oposición formuladas, y

4.- Cuando la oposición no se fundare en hechos acaecidos con posterioridad a la sentencia, transacción o acuerdo cuyo cumplimiento se solicita, de acuerdo a lo establecido en el artículo 435[99].".

El profesor señor Tavolari explicó que esta norma tomó como base la regulación del procedimiento incidental de ejecución de las sentencias, en que solamente se pueden hacer valer excepciones que se fundamenten en hechos acaecidos con posterioridad al pronunciamiento de la sentencia.

La diputada señora Turres propuso redactar en términos positivos el número 4 a fin de evitar una doble negación, sugiriendo el siguiente texto:

" 4. Cuando la oposición se fundare en hechos acaecidos con anterioridad a la sentencia, transacción o acuerdo cuyo cumplimiento se solicita, de acuerdo a lo establecido en el artículo 435.".

A su vez, el diputado señor Araya planteó incluir la palabra "cuando" al final del encabezamiento y suprimirla en los cuatro números.

La Comisión, en una primera votación, acordó aprobar los números 1, 3 y 4, acogiendo la redacción alternativa de la diputada señora Turres y la corrección del diputado señor Araya y dejando pendiente soló el número 2, por unanimidad, con los votos de los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Díaz, Harboe, Letelier, Cristián Mönckeberg y Squella.

---

[98] Pasó a ser 439.

[99] Pasó a ser 440.

Reabierto posteriormente el debate, los representantes del Ejecutivo hicieron presente que era necesario efectuar una corrección en la referencia que se hacia en el número 2 a los números el artículo 434 (que pasó a ser 439), debiendo efectuarse al N´°1, que trata del pago total o parcial de la deuda; al N° 4, que se refiere a la transacción, conciliación o avenimiento, y al N° 5, que se remite a la cosa juzgada.

Como consecuencia de lo anterior, los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Calderón, Cardemil, Ceroni, Cristián Mönckeberg y Rincón presentaron una indicación para redactar este artículo en los siguientes términos:

"**Inadmisibilidad de la demanda de oposición.**El tribunal deberá declarar inadmisible de plano la demanda de oposición del ejecutado cuando:

1.- No se presentare oportunamente o no se fundare en las causales legales;

2.- No acompañare los documentos en que se funda la oposición respecto de los números 1, 4 y 5 del artículo 434;

3.- No se señalaren en forma precisa los hechos en que se fundamenta cada una de las causales de oposición formuladas, y

4.- La oposición no se fundare en hechos acaecidos con anterioridad a la sentencia, transacción o acuerdo cuyo cumplimiento se solicita, de acuerdo a lo establecido en el artículo 435."

Se aprobó la indicación por unanimidad, con los votos de los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Calderón, Cardemil, Ceroni, Cristián Mönckeberg, Rincón y Squella.

Artículo 437.- (Pasó a ser 442)

Trata de los efectos de la demanda de oposición y de la suspensión de la ejecución, señalando que la demanda de oposición no impedirá el embargo de los bienes del deudor, pero suspenderá la realización de los bienes y el pago efectivo al ejecutante, sin perjuicio de lo establecido en el artículo 475[100].

Su inciso segundo agrega que cuando el título ejecutivo fuera una sentencia de condena, la demanda de oposición no suspenderá el curso de la ejecución, sin perjuicio de lo dispuesto en el Subpárrafo 2° del Capítulo IV del Título XIII del Libro Primero del presente Código.

No se produjo debate, aprobándoselo por unanimidad, con una modificación consistente en intercalar entre "Subpárrafo 2°" y "del Capítulo IV", la expresión "del Párrafo 1°". Participaron en la votación los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Díaz, Harboe, Letelier, Cristián Mönckeberg y Squella.

[100] Pasó a ser 476.

CAPÍTULO 4°
CONTESTACIÓN, SUSTANCIACIÓN Y RESOLUCIÓN DE LA DEMANDA DE OPOSICIÓN

Artículo 438.- (Pasó a ser 443)

Trata de la contestación a la demanda de oposición, señalando que el ejecutante tendrá el plazo de diez días, desde la notificación de la demanda de oposición a la ejecución, para contestarla.

La diputada señora Turres hizo presente que al intentarse la demanda de oposición el ejecutante pasaba a ser demandado, razón por la cual sugirió referirse a él con ese término, para los efectos de permitir una mejor comprensión en la identificación de las partes y evitar confusiones, parecer que compartió el profesor señor Tavolari, quien sugirió emplear los términos “acreedor” y “ deudor”.

El profesor señor Silva estimó un tanto complejo el cambio de nomenclatura, porque aún cuando en este caso se invertían los papeles pasando el ejecutado a ser demandante, el ejecutante continuaba siendo el acreedor.

Cerrado el debate, la Comisión, optando por no innovar, procedió a aprobar el artículo en los mismos términos por unanimidad, con los votos de los diputados señora Turres y señores Araya, Díaz, Letelier, Cristián Mönckeberg y Squella.

Artículo 439.- (Pasó a ser 444)

Trata del procedimiento, señalando que con la contestación de la demanda de oposición o en rebeldía del ejecutante, el tribunal sustanciará el procedimiento en los siguientes términos:

a) Las cuestiones procesales y las causales de oposición serán resueltas sin audiencia, si solo se hubiere ofrecido y acompañado prueba documental como fundamento de ellas. La misma regla se aplicará cuando se hubiere ofrecido otros medios de prueba para fundarlas y el tribunal los estimare impertinentes.

Si estimare procedente la rendición de otros medios de prueba ofrecidos, citará para tal efecto a una audiencia en los términos previstos en la letra b) de este artículo.

b) La audiencia para la rendición de la prueba a que hubiere lugar y la sentencia se regirán en lo pertinente por lo dispuesto en los artículos 357 y 358[101], respectivamente.

Si el ejecutado no compareciere a la audiencia señalada el tribunal le tendrá por desistido de su demanda de oposición, ordenando la prosecución de la ejecución.

---

[101] Pasaron a ser 362 y 363, respectivamente.

Si el ejecutante no compareciere, el tribunal llevará a cabo la audiencia, procediendo en su rebeldía.

Durante el curso del debate se dejó constancia que la exigencia de comparecencia del ejecutado, se satisfacía si concurre a la audiencia su abogado patrocinante.

Ante la consulta del diputado señor Cristián Mönckeberg acerca del sentido de las expresiones “cuestiones procesales”, el profesor señor Silva especificó que se las consignaba en el artículo 267 (que pasó a ser 269), que trata de las excepciones previas en el procedimiento ordinario y que no afectan el fondo del asunto controvertido, como sería la falta de jurisdicción, la incompetencia del tribunal, la litis pendencia, la incapacidad del actor o la falta de personería o representación del que comparece a su nombre y la falta manifiesta de legitimación o interés. Agregó que en el procedimiento declarativo, estas excepciones, que son fundamentalmente procesales y constituyen presupuestos de eficacia, validez o existencia del proceso, son resueltas por el juez en la audiencia preliminar, pudiendo reservar algunas para ser falladas en la sentencia definitiva.

El profesor señor Tavolari precisó que este tipo de excepciones, enumeradas en la norma citada, se las mencionaba en forma enunciativa, pues el concepto de cuestiones procesales no era cerrado, pudiendo plantearse otras que no figuraban en esa enumeración y que correspondía al juez resolver. Dando un ejemplo, señaló que en el juicio ejecutivo alegar que el título no tiene carácter ejecutivo era una cuestión procesal por excelencia.

El profesor señor Silva, corroborando el carácter puramente enunciativo de la enumeración del artículo 267 (que pasó a ser 269), recordó que su número 12 se refiere a cualquier otro defecto que pudiera afectar la validez, existencia o eficacia del proceso.

Por último, ante una consulta del diputado señor Díaz, el profesor señor Maturana precisó que el término era de carácter genérico, comprensivo de las llamadas excepciones previas, pero más amplio.

Cerrado el debate, se aprobó el artículo en los mismos términos, por unanimidad, con los votos de los diputados señora Turres y señores Araya, Díaz, Letelier, Cristián Mönckeberg y Squella.

Artículo 440.- (Pasó a ser 445)

Trata de la resolución de las cuestiones procesales y del derecho a subsanación, señalando que el tribunal se pronunciará en la sentencia definitiva en primer término sobre las cuestiones procesales y de acogerlas se abstendrá de pronunciarse sobre las causales de oposición.

Su inciso segundo agrega que si acogiere una cuestión previa, pero el tribunal estimare que el defecto es subsanable, concederá al ejecutante un plazo de cinco días para enmendarlo.

Su inciso tercero añade que si el defecto no fuere subsanable o no se enmendare dentro del plazo señalado, por el solo ministerio de la ley se entenderá terminado el procedimiento y quedarán sin efecto la decisión de ejecución y las medidas de apremio, debiendo el tribunal, de oficio o a petición de parte, dictar una resolución que dé cuenta de ello.

Su inciso cuarto dispone que si en el evento previsto en el inciso anterior se tratare de la ejecución provisional de una sentencia, el ejecutado además deberá ser reintegrado a la situación anterior en conformidad con el artículo 241[102].

Su inciso final prescribe que lo dispuesto anteriormente será sin perjuicio del derecho del ejecutante para renovar su acción ejecutiva con arreglo a las reglas generales previstas en este Libro.

No se produjo debate, aprobándose el artículo en iguales términos, por unanimidad, con los votos de los diputados señora Turres y señores Araya, Díaz, Letelier, Cristián Mönckeberg y Squella.

Artículo 441.- (Pasó a ser 446)

Trata de la resolución de las causales de oposición, señalando que el tribunal solo deberá pronunciarse sobre las causales de oposición, una vez rechazadas las cuestiones procesales o subsanados los defectos según correspondiere.

Su inciso segundo agrega que si el tribunal acogiere íntegramente una causal de oposición se aplicará lo establecido en los incisos tercero y cuarto del artículo anterior.

Su inciso tercero añade que si el tribunal rechazare totalmente o parcialmente las causales de oposición, ordenará seguir adelante con la ejecución hasta el pago íntegro de lo adeudado.

No se produjo debate, aprobándose el artículo solo con adecuaciones de forma, por unanimidad, con los votos de los diputados señora Turres y señores Araya, Díaz, Letelier, Cristián Mönckeberg y Squella.

Artículo 442.- (Pasó a ser 447)

[102] Pasó a ser 242.

Trata de los recursos en contra de la resolución que se pronuncia sobre la demanda de oposición, señalando que la sentencia definitiva que se pronuncie sobre la demanda de oposición será apelable. La concesión de este recurso no suspenderá la ejecución, salvo en los casos previstos en el artículo 238[103].

Su inciso segundo agrega que sin perjuicio de ello, tratándose de sentencias estimatorias de la demanda de oposición, el ejecutante, en casos calificados que deberán ser debidamente acreditados, podrá solicitar que se mantengan los embargos y medidas de garantía adoptadas y que se adopten las que procedan, prestando caución suficiente para asegurar la indemnización que pueda corresponder al ejecutado en caso de que la sentencia apelada sea confirmada.

Su inciso tercero añade que el monto de dicha caución se fijará en la propia resolución que acoja la solicitud respectiva.

El abogado señor Mery precisó que la solicitud de mantención de los embargos y demás medidas de garantía adoptadas a que se refiere el inciso segundo, solamente tenía sentido en tanto hubiera recursos pendientes y para el caso que la sentencia se confirmara.

No se produjo mayor debate, aprobándose el artículo solo con correcciones de forma, por unanimidad, con los votos de los diputados señora Turres y señores Araya, Díaz, Letelier, Cristián Mönckeberg y Squella.

TÍTULO II
DE LA EJECUCIÓN POR OBLIGACIONES DE DAR
CAPÍTULO 1°
DISPOSICIONES GENERALES

Artículo 443.- (Pasó a ser 448)

Trata del ámbito de aplicación de estas disposiciones, señalando que las del presente Título se aplicarán a la ejecución forzosa procedente en virtud de un título ejecutivo del que, directa o indirectamente, resulte una obligación de dar.

No dio lugar a debate, aprobándose el artículo solo con correcciones de forma, por unanimidad, con los votos de los diputados señora Turres y señores Araya, Díaz, Letelier, Cristián Mönckeberg y Squella.

CAPÍTULO 2°
DEL EMBARGO

[103] Pasó a ser 239.

PÁRRAFO 1°
DEBER DE TRANSPARENCIA PATRIMONIAL Y COLABORACIÓN

Artículo 444.- (Se suprimió)

Se refiere a la manifestación de bienes del ejecutado, señalando que una vez notificado de la decisión de ejecución el deudor, para los efectos del embargo, tiene la obligación de declarar bajo juramento ante el oficial de ejecución en forma completa y veraz los bienes suficientes de su patrimonio en el orden previsto en el artículo 458[104] para satisfacer el monto de la ejecución y sus costas.

Su inciso segundo agrega que en el evento que el ejecutado no fuere habido, se negare a formular la declaración o señalare bienes insuficientes, el oficial de ejecución procederá a trabar el embargo sobre los bienes del ejecutado siguiendo igualmente el orden previsto en el artículo 458 y sin perjuicio de realizar las diligencias de investigación referidas en el artículo 447[105] que estime necesarias. La calificación de la suficiencia de los bienes será determinada por el oficial de ejecución.

Opiniones recibidas

El profesor señor Correa señaló que las disposiciones que regulaban la manifestación de bienes del ejecutado presumían su mala fe, agregando que contrariamente a lo que sucedía con los acreedores, existían aspectos de estas disposiciones que iban en perjuicio del ejecutado, puesto que se lo obligaba a declarar contra sí mismo y se otorgaban facultades al oficial de ejecución para investigar su patrimonio y para resolver acerca de la suficiencia de los bienes, facultades que ni siquiera el juez tenía y que no se podían justificar por el hecho de tener el oficial de ejecución rango administrativo.

En el caso de los acreedores, señaló que era algo sabido que continuamente se ingresaban demandas de bancos y de casas comerciales sin otro propósito que obtener el cargo o sello de la Corte de Apelaciones, enviar una copia de las mismas al deudor y rebajar impuestos. No obstante lo anterior, no se contemplaban sanciones por estos abusos.

Debate

El profesor señor Maturana señaló que lo dispuesto en este artículo no constituía una mayor novedad en este tema, toda vez que se trataba de una asimilación al juicio ejecutivo moderno, el que para ser eficaz requiere colaboración en los actos, prestada de buena fe. Agregó que desde el punto de vista del acreedor resultaba importante saber si el deudor tenía bienes, sin que se le ocultara información, para analizar las posibilidades de

[104] Pasó a ser 459.
[105] Se suprimió.

un acuerdo. Explicó que en el derecho comparado se había establecido como primera fase de la ejecución, la obligación de manifestar la tenencia de bienes, hecha de buena fe, en resguardo del principio básico del crédito consistente en que todos los acreedores deben contar con la misma información, sin que deban verse beneficiados aquellos que posean más antecedentes acerca de la situación patrimonial del deudor.

Agregó que la medida que se proponía, pretendía igualar la situación de los particulares con el Estado, puesto que según las normas del Código Tributario estas mismas facultades se otorgan al Fisco respecto de las obligaciones contraídas a su favor. En todo caso, precisó que las facultades investigativas cobraban importancia en los casos que el acreedor no pueda hacer efectivo su crédito porque no ha logrado trabar embargo sobre los bienes del deudor.

La abogado de la Biblioteca del Congreso señora Trufello, señaló que se fundamentaba este deber de transparencia y colaboración en la ejecución civil, en el hecho de estar contemplado en la justicia laboral y en la de familia; en efecto, en la primera el Código del Trabajo autoriza al juez para decretar las medidas necesarias para identificar a los obligados y singularizar su patrimonio y, en la segunda, la Ley sobre Abandono de Familia permite al juez ordenar al demandado que acompañe a la audiencia preliminar preparatoria, liquidaciones de sueldos, declaraciones de impuestos, boletas de honorarios del año, entre otros antecedentes y, en el caso de no disponer de ellos, deberá efectuar una declaración jurada de su patrimonio y capacidad económica. No obstante, no podía dejar de tenerse en cuenta que las legislaciones citadas tenían carácter de especial, con fundamentos que apuntaban a proteger a la parte más débil, sea el principio pro-operario en materia laboral o el interés superior del niño o del cónyuge más desvalido en el ámbito de familia, principios que no se presentan en la justicia civil, en que las partes están en un pie de igualdad, surgiendo al respecto la interrogante de si alguna de ellas requiere de alguna institución que garantice específicamente sus derechos.

Atendiendo a las observaciones formuladas, los representantes del Ejecutivo, sugirieron para los efectos de morigerar las obligaciones del deudor, específicamente las que dicen relación con la obligación de efectuar una declaración jurada de sus bienes, sustituir este artículo por el siguiente:

“Manifestación de bienes del ejecutado. Si con motivo de trabar embargo sobre los bienes del ejecutado, advirtiera el oficial de ejecución que no los hay por el valor suficiente para cubrir la deuda, intereses y costas de la ejecución, podrá requerir de él la entrega de una relación completa, veraz y detallada de bienes por tal valor, aportando los antecedentes necesarios para permitir la traba del embargo y conocer las

cargas y gravámenes que los afecten, todo lo cual deberá tener lugar dentro de quinto día hábil.

En el evento que el ejecutado no formulare la declaración o no señalare bienes suficientes, el oficial de ejecución procederá a realizar las diligencias de investigación referidas en el artículo 447[106] que estime necesarias. La calificación de la suficiencia de los bienes será determinada por el oficial de ejecución."

Los representantes del Ejecutivo explicaron los alcances de su nueva propuesta señalando que ya no se exigía al deudor declarar bajo juramento ante el oficial de ejecución, en forma completa y veraz, los bienes que constituían su patrimonio, como tampoco un detalle minucioso de sus activos, limitándose a pedirle una relación general sobre sus bienes, la que deberá efectuar ante el oficial de ejecución.

Ante la observación del diputado señor Cristián Mönckeberg en el sentido de que actualmente la tarea de determinar el patrimonio del deudor, la realizan los abogados por medio de los llamados buscadores de bienes, sin que exista norma alguna de esta naturaleza en el actual Código, los representantes del Ejecutivo reconocieron que no se contemplaba algo semejante en el texto legal vigente, pero que sí lo incluían otras leyes como la que establece los tribunales de familia, en la que se impone al alimentante el deber de efectuar una manifestación de sus bienes en la audiencia preparatoria y, también, la legislación tributaria.

El diputado señor Araya dijo compartir las críticas formuladas a este artículo y a este Párrafo del Capítulo 2° por el profesor señor Correa, en cuanto a que estas disposiciones en lo referente a la manisfestación de bienes, presumían la mala fe del deudor, como también que este trato no guardaba simetría con los abusos de bancos y casas comerciales que, con el único fin de castigar créditos incobrables, presentan demandas para obtener se imprima en ellas el cargo de la Corte de Apelaciones y, en seguida, enviar una copia al demandado. Añadió que si bien existían disposiciones similares en el Derecho de Familia, los bienes jurídicos tutelados eran diferentes, por cuanto en esa disciplina se velaba por los alimentos del menor o del cónyuge más débil; en esta, en cambio, la discusión versa sobre el otorgamiento de un crédito.

La diputada señora Turres hizo presente que había instituciones que concedían créditos a muy altos intereses, lo que endeudaba en exceso a las personas, habiendo podido constatar remates de viviendas sociales, circunstancia que demostraba el otorgamiento de créditos a personas sin capacidad de pago.

---

[106] Se suprimió.

El diputado señor Rincón consideró necesario conocer la forma en que se implementará la figura del oficial de ejecución, para decidir sobre este punto, sin perjuicio de hacer presente que los deudores deben hacer frente a tasas de interés aberrantes, incluso intereses sobre intereses, todo lo cual lo llevaba a mostrar extrañeza por la implementación de disposiciones que, a su juicio, favorecían aún más el proceder de los acreedores, agregando el diputado señor Díaz que conocer la forma de la remuneración del oficial de ejecución resultaba de mucha importancia, dado que este mismo artículo disponía en su inciso final que la calificación de la suficiencia de los bienes correspondería a dicho funcionario. Precisó no estar de acuerdo con esta parte del artículo, pero reconocía el avance que significaba en relación al texto original, no obstante lo cual no podía dejar de hacer presente que la nueva propuesta no se hacía cargo de las observaciones del profesor señor Correa en cuanto a la presentación de demandas como medio para castigar créditos incobrables.

Creía correcto que se consagrara el deber de colaboración en este procedimiento, deber que comprendería el de entregar una información veraz, pero estimaba que la solución estaba no en permitir que el deudor oculte parte de su patrimonio para no pagar sus deudas, pero sí en sancionar a quien utiliza el procedimiento de mala fe. Recordó al efecto que la legislación francesa sancionaba al acreedor que otorga créditos que superan lo que el patrimonio del deudor puede enfrentar, con la declaración de incobrable de aquella parte del crédito que excede la capacidad de este último.

El profesor señor Maturana explicó que lo que se pretendía con estas disposiciones era regular algo que hoy se realiza pero en términos desformalizados, con lo cual se protegía al deudor más que perjudicarlo. En efecto, actualmente se practica la investigación de bienes sin norma regulatoria alguna, en cambio, el proyecto fija un procedimiento, distinguiendo los casos en los que no corresponde la investigación y estableciendo sanciones para aquellas personas que no respeten los límites.

Señaló que en la legislación francesa, española y alemana lo primero que se contemplaba en el marco de una ejecución era el embargo. En estos casos, solo se estimaba procedente la investigación cuando los bienes embargados no eran suficientes, algo que calificaba el juez. Así, entonces, si el oficial de ejecución estimaba insuficientes los bienes para la traba del embargo, podía el deudor reclamar ante el juez. En resumen, la procedencia de la investigación dependerá de si está o no cautelado el derecho del acreedor.

Terminó señalando que en un proceso de ejecución real, en el que no existe posibilidad de embargo, siempre habrá una investigación de bienes, por lo que si no se autoriza expresamente esta investigación en sede judicial, se efectuará extrajudicialmente, en términos desformalizados y sin control alguno del tribunal.

Finalmente, los representantes del Ejecutivo, acogiendo las observaciones formuladas, se allanaron a la supresión de esta norma, la que concretaron los diputados señores Araya, Burgos, Cristián Mönckeberg y Rincón, mediante una indicación para suprimirla.

Se acogió la indicación por unanimidad, con los votos de los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Calderón, Cardemil, Ceroni, Cristián Mönckeberg, Rincón y Squella.

Artículo 445.- (Se suprimió)

Trata de la oportunidad para efectuar la declaración jurada de bienes por parte del ejecutado, señalando que deberá efectuarse en el acto mismo de la notificación de la decisión de ejecución y si no fuere habido en ese acto, deberá presentarla dentro de tercero día.

A sugerencia de los representantes del Ejecutivo, los diputados señores Araya, Burgos, Cristián Mönckeberg y Rincón presentaron una indicación para suprimir este artículo, la que se acogió sin debate, por unanimidad, con los votos de los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Calderón, Cardemil, Ceroni, Cristián Mönckeberg, Rincón y Squella.

Artículo 446.- (Se suprimió)

Trata del contenido de la declaración jurada del ejecutado, señalandoel siguiente:

1. Una relación detallada de bienes suficientes para la satifacción completa del crédito ejecutado y las costas, acompañando los comprobantes, certificados, títulos y demás antecedentes que sirvan para singularizarlos.

2.- Una relación detallada de las enajenaciones a título oneroso del dedudor, efectuadas a una persona con vínculo de parentesco hasta el cuarto grado o a personas jurídicas relacionadas o que formen parte del mismo grupo empresarial, dentro de los últimos dos años contados desde la notificación de la decisión de ejecución.

3.- Una relación detallada de las disposiciones a título gratuito efectuadas por el deudor en los últimos cuatro años antes de la notificación de la decisión de ejecución a menos que sean de escaso valor aceptado por la costumbre.

4.- Deberá el ejecutado acompañar copia de sus liquidaciones de remuneraciones, de la declaración de impuesto a la renta de los dos últimos años y de las boletas de honorarios emitidas durante el año en curso y demás antecedentes que sirvan para determinar su patrimonio y capacidad económica.

Su inciso segundo agrega que en caso que el ejecutado no efectúe oportunamente la declaración jurada de bienes, incluya en ella bienes de terceros, omita bienes susceptibles de embargo o no dé a conocer las cargas y gravámenes que sobre ellos pesaren, el juez podrá imponer sanciones conminatorias de hasta veinte Unidades Tributarias Mensuales, las que serán en beneficio del ejecutante.

Su inciso tercero añade que para fijar la cuantía de las sanciones, se tendrá en cuenta el monto adeudado, la resistencia a la presentación, oportuna, completa y veraz de la declaración de bienes y la capacidad económica del ejecutado, pudiendo modificarse o dejarse sin efecto el apremio económico en atención a su ulterior conducta y a las alegaciones que pudiere efectuar para justificarse.

Su inciso cuarto previene que estas sanciones podrán repetirse todas las veces que sean necesarias bajo los apercibimientos antes señalados.

Su inciso quinto indica que se conformará una nómina pública con el nombre de aquellos ejecutados que hayan sido sancionados por incumplimiento de alguna de las obligaciones establecidas en este artículo.

Opiniones recibidas

1. El profesor señor Tapia, refiriéndose a la relación detallada de enajenaciones a título oneroso o gratuito a que aluden los números 2 y 3 de este artículo, señaló que no se tiene claridad acerca de su objeto, agregando que si bien es posible exigir deber de transparencia al ejecutado, no se establecen sanciones en caso de transgredirse dicho principio. Por ello, concluyó que no queda otra alternativa que relacionar este deber de transparencia con el propósito de preservar el patrimonio del deudor, a fin de que el acreedor pueda hacer efectivo su crédito. Agregó, a continuación que, en tal caso, los plazos contenidos en este artículo, no guardan relación con la única acción civil que se funda en la enajenación fraudulenta de bienes del patrimonio del deudor, cual es la acción pauliana, la que prescribe en un año a contar de la fecha del acto que se impugna.

2. El profesor señor Correa señaló que el número 2 pretende entrabar la libre circulación de los bienes del deudor antes de la demanda, ya que se lo obliga a efectuar una declaración detallada de las enajenaciones a título oneroso que haya efectuado dentro de los dos últimos años contados desde la notificación de la decisión de ejecución. En otras palabras, el deudor deberá adivinar que se adoptará dicha decisión de ejecución para no prescindir de sus bienes, aun cuando las enajenaciones se hayan efectuado precisamente para la solución de sus deudas.

Debate

El profesor señor Tavolari, haciéndose cargo de las observaciones del profesor señor Tapia, señaló que no estuvo en la intención del proyecto preparar el camino para el ejercicio de la acción pauliana, pero en todo caso, los plazos que establece este artículo en nada impiden el ejercicio de las acciones penales correspondientes por la celebración de contratos simulados.

Ante la objeción del diputado señor Cristián Mönckeberg acerca de lo muy exigente de la declaración jurada, la que por su complejidad no podría estar concebida para aplicarla a cualquier deudor, como también a cuáles eran sus propósitos, el profesor señor Maturana señaló que, seguramente, en la mayoría de los casos la respuesta sería que se carece de bienes para declarar, por no haber efectuado las enajenaciones que señala el artículo y, en cuanto a su objeto, sería la de evitar la vulneración de los derechos del acreedor y la posibilidad del ejercicio de la acción pauliana.

La abogada de la Biblioteca del Congreso señora Trufello, señaló que el deber de transparencia patrimonial suponía colocar a disposición del oficial de ejecución una serie de antecedentes personales del deudor, tales como el detalle de sus bienes, ingresos remuneracionales, declaraciones de renta, todos los que en su condición de datos personales, de acuerdo a la ley N° 19.628, sobre Protección a la Vida Privada, requieren para su tratamiento de la autorización del titular, salvo disposición en contrario. Sin embargo, de acuerdo al artículo 9° del proyecto, todas las actuaciones y diligencias de los procesos regulados en este Código son públicos, salvo que la ley disponga lo contrario o autorice al tribunal para restringir la publicidad. En este aspecto, no se tenía claridad acerca del ente responsable del manejo de estos datos, como tampoco de las facultades y restricciones que tendría. Tampoco parecía claro cuál sería el objetivo del establecimiento de la nómina pública a que se refiere el inciso final y a que tenga, precisamente, carácter de pública, como tampoco se indicaba al responsable del tratamiento de los datos.

Igualmente, en lo que se refería al contenido de la declaración de bienes, que incluye enajenaciones a título gratuito u oneroso, realizadas en los últimos cuatro y dos años, respectivamente, a contar desde la notificación de la decisión de ejecución, no tenía clara la razón de incorporar dichas enajenaciones y disposiciones en los casos en que la sentencia que da lugar a la ejecución sea posterior a los períodos indicados, porque ello podría significar que se obligara a una persona a detallar relaciones jurídicas ajenas a las que dieron lugar a la ejecución y que, por tanto, no afectarían su eficacia.

Por último, en cuanto a la obligación que impone el artículo 444 (que se suprimió) de efectuar la declaración de bienes y su contenido, el que se refiere, en términos generales, a los bienes del deudor suficientes para satisfacer el monto de la ejecución y de las costas,

disposición que contrasta con este artículo que menciona o enumera una serie de antecedentes, sostuvo que ello llevaba a pensar que esta última norma podría exceder el marco que establece el artículo 444, porque si con la declaración de uno o más bienes se satisface el monto de la ejecución y de las costas, parecía innecesario que el deudor debiera transparentar todo su patrimonio.

Los representantes del Ejecutivo, acogiendo las observaciones mencionadas, propusieron sustituir este artículo por el siguiente:

“Sanciones por el incumplimiento del deber de manifestación de bienes. El juez podrá imponer al ejecutado sanciones conminatorias y progresivas de hasta 20 unidades tributarias mensuales, en caso que este no efectúe la manifestación de bienes prevista en el artículo anterior, en los términos y oportunidad allí referidos o incluya en ella bienes de terceros. Dichas sanciones se establecerán en beneficio el ejecutante.

Para fijar la cuantía de las sanciones señaladas, se tendrá en cuenta el monto adeudado, la resistencia a la presentación, oportuna, completa y veraz de la declaración de bienes y la capacidad económica del ejecutado, pudiendo modificarse o dejarse sin efecto el apremio económico en atención a su ulterior conducta y a las alegaciones que pudiere efectuar para justificarse.

Estas sanciones podrán repetirse todas las veces que sea necesarias bajo los apercibimientos antes señalados.”

Los representantes del Ejecutivo señalaron que se eliminaba la referencia al detalle de la declaración jurada, limitándose el artículo a establecer una sanción ante el incumplimiento de la obligación de manifestar los bienes, como también se suprimía la nómina pública de los ejecutados sancionados por el incumplimiento de alguna de las disposiciones de este artículo.

El profesor señor Pinochet objetó la facultad que se entrega al juez para imponer al ejecutado sanciones conminatorias y progresivas de hasta 20 unidades tributarias mensuales en caso que este no efectúe la manifestación de bienes. Estimó que la propuesta era absurda porque, actualmente, únicamente con el rol único tributario del deudor puede conocer su patrimonio y enterarse de las enajenaciones que haya realizado recientemente.

Asimismo, señaló que el proyecto no se pronunciaba acerca del ejercicio de la acción pauliana como también quería saber si la sanción que se aplicaba al deudor renuente a efectuar la declaración, podía imputarse a los intereses o bien constituía una nueva multa.

El diputado señor Díaz, refiriéndose a la sanción de las 20 unidades tributarias mensuales a que hacía referencia el texto original

como el nuevo, observó que si el oficial de ejecución consideraba insuficiente la declaración, su sola opinión podría ser suficiente fundamento para aplicar la sanción, algo con lo que no concordaba.

Acogiendo estas observaciones, los representantes del Ejecutivo sugirieron suprimir esta norma, lo que concretaron los diputados señores Araya, Burgos, Cristián Mönckeberg y Rincón, presentando la correspondiente indicación.

Se aprobó la indicación por unanimidad, con los votos de los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Calderón, Cardemil, Ceroni, Cristián Mönckeberg, Rincón y Squella.

Artículo 447.- (Se suprimió)

Trata sobre la investigación del patrimonio del ejecutado, señalando que en caso de incumplimiento de la declaración de bienes o insuficiencia del embargo, el oficial de ejecución estará facultado para recabar de personas naturales y jurídicas y organismos y registros públicos, información que no esté legalmente protegida por reserva o secreto, acerca de bienes del ejecutado susceptibles de ser embargados. En caso de negativa injustificada del requerido, el oficial de ejecución deberá requerir autorización judicial para realizar la investigación.

El diputado señor Cristián Mönckeberg sostuvo que esta disposición daba respaldo legal a la figura del “buscador de domicilio”, el que generalmente es un exintegrante de la Policía de Investigaciones, al cual debería recurrir el oficial de ejecución para efectuar las indagaciones que establece este artículo, algo que le parecía nefasto, opinión con la que concordó el diputado señor Araya, sosteniendo que esta disposición legalizaba la actividad de las personas que investigan el patrimonio de los deudores por encargo de los bancos y que, a su parecer, iba aún más lejos que las normas anteriores porque invadía la esfera de la vida privada de las personas.

A sugerencia de los representantes del Ejecutivo, los diputados señores Araya, Burgos, Cristián Mönckeberg y Rincón presentaron una indicación para suprimir este artículo, la que fue aprobada por unanimidad, con los votos de los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Calderón, Cardemil, Ceroni, Cristián Mönckeberg, Rincón y Squella.

Artículo 448.- (Pasó a ser 449)

Trata del deber de colaboración, señalando que todas las personas y entidades públicas y privadas están obligadas a prestar su colaboración en las actuaciones de ejecución y a entregar al oficial de ejecución o al tribunal cuantos documentos y datos tengan en su poder, sin

más limitaciones que los que imponen el respeto a los derechos fundamentales a los límites que, para casos determinados, expresamente impongan las leyes.

Su inciso segundo agrega que el tribunal, a solicitud del oficial de ejecución, y previa audiencia de los interesados, podrá imponer las sanciones conminatorias previstas en el artículo 446[107].

Como consecuencia de la supresión de los artículos anteriores de este Párrafo, los representantes del Ejecutivo plantearon adecuar el texto de esta norma, manteniendo el deber de colaboración, facultando al oficial de ejecución para recabar información de cualquier persona o entidades públicas o privadas, solo si al momento de ser notificado personalmente el deudor de la decisión de ejecución o dentro de los tres días siguientes a ello, no señalare bienes susceptibles de ser embargados, suficientes para cubrir la deuda , los intereses y las costas.

Conforme a lo anterior, siguiendo dicha sugerencia, los diputados señores Araya, Burgos, Cristián Mönckeberg y Rincón presentaron una indicación pars sustituir este artículo por el siguiente:

“Deber de colaboración. Si al momento de ser notificado personalmente de la decisión de ejecución o dentro de los tres días siguientes a su notificación en conformidad al artículo 93[108], el ejecutado no señalare al oficial de ejecución bienes susceptibles de ser embargados y suficientes para cubrir la deuda, intereses y costas, este estará facultado para recabar esa información de cualquier persona, entidades públicas y privadas. Todas estas personas y entidades están obligadas a prestar su colaboración en las actuaciones de ejecución y a entregar al oficial de ejecución o al tribunal, según corresponda, cuantos documentos y datos tengan en su poder, salvo que esa información estuviere legalmente protegida por reserva o secreto.”

El diputado señor Araya estimó necesario aclarar lo que sucedería con la información bancaria del ejecutado, la que está protegida por el secreto y, al parecer, no podría proporcionarse al oficial de ejecución, quien debería recabar la correspondiente autorización judicial.

El diputado señor Burgos admitió que dicha información está protegida, pero el juez puede autorizar el alzamiento del secreto, agregando el diputado señor Ceroni que para ello se requiere una orden expresa del tribunal.

Finalmente, la diputada señora Turres planteó la conveniencia de agregar un inciso a este artículo para hacer referencia a la norma que faculta al tribunal para acceder a la información bancaria, propuesta que objetó el diputado señor Burgos recordando que en distintos

[107] Se suprimió.
[108] Pasó a ser 95.

cuerpos legales existen normas que establecen ese objetivo, de tal manera que no se justificaría indicar solo una, pareciendo más lógico hacer solamente una referencia general a tal facultad.

En todo caso, por razones de mayor precisión la señora diputada, propuso sustituir los términos " en su caso" por " según corresponda".

Cerrado el debate, se aprobó la indicación con la modificación señalada, por unanimidad, con los votos de los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Calderón, Cardemil, Ceroni, Cristián Mönckeberg, Rincón y Squella.

****

En atención a la supresión de los artículos de este Párrafo relativos al deber de transparencia patrimonial, la Secretaría, en ejercicio de sus facultades, reemplazó la denominación del citado Párrafo, por la siguiente. "Deber de colaboración".

PÁRRAFO 2°
EMBARGO DE BIENES

Artículo 449.- (Pasó a ser 450)

Trata del embargo, señalando que es la afectación de un bien determinado a los propósitos de la ejecución, por el que se priva a su dueño de la facultad de disponer del mismo, sin perjuicio de otros efectos previstos en la ley.

No se produjo debate, aprobándoselo en iguales términos, por unanimidad, con los votos de los diputados señora Turres y señores Araya, Díaz, Letelier, Cristián Mönckeberg y Rincón.

Artículo 450 (Pasó a ser 451)

Trata de las medidas de apremio, señalando que si para la traba del embargo y la práctica de las actuaciones posteriores, tales como el retiro de especies, se requiriere del auxilio de la fuerza pública o el empleo de otros procedimientos de apremio, el oficial de ejecución deberá ocurrir al tribunal competente, para que este los decrete con conocimiento de los antecedentes. El tribunal podrá resolver de plano o excepcionalmente previa citación de todos los interesados a una audiencia, conforme al mérito de los antecedentes que se le hubieren proporcionado.

Opiniones recibidas

El profesor señor Vial señaló que debería evitarse la judicialización de la ejecución antes de la oposición del ejecutado. Señaló que si una de las principales ventajas de este sistema consiste en descargar al Poder Judicial de las tareas propias de la ejecución, salvo cuando se haya

planteado una oposición, en este caso podría cuestionarse tal objetivo toda vez que el juez debe intervenir antes que dicha oposición se alegue.

Debate

El diputado señor Rincón presentó una indicación para sustituir todo el párrafo que sigue después del punto seguido, por lo siguiente:

"El tribunal resolverá previa citación de todos los demandados a una audiencia."

El diputado señor Araya señaló que tal indicación no se justificaba porque en la gran mayoría de los casos la discusión debería generarse al presentarse la oposición a la ejecución y hacer valer las excepciones y, eventualmente, con las tercerías que puedan deducirse, por lo que parecía lógico que el juez estuviera facultado para resolver de plano.

Cerrado el debate, se rechazó la indicación por mayoría de votos (1 voto a favor y 5 en contra). Votó a favor el diputado señor Rincón y en contra lo hicieron los diputados señora Turres y señores Araya, Díaz, Letelier y Cristián Mönckeberg.

Puesto en votación en seguida el artículo, se lo aprobó por mayoría de votos (5 votos a favor y 1 en contra). Votaron a favor los diputados señora Turres y señores Araya, Díaz, Letelier y Cristián Mönckeberg. En contra lo hizo el diputado señor Rincón.

Artículo 451.- (Pasó a ser 452)

Se refiere a la extensión del embargo, indicando que solo se embargarán bienes suficientes para cubrir el valor del capital, intereses y costas objeto de la ejecución, salvo que en el patrimonio del ejecutado existieren únicamente bienes de valor superior a esa cantidad o fueren de difícil realización.

No dio lugar a debate, aprobándoselo en iguales términos por unanimidad, con los votos de los diputados señora Turres y señores Araya, Díaz, Letelier, Cristián Mönckeberg y Rincón.

Artículo 452.- (Pasó a ser 453)

Trata del acta y del perfeccionamiento del embargo, señalando que el oficial de ejecución que practique el embargo deberá levantar un acta de la diligencia, la que señalará el lugar y hora en que esta se trabó, contendrá la expresión individual y detallada de los bienes

embargados e indicará si fue necesario o no el auxilio de la fuerza pública para efectuarlo y de haberlo sido, la identificación del o los funcionarios que intervinieron en la diligencia. Asimismo, dejará constancia de toda alegación que haga un tercero invocando la calidad de dueño o poseedor del bien embargado.

Su inciso segundio agrega que tratándose del embargo de bienes muebles, el acta deberá indicar su especie, calidad y estado de conservación y todo otro antecedente o especificación necesarios para su debida singularización, tales como marca, número de fábrica y de serie, colores y dimensión aproximada, según ello sea posible y el número y año de inscripción tratándose de bienes muebles sujetos a un registro público. En el embargo de bienes inmuebles, estos se individualizarán por su ubicación y los datos de la respectiva inscripción de dominio. El acta deberá ser suscrita por el oficial de ejecución que practicó la diligencia y por el acreedor o deudor que concurra al acto y que desee firmar y copia de la misma será comunicada al ejecutado que no haya concurrido a la diligencia por la vía más expedita, dentro del plazo de tres días y sin que ello afecte la validez del embargo.

Su inciso tercero añade que el oficial de ejecución, tan pronto haya extendido el acta de embargo, solicitará directamente a quien corresponda, y por la vía más rápida, la inscripción, anotación o registro de los embargos decretados.

Su inciso cuarto previene que el embargo se entenderá practicado desde la inclusión del bien respectivo en el acta de embargo.

El diputado señor Araya señaló que solía ocurrir que al momento de la práctica de un embargo, el deudor declare que determinados bienes no le pertenecen, pero de esa declaración suele no dejarse constancia en el acta. Por lo anterior, propuso establecer una sanción para el oficial de ejecución que habiendo recibido tal declaración no deje constancia alguna de ella.

Conforme a lo anterior, la Comisión acordó agregar al final del inciso primero, en punto seguido, lo siguiente:

“Se considerará incumplimiento grave no dejar constancia de la referida alegación”

Cerrado el debate, se aprobó la modificación, conjuntamente con el artículo, por unanimidad, con los votos de los diputados señora Turres y señores Araya, Díaz, Letelier, Cristián Mönckeberg y Rincón.

Artículo 453.- (Pasó a ser 454)

Se refiere al embargo de dinero y saldos en cuentas, señalando que podrán embargarse las remuneraciones, honorarios, los depósitos bancarios y los saldos favorables que arrojaren las cuentas de cualquier clase abiertas en entidades de crédito, ahorro o financieras siempre que, en razón del título ejecutivo, se determine una cantidad como límite máximo. De lo que exceda de ese límite podrá el ejecutado disponer libremente.

Su inciso segundo agrega que cuando se embargaren saldos en cuentas de cualquier clase abiertas en entidades de crédito, ahorro o financieras, el oficial de ejecución enviará a la entidad una orden de retención de las concretas cantidades que sean embargadas o indicando el límite máximo embargable a que se refiere este Código.

Su inciso tercero dispone que si se tratase del embargo de remuneraciones, pensiones de gracia, jubilación, retiro y montepío y los ingresos procedentes de artes, oficios y actividades profesionales o técnicas independientes, se ordenará a la persona, entidad u oficina pagadora que los retenga y ponga a disposición del oficial de ejecución.

Su inciso cuarto añade que el dinero embargado quedará en poder del oficial de ejecución en calidad de depositario, debiendo este tomar un depósito en una institución bancaria o financiera, en las condiciones usuales de mercado.

El diputado señor Araya señaló que respecto de lo dispuesto acerca de los depósitos en el inciso final, debería exigirse que la institución bancaria o financiera que los reciba, esté afecta a la fiscalización de la Superintendencia de Bancos e Instituciones Financieras, como precaución ante la posibilidad que los depósitios se efectuaran en instituciones no confiables, como sería el caso de una similar a la empresa Inverlink.

Ante la consulta del diputado señor Cristián Mönckeberg acerca de quien puede ser depositario de acuerdo a las actuales reglas, el profesor señor Maturana indicó que respecto de los bienes muebles que se encuentran dentro de la propiedad del deudor, el depositario es el mismo deudor por disposición de la ley. Respecto de otro tipo de bienes, debe designarse el depositario, el cual puede ser una persona distinta del deudor. En todo caso, dijo coincidir con la sugerencia del diputado señor Araya, por cuanto otorgaba un mayor resguardo al dinero depositado.

Ante una nueva consulta, señaló que no se había optado por establecer una nómina de bienes inembargables, dada la existencia de una serie de leyes especiales que mencionan este tipo de bienes, de tal manera que no se había querido modificar esas leyes.

Cerrado el debate, la Comisión acordó intercalar en el inciso final, entre las palabras “institución bancaria o financiera,” y los términos “ en la condiciones usuales de mercado.”, las expresiones “sometidas a la fiscalización de la Superintendencia de Bancos e Instituciones Financieras”.

Se aprobó la propuesta, conjuntamente con el artículo, por unanimidad, con los votos de los diputados señora Turres y señores Araya, Díaz, Letelier, Cristián Mönckeberg y Rincón.

Artículo 454.- (Pasó a ser 455)

Se refiere al embargo de intereses, rentas y frutos, señalando que cuando lo embargado fueran intereses, rentas o frutos de toda clase, se enviará orden de retención a quien deba pagarlos o directamente los perciba, aunque sea el propio ejecutado, para que los retenga y ponga a disposición del oficial de ejecución.

No se produjo debate, aprobándoselo en iguales términos por unanimidad, con los votos de los diputados señora Turres y señores Araya, Díaz, Letelier, Cristián Mönckeberg y Rincón.

Artículo 455.- (Pasó a ser 456)

Trata del embargo de títulos, valores y efectos de comercio, señalando que si lo embargado fueran títulos, valores o efectos de comercio, el embargo se notificará a quien resulte obligado al pago para que a su vencimiento o, en el supuesto de no tener vencimiento, en el acto de recibir la notificación, retenga y ponga a disposición del oficial de ejecución el importe o el mismo título, valor o efecto de comercio, así como los intereses o dividendos que, en su caso, produzcan.

No se produjo debate, aprobándoselo en iguales términos por unanimidad, con los votos de los diputados señora Turres y señores Araya, Díaz, Letelier, Cristián Mönckeberg y Rincón.

Artículo 456.- (Pasó a ser 457)

Trata de los efectos del embargo respecto de terceros, señalando que cuando el embargo recaiga sobe bienes raíces se inscribirá en el registro del Conservador respectivo, y sin este requisito no producirá efecto respecto de terceros.

Su inciso segundo agrega que cuando verse sobre cosas muebles, solo producirá efectos el embargo respecto de terceros desde que tomen conocimiento del mismo; pero el ejecutado que dispusiere del bien será en todo caso responsable de fraude, si ha procedido a sabiendas.

Su inciso tercero añade que cuando la ley disponga que el embargo sobre cosas muebles deba o pueda inscribirse, se presumirá el conocimiento del mismo respecto de terceros desde su inscripción.

El diputado señor Araya señaló que el conocimiento del embargo por parte de terceros en lo que se refiere a bienes muebles, no presenta problemas en la medida que estén inscritos en registros públicos, como sucede con los automóviles. Pero en el caso de tratarse de este mismo tipo de bienes que no están inscritos en registro alguno, como sería el equipamiento para la minería, no hay forma en que el tercero pueda saberlo.

El profesor señor Maturana hizo presente que la Comisión ya había aprobado al tratar las medidas cautelares una solución semejante a la que aquí se proponía, ya que en el artículo 185 (pasó a ser 187) se hacía una distinción entre muebles e inmuebles, señalando que respecto de los bienes raíces la oponibilidad del embargo se generaba a partir de la inscripción, y de los bienes muebles, a partir del momento en que el tercero tomara conocimiento de él. En este último caso, tratándose de bienes muebles que no están afectos a inscripción, será necesario acreditar que el tercero que adquirió un bien embargado tuvo o no conocimiento del gravamen. En el caso de que no sea posible probar, se presumirá la buena fe del tercero. Si por el contrario, se trata de un bien mueble inscrito, se aplicará lo dispuesto en el inciso final de este artículo, es decir, se presume el conocimiento del embargo por parte del tercero desde el momento de la inscripción del bien.

Ante una consulta del profesor señor Pinochet en el sentido de si lo dispuesto en el inciso segundo constituía una nueva figura penal distinta a la del depositario alzado, señaló que solamente se trataba de constatar la existencia de un fraude civil, sin modificar las disposiciones vigentes respecto de ese delito.

Cerrado el debate, se aprobó el artículo en iguales términos, por unanimidad, con los votos de los diputados señora Turres y señores Araya, Díaz, Letelier, Cristián Mönckeberg y Rincón.

PÁRRAFO 3°

BIENES EMBARGABLES Y EFECTOS DEL EMBARGO

Artículo 457.- (Pasó a ser 458)

Trata del dominio del ejecutado, señalando que para determinar que los bienes que se propone embargar son de dominio del ejecutado, el oficial de ejecución, sin necesidad de investigaciones ni otras

actuaciones, se basará en indicios y signos externos de los que razonablemente lo pueda deducir.

Su inciso segundo agrega que los bienes cuyo dominio deba constar en inscripción registral, se embargarán en todo caso, salvo que un tercero acredite en dicho acto, ser titular mediante la correspondiente certificación del registro respectivo.

Ante la consulta de la diputada señora Turres acerca de los alcances de las expresiones " en dicho acto" utilizadas en el inciso segundo, el profesor señor Maturana explicó que la práctica de un embargo respecto de un bien que debe inscribirse en un registro, no era un acto simple sino complejo, porque, en primer lugar, debe notificarse y verificarse el embargo al deudor y, luego, proceder a efectuar la inscripción en el conservador respectivo. La disposición en análisis establece que si se pretende embargar un bien que pertenece a un tercero, pero este acredita su dominio con la correspondiente certificación, el embargo no puede practicarse. Agregó que bajo la actual legislación, este tercero debe presentar una tercería porque no se contempla la posibilidad de que el tercero demuestre su dominio sobre el bien que se quiere embargar.

Ante la prevención de que lo anterior significaría que los terceros eventualmente afectados deben llevar consigo continuamente un certificado que acredite su dominio y la opinión del diputado señor Rincón en el sentido de que tratándose de bienes registrables, lo lógico es que el oficial de ejecución verifique previamente a nombre de quien se encuentran inscritos antes de proceder al embargo, el profesor señor Maturana, poniendo por ejemplo un automóvil, señaló que su inscripción no era instantánea y lo que se proponía era proteger a muchas personas evitando la judicialización del asunto. Se trataría de una norma preventiva, por cuanto al acreedor, por una parte, interesaría saber quien es el titular del bien para no embargar el que pertenece a un tercero y poder escoger otro bien y, por otra parte, al tercero también interesa porque se evita verse obligado a interponer una tercería.

Con posterioridad, los representantes del Ejecutivo propusieron eliminar el inciso segundo, a fin de salvar el problema práctico que hizo presente el diputado señor Rincón, en el entendido de que es difícil, para un tercero, acreditar con una inscripción registral el dominio del bien que se pretende embargar el mismo día en que se efectúa esta diligencia.

El diputado señor Rincón consideró que debería hablarse de presunción de dominio, por lo que sugirió intercalar, entre las palabras "son" y "de", el adverbio "presuntamente".

Durante el debate, se planteó la posibilidad de eliminar, en el inciso primero, la expresión "de dominio", mas el Diputado señor

Burgos opinó que era necesario mantenerla, en atención al título de la norma y a la coherencia de su redacción.

Finalmente, los diputados señores Burgos, Ceroni y Rincón presentaron una indicación para reemplazar esta norma por la siguiente:

"Artículo 457.- Dominio del ejecutado. Para determinar que los bienes que se propone embargar son de dominio del ejecutado el oficial de ejecución, sin necesidad de investigaciones ni otras actuaciones, se basará en signos externos de los que razonablemente lo pueda deducir."

La indicación sustitutiva fue aprobada por unanimidad, con los votos de los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Calderón, Cardemil, Ceroni, Mönckeberg, Rincón y Squella.

Artículo 458.- (Pasó a ser 459)

Trata del orden en los embargos, disponiendo que a falta de acuerdo entre ejecutante y ejecutado, el oficial de ejecución embargará los bienes que conozca del deudor en el siguiente orden:

1.- Dinero o saldos disponibles en cuentas bancarias de cualquier clase;

2.- Bonos, depósitos, acciones, cuotas de fondos mutuos, valores negociables y créditos en general;

3.- Dividendos, intereses, frutos y rentas;

4.- Joyas y objetos de arte;

5.- Bienes muebles;

6.- Bienes inmuebles;

7.- Remuneraciones, pensiones de gracia, jubilación, retiro y montepío e ingresos procedentes de artes, oficios y actividades profesionales o técnicas independientes.

8.- Si la ejecución recae sobre una empresa o establecimiento mercantil o industrial, o sobre cosa o conjunto de cosas que sean complemento indispensable para su explotación, podrá el oficial de ejecución, atendidas las circunstancias y la cuantía del crédito, hacer efectivo el embargo o en los bienes designados por el acreedor, o en otros bienes del deudor, o en la totalidad de la industria misma, o en las utilidades que esta produzca, o en parte de cualquiera de ellas.

El diputado señor Letelier sugirió anteponer en el número 5 la palabra "Otros", dado que la enumeración de bienes señalados en los números anteriores también son muebles.

No se produjo mayor debate, aprobándose el artículo con la corrección señalada por el diputado, por mayoría de votos (5 votos a favor

y 1 abstención). Votaron a favor los diputados señora Turres y señores Araya, Calderón, Letelier y Cristián Mönckeberg. Se abstuvo el diputado señor Rincón.

Artículo 459.- (Pasó a ser 460)

Trata del reembargo, señalando que los bienes o derechos embargados en una ejecución podrán ser reembargados por otros acreedores debiendo en todo caso practicarse su realización por el oficial de ejecución que haya practicado el primer embargo.

Su inciso segundo agrega que la realización se llevará a cabo a iniciativa de uno cualquiera de los acreedores embargantes, quienes podrán solicitar, además, las medidas conservativas pertinentes.

Su inciso tercero previene que el oficial de ejecución a que se refiere el inciso primero deberá comunicar a los demás oficiales que hubieren trabado embargo, con una anticipación no inferior a diez días, la forma, lugar y oportunidad de la realización.

Su inciso cuarto añade que si por cualquier causa, fuere alzado el primer embargo, el oficial de ejecución que hubiere practicado el primer reembargo sustituirá al oficial de ejecución anterior y así sucesivamente.

Su inciso quinto establece que la realización forzosa de los bienes reembargados se podrá practicar sin necesidad de autorización judicial alguna. Realizados los bienes, quedarán sin efecto todos los embargos que los afecten por el solo ministerio de la ley.

Su inciso sexto dispone que percibidos los fondos provenientes de la realización de los bienes por el oficial de ejecución que la hubiere llevado a cabo, este procederá a requerir de los restantes oficiales la remisión de los antecedentes necesarios para distribuir dichos fondos entre los distintos ejecutantes, en las proporciones y respetando las prelaciones que determine la ley.

Su inciso séptimo agrega que al efecto, el oficial de ejecución deberá practicar una liquidación de la totalidad de los créditos que hayan generado los embargos, la que deberá poner en conocimiento de la totalidad de los oficiales, y que se entenderá aprobada si no fuere objetada, dentro del plazo de diez días contados desde la comunicación.

Su inciso octavo expone que de existir objeción de cualquiera de los acreedores embargantes, el oficial de ejecución a cargo de la realización se abstendrá de distribuir los fondos, la comunicará a los

restantes acreedores embargantes y remitirá los antecedentes al juez competente para su resolución.

Su inciso final señala que el juez tramitará la objeción conforme a las reglas establecidas para la sustanciación de los incidentes que se promuevan fuera de audiencia.

No se produjo debate, aprobándose el artículo en iguales términos por mayoría de votos (5 votos a favor y 1 abstención). Votaron a favor los diputados señora Turres y señores Araya, Calderón, Letelier y Cristián Mönckeberg. Se abstuvo el diputado señor Rincón.

Artículo 460.- (Pasó a ser 461)

Se refiere a los bienes afectos a medidas cautelares, señalando que para la realización de este tipo de bienes, el oficial de ejecución deberá solicitar autorización al tribunal que las hubiere decretado.

No se produjo debate, aprobándose el artículo en iguales términos por mayoría de votos (5 votos a favor y 1 abstención). Votaron a favor los diputados señora Turres y señores Araya, Calderón, Letelier y Cristián Mönckeberg. Se abstuvo el diputado señor Rincón.

Artículo 461.- (Pasó a ser 462)

Se refiere a la ampliación, reducción y modificación del embargo, disponiendo que el ejecutante podrá solicitar al oficial de ejecución la ampliación o la modificación del embargo cuando un cambio de las circunstancias permita dudar de la suficiencia de los bienes embargados para cubrir con su realización las obligaciones del ejecutado y las costas. El haber recaído el embargo sobre bienes difíciles de realizar, como la admisión de cualquier tercería, será siempre justo motivo para la ampliación.

Su inciso segundo agrega que pedida la ampliación después de dictada la sentencia definitiva, no será necesario el pronunciamiento de nueva sentencia para comprender en la realización los bienes agregados al embargo.

Su inciso tercero añade que también el ejecutado podrá solicitar la reducción o la modificación del embargo y de sus garantías, cuando aquel o estas puedan ser variadas sin peligro para los fines de la ejecución.

Su inciso cuarto previene que el oficial de ejecución resolverá esas solicitudes de plano, sin perjuicio del derecho de las partes de impugnar la decisión ante el juez competente dentro del plazo de cinco días. Esta impugnación se tramitará incidentalmente bajo las normas de los

incidentes promovidos dentro o fuera de audiencia, según si hubiere de ser necesaria la rendición de prueba distinta a la documental.

No dio lugar a debate, aprobándose el artículo en iguales términos por mayoría de votos (5 votos a favor y 1 abstención). Votaron a favor los diputados señora Turres y señores Araya, Calderón, Letelier y Cristián Mönckeberg. Se abstuvo el diputado señor Rincón.

Artículo 462.- (Pasó a ser 463)

Trata de la prevención y sustitución del embargo, señalando que notificada la decisión de ejecución, el oficial de ejecución procederá al embargo de bienes conforme a lo dispuesto en el presente Código, a no ser que el ejecutado consignare la cantidad por la que esta se hubiere despachado para impedir el embargo, en cuyo caso se entenderá que este ha recaído sobre la suma consignada.

Su inciso segundo agrega que el ejecutado que no hubiere hecho la consignación antes del embargo para su sustitución podrá efectuarla en cualquier momento posterior, hasta antes de que se resuelva la oposición a la ejecución o si se hubiere rechazado o no se hubiere deducido, hasta que se proceda a la venta de los bienes embargados. En este caso, una vez realizada la consignación, se alzarán los embargos que se hubiesen trabado.

Su inciso tercero añade que no procederá la sustitución del embargo cuando este recaiga sobre la especie o cuerpo cierto debida que se encuentra en poder del deudor a menos que el acreedor consienta en ello.

No dio lugar a debate, aprobándose el artículo en iguales términos por mayoría de votos (5 votos a favor y 1 abstención). Votaron a favor los diputados señora Turres y señores Araya, Calderón, Letelier y Cristián Mönckeberg. Se abstuvo el diputado señor Rincón.

Artículo 463.- (Pasó a ser 464)

Trata de la cesación del embargo, disponiendo que hasta antes de verificarse la realización de los bienes embargados, puede el deudor liberarlos pagando la deuda y las costas.

No se produjo debate, aprobándose el artículo en iguales términos por mayoría de votos (5 votos a favor y 1 abstención). Votaron a favor los diputados señora Turres y señores Araya, Calderón, Letelier y Cristián Mönckeberg. Se abstuvo el diputado señor Rincón.

Artículo 464.- (Pasó a ser 465)

Se refiere a los bienes absolutamente inembargables, señalando que no serán embargables:

1.- Los bienes incomerciables.
2.- Los derechos accesorios que no sean enajenables con independencia del principal.
3.- Los bienes que carezcan, por sí solos, de contenido patrimonial.
4.- Los bienes declarados inembargables en virtud de la ley.

Ante la prevención del diputado señor Cristián Mönckeberg acerca de cuál podría ser la necesidad de cambiar en el número 1 la terminología del Código Civil acerca de los bienes que están fuera del comercio, la Comisión acogió la observación procediendo a sustituir la redacción de ese número por la siguiente:

"1.- Los bienes que están fuera del comercio.", aprobando, en seguida, el artículo con la correcccvión señalada, por mayoría de votos (5 votos a favor y 1 abstención). Votaron a favor los diputados señora Turres y señores Araya, Calderón, Letelier y Cristián Mönckeberg. Se abstuvo el diputado señor Rincón.

Artículo 465.- (Pasó a ser 466)

Se refiere a los bienes inembargables del ejecutado, señalando que no son embargables:

1.- Las remuneraciones, pensiones de gracia, jubilación, retiro y montepío y los ingresos procedentes de artes, oficios y actividades profesionales o técnicas independientes en la suma que no exceda mensualmente la cantidad equivalente a cincuenta y seis unidades de fomento.
Sin embargo, tratándose de deudas que provengan de pensiones alimenticias decretadas judicialmente, podrá embargarse hasta el cincuenta por ciento de las prestaciones que mensualmente reciba el alimentante en conformidad al inciso anterior.
2.- Las pensiones alimenticias forzosas.
3.- Las rentas periódicas que el deudor cobre de una fundación o que deba a la liberalidad de un tercero, en la parte que estas rentas no superen la suma indicada en el número 1.
4.- Las sumas que se paguen a los empresarios de obras públicas durante la ejecución de los trabajos. Esta disposición no tendrá efecto respecto de lo que se adeude a los trabajadores por las remuneraciones y deudas previsionales insolutas y de los créditos de los proveedores en razón de los materiales u otros artículos suministrados para la construcción de dichas obras.

5.- El bien raíz que el deudor ocupa con su familia, siempre que no tenga un avalúo fiscal superior a cien unidades tributarias mensuales. La inembargabilidad no regirá para los bienes raíces respecto de los juicios en que sean partes el Fisco, el Instituto de Previsión Social, las Cajas de Previsión, los entes regidos por la ley del Ministerio de la Vivienda y Urbanismo y las instituciones bancarias y financieras, para el cobro de los mutuos otorgados para la adquisición del inmueble o la construcción de la vivienda respectiva.

6.- Los muebles de dormitorio, de comedor y de cocina de uso familiar y la ropa necesaria para el abrigo del deudor, su cónyuge y los hijos que viven a sus expensas.

7.- Los libros e instrumentos necesarios para el ejercicio de la profesión, arte u oficio a que se dedique el ejecutado hasta el valor de cien unidades tributarias mensuales y a elección del mismo deudor.

8.- Las máquinas, aperos, herramientas e instrumentos de que se sirve el deudor para la enseñanza de alguna ciencia o arte, así como para el ejercicio personal de un arte, oficio o actividad, hasta cien unidades tributarias mensuales y a elección del mismo deudor.

9.- Los uniformes y equipos de militares, gendarmes, bomberos y otros funcionarios o servidores públicos.

10.- La propiedad de los objetos que el deudor posee fiduciariamente.

11.- Los derechos cuyo ejercicio es enteramente personal, como los de uso y habitación.

12.- Los bienes destinados a un servicio de utilidad pública que no pueda paralizarse sin grave trastorno para la población; pero podrá embargarse la renta líquida que produzcan, y

13.- Los demás bienes que leyes especiales prohíban embargar.

Su inciso segundo agrega que son nulos y de ningún valor los contratos que tengan por objeto la cesión, donación o transferencia en cualquier forma, ya sea a título gratuito u oneroso, de las rentas expresadas en el numeral 1° de este artículo o de alguna parte de ellas.

Ante la consulta del diputado señor Cristián Mönckeberg acerca de la diferencia entre bienes inembargables y absolutamente inembargables, el profesor señor Maturana explicó que la distinción obedecía a que los absolutamente inembargables nunca podrán perder tal calidad en razón de su naturaleza; en cambio, respecto de los otros sí podría renunciarse a su condición de inembargables.

El profesor señor Pinochet propuso aludir en el número 9 a los uniformes de las Fuerzas Armadas y de Orden y Seguridad Pública, sugerencia que la Comisión acogió.

Cerrado el debate se aprobó el artículo, sin otra modificación que la de sustituir el número 9 por el siguiente:

“ 9. Los uniformes y equipos de las Fuerzas Armadas y de Orden y Seguridad Publica, de gendarmes, bomberos y otros funcionarios o servidores públicos.”

Se aprobó el artículo con la modificación señalada por mayoría de votos (5 votos a favor y 1 abstención). Votaron a favor los diputados señora Turres y señores Araya, Calderón, Letelier y Cristián Mönckeberg. Se abstuvo el diputado señor Rincón.

Artículo 466.- (Pasó a ser 467)

Trata de los efectos de la traba del embargo sobre bienes inembargables, señalando que el ejecutado o quienes se vean afectados por el embargo de bienes inembargables podrán solicitar incidentalmente su exclusión ante el tribunal. Ejercido este derecho se suspenderá la ejecución respecto de esos bienes y acogida la solicitud se procederá a su entrega al ejecutado si no se encontraren ellos en su poder.

Su inciso segundo agrega que la exclusión de estos bienes del embargo podrá solicitarse hasta antes de efectuarse su realización o el pago al ejecutante.

No se produjo debate, aprobándose el artículo en los mismos términos, por mayoría de votos (5 votos a favor y 1 abstención). Votaron a favor los diputados señora Turres y señores Araya, Calderón, Letelier y Cristián Mönckeberg. Se abstuvo el diputado señor Rincón.

CAPÍTULO 3°
DEPÓSITO Y ADMINISTRACIÓN JUDICIAL DE LOS BIENES

Artículo 467.- (Pasó a ser 468)

Trata del depósito judicial y del nombramiento de depositario, señalando que el oficial de ejecución podrá nombrar, si fuere necesario, a un depositario de los bienes embargados.

Su inciso segundo agrega que si el depositario fuere distinto del ejecutado, la designación se hará bajo la responsabilidad del oficial de ejecución. Con todo, si la ejecución recae sobre el simple menaje de la casa habitación del deudor, las especies permanecerán en poder del mismo deudor, con carácter de depositario, previa facción de un inventario y tasación aproximada de las referidas especies. En caso de sustracción el deudor incurrirá en la sanción prevista en el numeral 1° del artículo 471 del Código Penal.

Su inciso tercero indica que al depositario se le aplicarán en lo pertinente las disposiciones sobre el contrato de depósito y mandato del Código Civil.

Ante la consulta del diputado señor Cristián Mönckeberg acerca de los fines perseguidos por esta disposición que altera las reglas vigentes en materia de nombramienrto de depositario, el profesor señor Silva señaló que hoy se entendía el embargo como la entrega real o simbólica de los bienes al depositario, pero la iniciativa en su artículo 449 (que pasó a ser 450) lo definía como la afectación de un bien determinado a los propósitos de la ejecución, privándose al dueño de la facultad de disponer del mismo, sin perjuicio de otros efectos previstos en la ley. Explicó que esta definición excluía la necesaria existencia del depositario, habiendo situaciones que permiten prescindir de él. Esa sería la razón por las cuales se facultaba al oficial de ejecución para designar uno, si ello fuere necesario.

El profesor señor Tavolari reforzó la argumentación anterior, señalando que la normativa vigente entendía perfeccionado el embargo por la entrega real o simbólica de los bienes al depositario, pero, a la vez, otra norma permitía que no se nombrara depositario, lo que envolvía una contradicción. Por esa razón, el proyecto permitía que hubiera embargo sin necesidad de entrega real o simbólica a un depositario, definiéndolo en la forma que lo hacía el artículo 449 (que pasó a ser 450). Terminó señalando que se había generado sobre esta materia una evolución similar a la de la prenda, la que había dado lugar a la llamada prenda sin desplazamiento.

Cerrado el debate, se aprobó el artículo en iguales términos por unanimidad, con los votos de los diputados señores Araya, Burgos, Ceroni y Letelier.

Artículo 468.- (Pasó a ser 469)

Se refiere al interventor y a las facultades de administración, señalando que cuando el embargo haya recaído sobre una empresa o establecimiento mercantil o industrial o sus utilidades en conformidad a lo dispuestos en el numeral 7 del artículo 458[109], el oficial de ejecución asumirá como interventor judicial, por sí o a través de terceros. Si fuera necesario podrá solicitar al juez autorización para ejercer él mismo o el tercero, funciones de administrador, con las facultades de administración o disposición que determine el tribunal.

Su inciso segundo agrega que el administrador dará cuenta justificada, con los respaldos suficientes, de los actos ejecutados en el desempeño de su cargo, con la periodicidad que determine el tribunal y, en todo caso, al concluir su gestión.

[109] Pasó a ser 459.

Su inciso tercero indica que la cuenta podrá ser impugnada por los interesados dentro del plazo de diez días desde la fecha que hubiese sido notificada por cédula a las partes.

La Comisión aprobó sin debate esta disposición, sin más cambios que una corrección de referencia hecha presente por el profesor señor Silva en el inciso primero, el cual erradamente hace remisión al numeral 7 del artículo 458 (que pasó a ser 459), debiendo ser al numeral 8 y para expresar en ese mismo inciso en singular la palabra “dispuestos”.

La aprobación fue unánime con los votos de los diputados señores Araya, Burgos, Ceroni y Letelier.

Artículo 469.- (Pasó a ser 470)

Se refiere a las impugnaciones que se hagan al depositario, señalando que las que se promuevan por el ejecutante, el ejecutado o terceros respecto de la designación del depositario, del interventor y del administrador y toda otra materia relativa a sus gestiones, se tramitará incidentalmente ante el juez competente.

Se aprobó sin debate, en iguales términos, por unanimidad, con los votos de los diputados señores Araya, Burgos, Ceroni y Letelier.

Artículo 470.- (Pasó a ser 471)

Trata de los gastos del depósito, indicando que si el depositario fuera persona distinta del ejecutante, del ejecutado y del tercero poseedor del bien objeto del depósito, tendrá derecho a cobrar la remuneración usual o corriente que corresponda. Además todo depositario tendrá derecho a cobrar los gastos ocasionados por el transporte, conservación, custodia, exhibición y administración de los bienes bajo depósito, en la medida en que fueren estrictamente indispensables y se ajusten a condiciones de mercado.

Su inciso segundo agrega que para los efectos anteriores el oficial de ejecución podrá requerir el adelanto de alguna cantidad por el ejecutante, sin perjuicio del derecho de este al reintegro en concepto de costas.

Su inciso tercero añade que el depositario deberá justificar documentalmente el cobro de remuneraciones y gastos en su caso, debiendo el juez resolver cualquier cuestión que se planteare al respecto.

Ante la consulta del abogado señor Mery acerca de si el adelanto a que se refiere el inciso segundo deberá hacerse por intermedio del tribunal, el profesor señor Tavolari señaló que podrá hacerse

directamente, conforme a la informalidad de la relación entre el oficial de ejecución y el ejecutante.

No se produjo mayor debate, aprobándose el artículo en los mismos términos, por unanimidad, con los votos de los diputados señores Araya, Burgos, Ceroni y Letelier.

CAPÍTULO 4°
REALIZACIÓN DE LOS BIENES EMBARGADOS
PÁRRAFO 1°
DISPOSICIONES GENERALES

Artículo 471.- (Pasó a ser 472)

Se refiere a la entrega directa de los bienes embargados al ejecutante, señalando que vencido el plazo para deducir demanda de oposición a la ejecución sin que se haya hecho valer o dictada sentencia que la rechace, el oficial de ejecución entregará directamente al ejecutante los bienes embargados que sean:

1.- Dinero efectivo.

2.- Saldos de cuentas corrientes y de otras de inmediata disposición.

3.- La especie o cuerpo cierto debido.

Se aprobó sin debate, en los mismos términos, por unanimidad, con los votos de los diputados señores Araya, Burgos, Letelier, Cristián Mönckeberg y Schilling.

Artículo 472.- (Pasó a ser 473)

Trata de los acuerdos de enajenación, señalando que si no se hubiere verificado la entrega de los bienes prevista en el artículo anterior o ella no hubiere sido suficiente para cubrir el valor de la deuda, intereses y costas, el oficial de ejecución comunicará a las partes que tienen quince días, para acordar y presentar un acuerdo o plan de enajenación de los bienes embargados. El oficial de ejecución podrá intervenir para que las partes lleguen a dicho acuerdo.

Su inciso segundo agrega que si las partes no presentan un acuerdo dentro del plazo señalado en el inciso anterior o no concurren al mismo los demás acreedores embargantes o quienes tuvieren preferencias o privilegios sobre los bienes embargados, como los terceristas de pago o acreedores hipotecarios y prendarios, el oficial de ejecución procederá a realizar los bienes embargados en la forma que más adelante se indica.

El diputado señor Araya mostró preocupación porque en estos juicios existía normalmente una relación de desequilibrio entre las

partes, es decir, un acreedor y un deudor de escasos recursos. Creía necesario analizar alguna forma que garantizara que el acuerdo reflejara verdaderamente la voluntad del deudor, porque, actualmente, las empresas de cobranza envían cartas y proponen repactaciones de la deuda que los deudores aceptan sin tener mucha conciencia de sus consecuencias.

El diputado señor Cristián Mönckeberg dijo creer que sería más eficiente simplemente facultar al oficial de ejecución para que adoptara las providencias necesarias para proceder a la ejecución.

El diputado señor Burgos estimó adecuado que se otorgara al oficial de ejecución el rol de mediador entre las partes, lo que le permitirá velar porque la realización de los bienes no sea perjudicial para el deudor. Por ello creía que esta función se vería mejor reflejada sustituyendo el párrafo final del inciso primero por el siguiente “ El oficial de ejecución deberá instar a las partes para que lleguen a dicho acuerdo.” En caso de no llegar a acuerdo, se aplicarían las reglas que señalan los artículos siguientes.

Cerrado el debate, se aprobó el artículo conjuntamente con la propuesta del diputado señor Burgos por unanimidad, con los votos de los diputados señores Araya, Burgos, Letelier, Cristián Mönckeberg y Schilling.

Artículo 473.- (Pasó a ser 474)

Se refiere a la realización de títulos, valores y efectos de comercio realizables en el acto, señalando que se venderán en condiciones de mercado por un corredor de bolsa nombrado por el oficial de ejecución, bajo su exclusiva responsabilidad.

Se aprobó sin debate, en los mismos términos, por unanimidad, con los votos de los diputados señores Araya, Burgos, Letelier, Cristián Mönckeberg y Schilling.

Artículo 474.- (Pasó a ser 475)

Trata de la enajenación de los demás bienes del ejecutado, salvo los bienes raíces y los derechos de aprovechamiento de aguas, señalando que estos bienes, se venderán por un martillero nombrado por el oficial de ejecución bajo su responsabilidad o por el que acordaren las partes.

El diputado señor Burgos hizo notar una cierta discrepancia entre este artículo y el anterior, por cuanto la norma en debate permite que los bienes se vendan por un martillero nombrado por el oficial de ejecución, bajo su exclusiva responsabilidad, o por el que acuerden las partes. En cambio, el artículo anterior, permite que la venta de títulos, valores

y efectos de comercio se enajenen por un corredor de bolsa nombrado por el oficial de ejecución. Creía que si lo que se pretendía era acelerar la ejecución, debería establecerse la primacía de la decisión del oficial de ejecución, dado que si las partes no llegan a acuerdo, no se contempla una fórmula que permita salvar la discrepancia.

Ante la afirmación del profesor señor Silva en el sentido que en los artículos siguientes imperaba la lógica de hacer prevalecer el acuerdo de las partes, señaló que en tal caso debió establecerse en estas disposiciones que los bienes se venderían por un corredor de bolsa o un martillero, según el caso, designados por las partes o, en su defecto, por el oficial de ejecución.

Finalmente, el profesor señor Silva consideró que dada la amplitud con que está redactado el artículo 472 (que pasó a ser 473), parecía más coherente suprimir la frase final " o por el que acordaren las partes."

Cerrado el debate, se aprobó el artículo por unanimidad, sin más cambios que el de suprimir la frase final destacada, por unanimidad, con los votos de los diputados señores Araya, Burgos, Letelier, Cristián Mönckeberg y Schilling.

Artículo 475.- (Pasó a ser 476)

Se refiere a la venta de bienes muebles sujetos a corrupción o susceptibles de próximo deterioro, señalando que sin necesidad de esperar los plazos o trámites contemplados en este Párrafo, venderá el oficial de ejecución, previa autorización judicial y en la forma más conveniente, los bienes muebles embargados sujetos a corrupción, o susceptibles de próximo deterioro, o cuya conservación sea difícil o muy dispendiosa.

No dio lugar a debate, aprobándoselo en iguales términos por unanimidad, con los votos de los diputados señores Araya, Burgos, Letelier, Cristián Mönckeberg y Schilling.

Artículo 476.- (Pasó a ser 477)

Se refiere a la exención de tasación previa, señalando que los bienes o derechos embargados previstos en este Párrafo no necesitarán de valoración previa para su enajenación.

Se aprobó sin debate, en iguales términos por unanimidad, con los votos de los diputados señores Araya, Burgos, Letelier, Cristián Mönckeberg y Schilling.

PÁRRAFO 2°
LA REALIZACIÓN DE BIENES RAÍCES Y DERECHOS DE APROVECHAMIENTO DE AGUAS.

Artículo 477.- (Pasó a ser 478)

Se refiere a la enajenación de esta clase de bienes, señalando que ella se verificará en pública subasta por un martillero nombrado por el oficial de ejecución, bajo su responsabilidad, con arreglo a las normas que siguen.

Su inciso segundo agrega que esta persona deberá figurar inscrita en el registro exigido por la Ley N° 18.118 y sujetará su actuación a las normas previstas en ella en lo que correspondiere.

Ante la consulta del diputado señor Cristián Mönckeberg acerca de las razones por las que se entregaba la facultad de rematar estos bienes a un martillero en circunstancias que actualmente corresponde a un juez, el profesor señor Tavolari explicó que ello se debía a que esta función era de carácter administrativo y no jurisdiccional, no correspondiendo que la desempeñara un juez, agregando que la diferencioa que se hacía en el pasado en lo referente a la enajenación de bienes muebles y raíces, obedecía a la mayor importancia que tenían entonces estos últimos.

Cerrado el debate, se aprobó el artículo en iguales términos, por unanimidad, con los votos de los diputados señores Araya, Burgos, Ceroni y Cristián Mönckeberg.

SUBPÁRRAFO 1°
TRÁMITES PREVIOS

Artículo 478.- (Pasó a ser 479)

Se refiere a la citación de los acreedores hipotecarios, señalando que si por un acreedor hipotecario de grado posterior o por otro que no tenga preferencia alguna, se persigue un bien raíz o derechos de aprovechamiento de aguas hipotecados contra el deudor personal que lo posea, el acreedor o los acreedores de grado preferente notificados personalmente, conforme al artículo 2428 del Código Civil por el oficial de ejecución, podrán, dentro del término de emplazamiento, exigir el pago de sus créditos sobre el precio del remate según sus grados, interponiendo la respectiva tercería o conservar sus hipotecas sobre la finca y derecho de aprovechamiento de aguas subastados, siempre que sus créditos no estén devengados. La tercería deberá ser deducida conforme a las reglas generales.

Su inciso segundo agrega que si nada dicen en el término del emplazamiento, se entenderá que optan por ser pagados sobre el precio de la subasta.

Su inciso tercero previene que si se ha abierto concurso a los bienes del poseedor de la finca perseguida o se le ha declarado en quiebra, se estará a lo prescrito en el artículo 2477 de dicho Código.

No se produjo debate, aprobándose el artículo en iguales términos, por unanimidad, con los votos de los diputados señores Araya, Burgos, Ceroni y Cristián Mönckeberg.

Artículo 479.- (Pasó a ser 480)

Se refiere al procedimiento para la actuación respecto de inmuebles y derechos de aprovechamiento de aguas reembargados o afectos a medidas cautelares, señalando que el oficial de ejecución deberá proceder para la realización de estos bienes embargados o afectos a medidas cautelares, conforme a las reglas previstas en los artículos 459 y 460[110].

No se produjo debate, aprobándose el artículo en iguales términos, por unanimidad, con los votos de los diputados señores Araya, Burgos, Ceroni y Cristián Mönckeberg.

Artículo 480.- (Pasó a ser 481)

Trata de las bases para la subasta, señalando que el oficial de ejecución elaborará las bases con arreglo a las cuales se verificará la subasta del inmueble y de los derechos de aprovechamiento de aguas, en su caso, considerando las condiciones contenidas en el acuerdo de las partes, si lo hubiere.

Su inciso segundo agrega que de no mediar ese acuerdo, se establecerá que el valor mínimo para la subasta será igual al setenta y cinco por ciento del valor de tasación del inmueble que figure en el Rol de Avalúos que esté vigente para los efectos del impuesto territorial o contribución de bienes raíces; que el valor mínimo para la subasta de los derechos de aprovechamiento de aguas será igual al diez por ciento del mínimo de la subasta del inmueble a cuyo beneficio estuvieren destinados; que no se admitirán posturas inferiores a los mínimos antes señalados y que todo postor para tomar parte en la subasta, deberá rendir una caución igual al veinte por ciento de dichos mínimos, sea en dinero efectivo o en vale a la vista bancario, extendido a la orden del oficial de ejecución.

Su inciso tercero dispone que el oficial de ejecución incluirá además en las bases la fecha, hora y lugar en que se llevará a efecto

[110] Pasaron a ser 460 y 461, respectivamente.

la subasta; la persona natural o jurídica que la realizará y la comisión, como los otros gastos, que el subastador deberá pagar y en general, las restantes condiciones que le parezcan necesarias para el mejor éxito de la subasta, sin perjuicio de las restantes que las partes hubieren convenido.

El diputado señor Araya observó que para los efectos de establecer el valor mínimo de la subasta debiera estarse al avalúo comercial del inmueble y no al fiscal, como también que tanto este artículo como los que siguen utilizan la expresión “subastador” para referirse al postor que adquiere el bien, término que podría inducir a confusión, por cuanto podría referirse tanto al martillero como al adjudicatario. Creía más preciso emplear el término “rematante”.

El profesor señor Tavolari hizo presente que la referencia al avalúo fiscal solamente constituye el punto de partida de la subasta. Sostuvo que fijar una determinada tasación podría significar un encarecimiento de la operación, agregando el profesor señor Maturana que actualmente la ley dispone que la tasación será la del rol de avalúo, a menos que se la impugne, generando un incidente que deberá resolver el tribunal. En todo caso, los avalúos fiscales, actualmente, se acercan más al valor comercial de las propiedades.

El diputado señor Ceroni, refiriéndose a la tasación de los derechos de aprovechamiento de aguas que se fijan en el 10% del mínimo para la subasta del inmueble a que sirven, señaló que podía resultar muy arbitrario por cuanto en la actualidad los derechos de aguas se valorizan cada vez más, llegando en las zonas agrícolas a estar a la par con el de las tierras.

El profesor señor Silva reconoció que los valores fijados podrían ser un tanto arbirtarios, pero resultaba necesario fijar un valor objetivo que, en todo caso, era el mínimo, todo ello sin perjuicio de que las partes se avinieran a fijar un monto superior.

Finalmente, el diputado señor Araya presentó una indicación para suprimir en el inciso segundo la frase “setenta y cinco por ciento del”.

Cerrado el debate, se aprobó la indicación conjuntamente con el artículo, más el reemplazo de la palabra “subastador” por “rematante”, por unanimidad, con los votos de los diputados señores Araya, Burgos, Ceroni y Cristián Mönckeberg.

Artículo 481.- (Pasó a ser 482)

Trata de las condiciones mínimas para el pago del precio de la subasta, señalando que en las bases se dispondrá que el precio deberá

pagarse dentro de diez días contados desde la fecha de la subasta. No obstante, si el subastador acreditare, fehacientemente, a juicio del oficial de ejecución, mediante un documento otorgado por un banco, institución financiera u otra, cuyo giro comprenda el otorgamiento de créditos hipotecarios y que se encuentre sometida al control de alguna Superintendencia, que se le ha aprobado un crédito para el financiamiento del precio de la subasta, este podrá pagarse dentro del lapso de sesenta días.

Su inciso segundo agrega que excepcionalmente, si existe acuerdo entre ejecutante y ejecutado, podrá fijarse un plazo superior para el pago del precio.

El diputado señor Burgos fue partidario de suprimir el inciso segundo porque el plazo a que alude podría afectar a terceros interesados que no hayan tomado parte en el acuerdo de prórroga del plazo, particularmente si los acreedores preferentes optan por pagarse con el producto de la subasta. Al efecto, presentó una indicación para suprimir el inciso segundo.

El diputado señor Cristián Mönckeberg, a su vez, estimó demasiado breve el plazo de sesenta días que se fija al final del inciso primero para que el subastador pueda pagar el precio, dado lo dificultoso que suelen ser los trámites para la obtención de un crédito. En consecuencia, presentó una indicación para aumentar ese plazo a noventa días.

Por último, ante la consulta que el mismo señor diputado hiciera acerca de si se requeriría que el juez firmara la correspondiente escritura pública de compraventa, el profesor señor Silva señaló que se había optado por suprimir la ficción de que el juez representa legalmente al deudor, prefiriéndose protocolizar los antecedentes del remate en una notaría, los que valdrían como escritura pública para los efectos de su inscripción.

Cerrado el debate, se aprobaron ambas indicaciones conjuntamente con el artículo, más la sustitución de la expresión “subastador” por “rematante”, por unanimidad, con los votos de los diputados señores Araya, Burgos, Ceroni y Cristián Mönckeberg.

Artículo 482.- (Pasó a ser 483)

Se refieren al conocimiento y aprobación definitiva de las bases, señalando que las bases para la subasta serán puestas en conocimiento del ejecutante, del ejecutado y de los acreedores hipotecarios o embargantes que hayan comparecido, otorgándoseles un plazo de cinco días para que formulen las observaciones que ellas les merezcan. Para estos efectos, el oficial de ejecución les comunicará su contenido.

Su inciso segundo agrega que si se formularen tales observaciones, el oficial de ejecución deberá promover un acuerdo sobre los términos definitivos de las bases entre las partes y los acreedores hipotecarios interesados al más breve plazo. De no obtenerlo dentro de quince días, remitirá los antecedentes al juez para que este resuelva, previa citación de las partes, del oficial de ejecución y de los acreedores hipotecarios.

Su inciso tercero añade que la resolución judicial que se pronuncie sobre las objeciones a las bases se librará en audiencia que tendrá lugar con las partes e interesados que asistan, quienes deberán concurrir con todos sus medios de prueba. Si se hubiere objetado el valor mínimo para la subasta, el juez determinará el valor comercial del inmueble que estime acreditado, fijando el setenta y cinco por ciento del mismo como mínimo de la subasta. Dicha resolución que se pronuncie sobre las objeciones a las bases no será impugnable por recurso alguno.

Ante la consulta del diputado señor Burgos acerca de si la resolución judicial a que se refiere el inciso tercero, que se pronuncia sobre las objeciones a las bases, no es impugnable también hoy día, el profesor señor Maturana hizo presente que el valor que fija el juez en su resolución es solo el mínimo para iniciar la subasta, por lo que el precio definitivo será el que arroje el remate.

Cerrado el debate, se aprobó el artículo en los mismos términos, por unanimidad, con los votos de los diputados señores Araya, Burgos, Ceroni y Cristián Mönckeberg.

Artículo 483.- (Pasó a ser 484)

Trata de la publicidad de la subasta, señalando que esta, con indicación del lugar, día y hora en que debe tener lugar, se anunciará por medio de avisos publicados, a lo menos por cuatro veces, en un diario de la comuna en que tenga su sede el oficial de ejecución o de la capital de la provincia o de la capital de la región, si en aquella no lo hubiere. Los avisos podrán publicarse también en días inhábiles. El primero de los avisos deberá ser publicado con quince días corridos de anticipación, como mínimo, sin descontar los inhábiles, a la fecha de la subasta.

Su inciso segundo agrega que si los bienes están en otra comuna, el remate se anunciará también en ella o en la capital de la respectiva región, si fuere el caso, por el mismo tiempo y en la misma forma.

Su inciso tercero añade que los avisos serán redactados por el oficial de ejecución y contendrán los datos necesarios para identificar los bienes que van a rematarse, tales como ubicación, superficie, características de la construcción o plantaciones, si las hubiere. Se incluirán,

además, los datos de la inscripción conservatoria respectiva y las de los gravámenes que el inmueble soporta, si existieren.

Su inciso cuarto previene que estos avisos deberán publicarse además en la página web que conforme a su ley orgánica el oficial de ejecución deberá mantener y en la página web de la persona natural o jurídica que practicará la subasta.

Ante la sugerencia del diputado señor Letelier de incluir también las publicaciones en el lugar del domicilio del deudor, el profesor señor Silva aclaró que no solo se disponía la publicación en la capital regional, sino también en la página web del oficial de ejecución y en la de quien deba efectuar el remate.

El diputado señor Cristián Mönckeberg planteó establecer un plazo para la publicación en la página web del oficial de ejecución, a fin de evitar que este pueda entender cumplida su obligación publicando en los últimos días del plazo, como también que sería conveniente dar más precisión al inciso final, sustituyendo las expresiones “persona natural o jurídica” por “martillero”.

Finalmente el diputado señor Araya fue partidario de suprimir las expresiones finales del inciso primero “ sin descontar los inhábiles”, señalando que el primer aviso deberá publicarse con quince días corridos de anticipación, como mínimo, a la fecha de la subasta, agregando el profesor señor Silva que podría establecerse que los avisos deberán permanecer publicados durante un período determinado.

Cerrado finalmente el debate, se aprobó el artículo por unanimidad, con los votos de los diputados señores Araya, Burgos, Ceroni y Cristián Mönckeberg, sin más cambios que suprimir en el inciso primero las expresiones “sin descontar los inhábiles”, agregar, después de las palabras “quince días” el término “corridos”, y sustituir el inciso final por el siguiente:

“Estos avisos deberán permanecer publicados en la página web que conforme a su ley orgánica el oficial de ejecución deberá mantener, durante todo el período señalado en el inciso primero y en la páguna web del martillero público que practicará la subasta.”

SUBPÁRRAFO 2°
DE LA SUBASTA Y SU APROBACIÓN

Artículo 484.- (Pasó a ser 485)

Se refiere a la forma de la subasta, señalando que esta se verificará, con la presencia ininterrumpida del oficial de ejecución, quien

actuará como ministro de fe, en el lugar y oportunidad indicados en las bases y estará a cargo de la persona natural o jurídica allí determinada.

Su inciso segundo agrega que podrán participar en la subasta, todas las personas que presenten la caución exigida en las bases previa calificación que el oficial de ejecución efectuará en ese acto.

Su inciso tercero añade que el ejecutante podrá participar en el remate con cargo a su crédito si así se hubiere establecido expresamente en las bases, pero deberá acompañar la caución contemplada en el artículo 480[111].

No se produjo debate, aprobándoselo en iguales términos, por unanimidad, con los votos de los diputados señores Araya, Burgos, Ceroni y Cristián Mönckeberg.

Artículo 485.- (Pasó a ser 486)

Trata del acta de la subasta, señalando que una vez verificada esta última se restituirán las cauciones entregadas a quienes no se hubieren adjudicado el inmueble y se extenderá de inmediato un acta de lo obrado por el oficial de ejecución.

Su inciso segundo agrega que en dicha acta se contendrá la individualización del subastador, la del inmueble y derechos de aprovechamiento de aguas subastados, el precio en que se hubieren adjudicado, la circunstancia de haberse obligado a pagarlos al contado o a plazo y de la caución constituida para participar en ella, el cumplimiento de las formalidades de publicidad y de las restantes circunstancias que se estimen necesarias.

Su inciso tercero añade que el acta se suscribirá, en el mismo día de la subasta, por el subastador, por quien hubiere actuado como martillero o rematador y por el oficial de ejecución. El ejecutante y el ejecutado podrán también suscribirla si hubieren asistido a la subasta y lo estiman conveniente.

Su inciso cuarto dispone que en el acta de remate podrá el rematante indicar la persona para quien adquiere pero mientras esta no se presente aceptando lo obrado, subsistirá la responsabilidad del que ha hecho las posturas.

Su inciso quinto previene que esta acta valdrá como escritura pública, para los efectos previstos en el inciso segundo del artículo 1801 del Código Civil, sin perjuicio de la protocolización contemplada en el inciso quinto del artículo 487[112].

---

[111] Pasó a ser 481.

No dio lugar a debate, aprobándoselo sin más cambios que sustituir en el inciso segundo la palabra “subastador” por “rematante”, por unanimidad, con los votos de los diputados señores Araya, Burgos, Ceroni y Cristián Mönckeberg.

Artículo 486.- (Pasó a ser 487)

Se refiere a la comunicación al Conservador de Bienes Raíces, señalando que el acta de remate deberá ser comunicada por el oficial de ejecución de inmediato y por la vía más rápida, al Conservador de Bienes Raíces en cuyo registro figure inscrito el inmueble y derechos de aprovechamiento de aguas subastados a fin de que tome nota de su contenido al margen de la inscripción de dominio respectiva.

Su inciso segundo agrega que estos bienes se entenderán provisionalmente transferidos al subastador y sujetos a una prohibición legal provisoria de gravar y enajenar.

Su inciso tercero añade que esta prohibición producirá efectos desde la recepción de la comunicación por el Conservador de Bienes Raíces y hasta que se practique la inscripción de dominio respectiva, oportunidad en que quedará sin efecto de pleno derecho, sin perjuicio que el mismo Conservador practicará su cancelación material a requerimiento de cualquier interesado.

No se produjo debate, aprobándoselo sin más cambios que sustituir en el inciso segundo la palabra “subastador” por “rematante”, por unanimidad, con los votos de los diputados señores Araya, Burgos, Ceroni y Cristián Mönckeberg.

Artículo 487.- (Pasó a ser 488)

Se refiere a la aprobación o rechazo de la enajenación, estableciendo que dentro de los tres días siguientes a la celebración de la subasta, el oficial de ejecución presentará el acta al juez para la aprobación de lo obrado, junto a los restantes antecedentes que obren en su poder.

Su inciso segundo agrega que el juez convocará a una audiencia dentro de quinto día a la que podrán asistir todos los interesados y después de escucharlos, se pronunciará aprobando o rechazando la enajenación y el procedimiento que la precedió. El oficial de ejecución deberá estar siempre presente en dicha audiencia. Su ausencia injustificada impedirá que la audiencia se verifique y le hará responsable por los perjuicios que se originen y gastos en que se haya incurrido, todo lo cual se podrá demandar conforme a lo previsto en el artículo 177[113].

[112] Pasó a ser 488.

Su inciso tercero previene que la resolución aprobatoria deberá individualizar las hipotecas cuyos titulares hayan optado por conservarlas.

Su inciso cuarto añade que quedará siempre a salvo el ejercicio de las acciones y derechos de quienes no hayan podido ejercerlos antes de su pronunciamiento.

Su inciso quinto señala que el acta de la subasta, la resolución judicial aprobatoria, el certificado del oficial de ejecución que acredite el pago del precio, costas y gastos y los restantes antecedentes se protocolizarán en una notaría de la comuna asiento del tribunal, y tendrá el valor de escritura pública.

Su inciso sexto establece que la incomparecencia del ejecutado o del ejecutante no impedirá la realización de la audiencia ni la aprobación de la enajenación. La resolución aprobatoria producirá sus efectos respecto de quienes, debiendo comparecer a la audiencia, no lo hayan hecho, sin necesidad de notificación alguna.

Su inciso séptimo agrega que el tribunal que negare su aprobación deberá anular las actuaciones que estime viciadas y hacer expresa mención de los actos que conserven validez, si los hubiere, disponiendo el estado a partir del cual deberá continuarse con la ejecución.

Su inciso octavo dispone que denegada la aprobación, podrá reanudarse el procedimiento desde la última actuación que el tribunal haya decretado válida o reiniciarse completamente, si, con arreglo al tenor de la resolución denegatoria, ello es jurídicamente procedente.

Su inciso final termina señalando que la resolución del tribunal que se pronuncie sobre la solicitud de aprobación, será siempre apelable.

El diputado señor Araya señaló que el inciso segundo contenía una contradicción, por cuanto luego de señalar que el oficial de ejecución deberá estar siempre presente en la audiencia, agrega que su ausencia injustificada le hará responsable de los perjuicios y gastos, lo que daría a entender que si justifica su ausencia, la audiencia sí podría llevarse a cabo, objeción que apoyó el profesor señor Silva señalalando que bajo ninguna circunstancia podría verificarse la audiencia sin su presencia.

Cerrado el debate, la Comisión acordó suprimir en el inciso segundo las expresiones “ impedirá que la audiencia se verifique y”, aprobando el resto del artículo en los mismos términos por unanimidad, con

[113] Pasó a ser 179.

los votos de los diputados señores Araya, Burgos, Ceroni y Cristián Mönckeberg.

Con posterioridad, la Secretaría, en ejercicio de sus facultades, refundió los incisos tercero y cuarto en uno solo.

Artículo 488.- (Pasó a ser 489)

Se refiere a la inscripción del inmueble y de los derechos de aprovechamiento de aguas, señalando que con el mérito de la protocolización mencionada en el inciso quinto del artículo 487[114], el Conservador practicará la inscripción de dominio a nombre del subastador, cancelará la inscripción anterior y alzará y cancelará los embargos, medidas cautelares, prohibiciones e hipotecas que correspondan, con la excepción de las hipotecas cuyos titulares hayan optado por conservarlas con arreglo a la ley.

Su inciso segundo agrega que con todo, si conforme a las bases se hubiere otorgado plazo al subastador para pagar el precio, no será necesario aguardar dicho pago para inscribir el dominio a su nombre, pero se entenderá constituida hipoteca a favor del ejecutante sobre el inmueble y derechos de aprovechamiento de aguas, en su caso, para garantizarlo. Estas hipotecas deberán inscribirse conjuntamente con el dominio de estos bienes y solo podrán alzarse por el mismo ejecutante con el mérito del certificado otorgado por el oficial de ejecución, que acredite el pago íntegro del precio o por orden del tribunal competente.

Se aprobó el artículo sin debate, sin más cambios que sustituir en los incisos primero y segundo el término “ subastador” por “rematante”, por unanimidad, con los votos de los diputados señores Araya, Burgos, Ceroni y Cristián Mönckeberg.

Artículo 489.- (Pasó a ser 490)

Se refiere a la resolución de la subasta, señalando que si no se consigna el precio del remate en la oportunidad fijada en las bases, este quedará sin efecto y se hará efectiva la caución. Para tal efecto, el oficial de ejecución, de oficio o a solicitud de una de las partes, requerirá al tribunal para que las cite a una audiencia con el fin de dejar sin efecto la subasta y declarar que se haga efectiva la caución para que su valor, deducido el monto de los gastos del remate, se abone al o los créditos cuyo pago se pretende en el proceso.

Su inciso segundo aprega que la resolución que deje sin efecto el remate deberá ser comunicada al Conservador de Bienes Raíces

[114] Pasó a ser 488.

de conformidad a lo previsto en el artículo 486[115] para que deje sin efecto la anotación practicada.

Su inciso tercero dispone que la caución subsistirá hasta que se apruebe judicialmente el acta de la subasta.

No se produjo debate, aprobándose el articulo en iguales términos, por unanimidad, con los votos de los diputados señores Araya, Burgos, Ceroni y Cristián Mönckeberg.

Artículo 490.- (Pasó a ser 491)

Se refiere a la entrega judicial del inmueble, señalando que si el adquirente lo solicitara, se le hará entrega material del inmueble que no se hallare ocupado y de los derechos de aprovechamiento de aguas que no estén siendo utilizados. Si el inmueble estuviera ocupado o los derechos de aprovechamiento de aguas estuvieren siendo usados por terceros, se aplicará, en lo pertinente, lo previsto en los artículos 517 y 518[116].

La Comisión estimó restrictiva la sola mención a los terceros en lo referente a la ocupación del inmueble o al uso de los derechos de aguas, por lo que acordó suprimirla, aprobando el resto del artículo en los mismos términos, por unanimidad, con los votos de los diputados señores Araya, Burgos, Ceroni y Cristián Mönckeberg.

Artículo 491.- (Pasó a ser 492)

Se refiere a la segunda convocatoria a subasta, señalando que si no se presentan postores en el día señalado para la subasta, podrá el oficial de ejecución convocar a una nueva en la que el mínimo para las posturas no podrá ser inferior a los dos tercios del valor establecido en el artículo 480[117].

El profesor señor Tavolari señaló que no correspondía que la nueva convocatoria fuera facultativa para el oficial de ejecución sino obligatoria, como también que en lo que se refería a la fijación para el mínimo de las posturas, debería hacerse mención al artículo 482[118].

No se produjo mayor debate, acogiéndose las dos observaciones formuladas y procediéndose a la aprobación del artículo por unanimidad, con los votos de los diputados señores Araya, Burgos, Ceroni y Cristián Mönckeberg.

---

[115] Pasó a ser 487.
[116] Pasaron a ser 518 y 519, respectivamente.
[117] Pasó a ser 481.

[118] Pasó a ser 483.

Artículo 492.- (Pasó a ser 493)

Trata de la tercera convocatoria a la subasta, señalando que si puestos a remate los bienes embargados en una segunda oportunidad tampoco se presentan postores, podrá el ejecutante pedir al oficial de ejecución dentro de los cinco días siguientes, que se le adjudiquen los bienes por los dichos dos tercios; que se pongan a remate por un valor no inferior al cincuenta por ciento del contemplado en el artículo 480[119] o que se le entreguen en prenda pretoria.

Su inciso segundo agrega que deberá procederse a una nueva convocatoria a subasta si el acreedor no se pronuncia oportunamente o si lo solicitare el deudor en caso de oponerse a la solicitud del acreedor de que se le adjudique o se le entregue en prenda pretoria el inmueble embargado. En este caso no habrá mínimo para las posturas, como tampoco en los posteriores llamados a remate que se realicen si no hubieren postores.

Su inciso tercero añade que si no se logra realizar el bien en la tercera subasta a que se convoque, y el ejecutante hubiese solicitado que se le adjudique o entregue conforme al inciso primero, el tribunal citará a las partes a una audiencia, en la cual se pronunciará sobre dichas solicitudes. Si resolviere la adjudicación al ejecutante, se aplicará al acta de la audiencia lo dispuesto en el artículo 485[120], inciso final, y se dará cumplimiento, en lo que proceda, a lo previsto en los artículos 486[121] a 490[122].

No se produjo debate, aprobándoselo en iguales términos, por unanimidad, con los votos de los diputados señores Araya, Burgos, Ceroni y Cristián Mönckeberg.

PÁRRAFO 3°
ENTREGA DE BIENES EN PRENDA PRETORIA

Artículo 493.- (Pasó a ser 494)

Se refiere a la entrega en prenda pretoria, señalando que se hará bajo inventario por el oficial de ejecución, el que deberá ser debidamente protocolizado.

Su inciso segundo agrega que la entrega de bienes muebles o inmuebles en prenda pretoria deberá ser autorizada por el tribunal, a solicitud del ejecutante.

---

[119] Pasó a ser 481.
[120] Pasó a ser 486.
[121] Pasó a ser 487.
[122] Pasó a ser 491.

No se produjo debate, aprobándoselo en iguales términos, por unanimidad, con los votos de los diputados señores Burgos, Ceroni, Letelier, Cristián Mönckeberg y Walker.

Artículo 494.- (Pasó a ser 495)

Se refiere a las obligaciones del acreedor de bienes entregados en prenda pretoria, señalando que este deberá llevar cuenta exacta, y en cuanto sea dable, documentada, de los productos de dichos bienes muebeles o inmuebles. Las utilidades líquidas que se obtengan, se aplicarán al pago del crédito, a medida que se perciban.

Su inciso segundo agrega que para calcular las utilidades se tomarán en cuenta, a más de los otros gastos de legítimo abono, el interés corriente de los capitales propios que el acreedor invierta y la cantidad que el tribunal fije como remuneración de los servicios que preste como administrador, a propuesta del oficial de ejecución. No tendrá, sin embargo, derecho a esta remuneración el acreedor que no rinda cuenta fiel de su administración, o que se haga responsable de dolo o culpa grave.

Su inciso tercero añade que el acreedor que tenga bienes en prenda pretoria, deberá rendir cuenta de su administración, cada año si son bienes inmuebles y cada seis meses si se trata de muebles, bajo la pena, si no lo hace, de ponerse término a la prenda pretoria, de perder la remuneración que le habría correspondido por los servicios prestados durante el año y de resarcir los perjuicios inferidos, los que se harán valer en conformidad al artículo 177[123].

No se produjo debate, aprobándoselo en iguales términos, por unanimidad, con los votos de los diputados señores Burgos, Ceroni, Letelier, Cristián Mönckeberg y Walker.

Artículo 495.- (Pasó a ser 496)

Trata de los derechos del deudor respecto de bienes entregados en prendta pretoria, señalando que salvo estipulación en contrario, podrá el deudor, en cualquier tiempo, pedir los bienes dados en prenda pretoria pagando la deuda y las costas, incluso todo lo que el acreedor tenga derecho a percibir de conformidad a lo dispuesto en el último inciso del artículo precedente.

Su inciso segundo agrega que podrá también el acreedor, en cualquier tiempo, poner fin a la prenda pretoria y solicitar su enajenación o el embargo de otros bienes del deudor.

[123] Pasó a ser 179.

La Comisión, sin mayor debate, procedió a aprobar este artículo sin más cambios que, a sugerencia del profesor señor Tavolari, agregar en el primer inciso, a continuación de la palabra “pedir” los términos “la restitución de”, por unanimidad, con los votos de los diputados señores Burgos, Ceroni, Letelier, Cristián Mönckeberg y Walker.

Artículo 496.- (Pasó a ser 497)

Se refiere a la regulación supletoria de la prenda pretoria, estableciendo que salvo lo dispuesto en los cuatro artículos precedentes, la prenda pretoria queda sujeta a las reglas del Título XXXIX, del Libro Cuarto del Código Civil.

Su inciso segundo agrega que cuando se constituya en bienes muebles, tendrá, además, sobre ellos, el que los reciba, los derechos y privilegios de un acreedor prendario.

No se produjo debate, aprobándoselo en iguales términos, por unanimidad, con los votos de los diputados señores Burgos, Ceroni, Letelier, Cristián Mönckeberg y Walker.

Con posterioridad, la Secretaría, haciendo uso d esus facultades, reemplazó, en el inciso primero, la palabra “cuatro” por “tres”, a fin de corregir un error de referencia a los artículos precedentes.

PÁRRAFO 4°
LIQUIDACIÓN DEL CRÉDITO Y DISTRIBUCIÓN DE LOS FONDOS.

Artículo 497.- (Pasó a ser 4989

Se refiere al destino de los fondos obtenidos, señalando que todos los fondos que resulten de la realización de los bienes embargados se depositarán en la cuenta corriente del oficial que conozca de la ejecución.

Se aprobó sin debate, por unanimidad, en los mismos términos, con los votos de los diputados señores Burgos, Ceroni, Letelier, Cristián Mönckeberg y Walker.

Artículo 498.- (Pasó a ser 499)

Se refiere a las preferencias para el pago, señalando que las costas y gastos procedentes de la ejecución gozarán de preferencia aún sobre el crédito mismo.

Ante la consulta del diputado señor Cristián Mönckeberg acerca de si las costas y gastos de ejecución siempre han gozado de

preferencia, lo que significaría que el oficial de ejecución se pagará en primer lugar, el profesor señor Tavolari señaló que igual predicamento contemplaba el Código actual, constituyendo ello un estímulo para obtener el pago del deudor.

El profesor señor Silva expresó que igual regla se aplicaba en el caso de los síndicos de quiebra, agregando el profesor señor Maturana que de no existir una disposición como esta, el acreedor de un crédito pequeño nunca podría liquidar los bienes del deudor.

Cerrado el debate, se aprobó el artículo en iguales términos, por unanimidad, con los votos de los diputados señores Burgos, Ceroni, Letelier, Cristián Mönckeberg y Walker.

Artículo 499.- (Pasó a ser 500)

Trata de la liquidación del crédito, señalando que realizados una parte de los bienes embargados, el oficial de ejecución hará la liquidación del crédito y comunicará la forma de distribución de los fondos entre quienes tengan derecho a ellos, con estricta sujeción a la ley y bajo su responsabilidad, considerando las costas que hubiere fijado el tribunal y los gastos.

Su inciso segundo agrega que en dicha comunicación el oficial de ejecución deberá determinar las sumas que eventualmente deba pagar el ejecutante si se hubiere adjudicado el inmueble con cargo al crédito y no tuviere derecho preferente para su pago. En todo caso, dicho ejecutante deberá pagar las sumas correspondientes a derechos y gastos de la ejecución, en conformidad a lo establecido en el artículo 487[124].

Su inciso tercero añade que la liquidación y forma de distribución deberá ponerse en conocimiento de las partes, las que tendrán el plazo de tres días para objetarla.

Su inciso cuarto finaliza indicando que el tribunal resolverá en audiencia con los interesados que asistan todas las objeciones que se hubieren formulado, con el mérito de los antecedentes que en esa ocasión se le proporcionen.

Se aprobó sin debate, por unanimidad, en los mismos términos, con los votos de los diputados señores Burgos, Ceroni, Letelier, Cristián Mönckeberg y Walker.

TÍTULO III

[124] Pasó a ser 488.

DE LA EJECUCIÓN DE OBLIGACIONES DE HACER Y NO HACER Y DE MERA ENTREGA DE UNA ESPECIE O CUERPO CIERTO.
CAPÍTULO 1°
DISPOSICIONES GENERALES

Artículo 500.- (Pasó a ser 501)

Se refiere al ámbito de aplicación de este Título, señalando que hay acción ejecutiva, que se someterá a los procedimientos previstos en aquel, en:

1.- Las obligaciones de hacer, que consistan en la suscripción de un acto o contrato o en la realización de una obra material determinada, contempladas en algún título que traiga aparejada ejecución de conformidad con el artículo 418[125];

2.- Las obligaciones de mera entrega de una especie o cuerpo cierto, cuando se hace valer algún título que traiga aparejada ejecución de conformidad con el artículo 418, y

3.- Las obligaciones de no hacer, convertibles en la de destruir la obra hecha, con tal que el título ejecutivo en que se apoye consigne de un modo expreso todas las circunstancias requeridas por el inciso segundo del artículo 1555 del Código Civil, y no pueda tener aplicación el inciso tercero del mismo artículo.

No dio lugar a debate, aprobándoselo en los mismos términos, por unanimidad, con los votos de los diputados señores Burgos, Ceroni, Letelier, Cristián Mönckeberg y Walker.

Artículo 501.- (Pasó a ser 502)

Trata de las disposiciones supletorias de este Título, señalando que las disposiciones de los Títulos I y II anteriores se aplicarán a estos procedimientos en cuanto sean aplicables y no aparezcan modificadas por las disposiciones del presente Título.

Se aprobó sin debate, sin otra corrección que sustituir los términos “ sean aplicables” por “correspondan”, por unanimidad, con los votos de los diputados señores Burgos, Ceroni, Letelier, Cristián Mönckeberg y Walker.

Artículo 502.- (Pasó a ser 503)

Establece el contenido de la solicitud de ejecución, señalando que sin perjuicio de los requisitos previstos en el artículo 423[126], el ejecutante indicará en la solicitud de ejecución, y con base precisa en lo

[125] Pasó a ser 423.

[126] ¨Pasó a ser 428.

establecido en el título ejecutivo que le sirva de antecedente, las siguientes menciones, según fuera el caso:

1.- El acto o contrato cuya suscripción forzada esté solicitando;

2.- La obra material que deba ejecutarse;

3.- La obra hecha cuya destrucción se pide y las acciones conducentes a dicho propósito, y

4.- La especie o cuerpo cierto que deba entregarse, el lugar en que se encuentre y, en su caso, las personas que la detenten, si fueren distintas del ejecutado.

Se aprobó sin debate, por unanimidad, en los mismos términos, con los votos de los diputados señora Turres y señores Burgos, Ceroni, Letelier, Cristián Mönckeberg y Walker.

Artículo 503.- (Pasó a ser 504)

Se refiere a los documentos que han de acompañarse a la solicitud de ejecución y su notificación, indicando que sin perjuicio de lo previsto en el artículo 425[127], el ejecutante acompañará a su solicitud de ejecución, según sea el caso:

1.- El texto completo del acto o contrato cuya suscripción forzada esté requiriendo, redactado con estricta fidelidad a lo previsto en el título respectivo;

2.- Las especificaciones técnicas de la obra que deba ejecutarse con arreglo a lo previsto en el título respectivo o la descripción precisa de la obra que deba destruirse, según corresponda, y al menos dos presupuestos emanados de entidades o personas distintas y especializadas en el rubro de que se trate, con los antecedentes necesarios para justificar el costo de ejecución de los trabajos.

En estos casos, los documentos referidos precedentemente deberán ser puestos en conocimiento del ejecutado, conjuntamente con la notificación de la decisión de ejecución y podrán ser objetados en el mismo plazo para deducir demanda de oposición.

Si se dedujere demanda, la objeción de los documentos deberá formularse en el mismo escrito. En este caso dicha objeción será resuelta en la sentencia definitiva.

Si se objetaren los documentos sin deducir demanda de oposición, la cuestión será resuelta por el tribunal en una audiencia especialmente citada al efecto, a la que deberán concurrir las partes con todos sus medios de prueba.

---

[127] Pasó a ser 430.

No se produjo debate, aprobándose el artículo en los mismos términos, por unanimidad, con los votos de los diputados señora Turres y señores Burgos, Ceroni, Letelier, Cristián Mönckeberg y Walker.

Artículo 504.- (Pasó a ser 505)

Trata de la denegación de la solicitud de ejecución, disponiendo que sin perjuicio de lo establecido en el artículo 428[128], el oficial de ejecución denegará la ejecución en todos los casos en que el ejecutante no diere cabal cumplimiento a lo previsto en los artículos 502 y 503[129].

Se aprobó sin debate, en los mismos términos, por unanimidad, con los votos de los diputados señora Turres y señores Burgos, Ceroni, Letelier, Cristián Mönckeberg y Walker.

Artículo 505.- (Pasó a ser 506)

Se refiere a la notificación y contenido de la decisión que da inicio a la ejecución, señalando que esta decisión se notificará en la forma prevista en el artículo 431[130]. La decisión de ejecución, sin perjuicio de lo establecido en el artículo 427[131], deberá establecer según los casos:

1.- El plazo para que el ejecutado suscriba el acto o contrato conforme al texto acompañado por el ejecutante, bajo apercibimiento de proceder el juez en su nombre.

2.- El plazo para que el ejecutado inicie y concluya a su costo la obra material con base en las especificaciones técnicas respectivas, bajo apercibimiento de aplicársele los apremios previstos en el artículo 168[132], y sin perjuicio de lo establecido en el artículo 506[133].

3.- El plazo para que el ejecutado inicie y concluya a su costo la destrucción de la obra hecha, conforme a lo señalado en el número anterior.

4.- El plazo para que se proceda a la entrega de la especie o cuerpo cierto debida, bajo apercibimiento de aplicarse los apremios referidos en el número 2.

Los plazos para el cumplimiento de estas prestaciones serán aquellos que indique el título ejecutivo o, si este no los contuviere o se encontraren ya vencidos, aquellos que en la misma decisión de ejecución indique prudencialmente el oficial de ejecución, conforme a las características y modalidades de la obligación. Los plazos fijados por el oficial de ejecución comenzarán a correr desde la notificación de la decisión de ejecución y se entenderán interrumpidos, por la notificación de la

[128] Pasó a ser 433.
[129] Pasaron a ser 503 y 504, respectivamente.
[130] Pasó a ser 436.
[131] Pasó a ser 432.
[132] Pasó a ser 170.
[133] Pasó a ser 507.

demanda de oposición o de la objeción documentaria referida en el artículo 503[134]. Estos plazos empezarán a correr nuevamente una vez notificada a las partes la sentencia que rechaza la demanda de oposición, o bien, una vez resuelta la objeción documentaria.

No se produjo debate, aprobándose el artículo en iguales términos, por unanimidad, con los votos de los diputados señora Turres y señores Burgos, Ceroni, Letelier, Cristián Mönckeberg y Walker.

Artículo 506.- (Pasó a ser 507)

Trata de la ejecución de la obra por un tercero, señalando que el ejecutante podrá solicitar al juez para que se le autorice a él o al oficial de ejecución para hacer ejecutar la obra por un tercero a expensas del deudor, si ello fuere posible, a condición de que no habiendo deducido demanda de oposición o habiendo sido esta desechada, el deudor no cumpla con dar inicio a la misma dentro del plazo fijado por el oficial de ejecución, conforme a lo previsto en el artículo anterior. El mismo derecho podrá ser ejercido por el ejecutante cuando se tratare de destruir la obra hecha en cumplimiento de una obligación de no hacer.

Su inciso segundo agrega que si comenzada la obra o su destrucción, estas se abandonaren por el deudor sin causa justificada, el ejecutante podrá también hacer uso del derecho previsto en el inciso anterior.

Su inciso tercero indica que autorizado el ejecutante en los términos de los incisos precedentes, en la misma resolución el juez deberá fijar un plazo para que el deudor consigne los fondos para la ejecución o destrucción de la obra, bajo apercibimiento de embargársele bienes suficientes para cubrir dichos costos.

No se produjo debate, aprobándose el artículo sin más cambios que sustituir en su inciso tercero la preposición “de” la primera vez que figura, por los términos “previstos en”, por unanimidad, con los votos de los diputados señora Turres y señores Burgos, Ceroni, Letelier, Cristián Mönckeberg y Walker.

Artículo 507.- (Pasó a ser 508)

Se refiere a las causales adicionales de oposición, señalando que sin perjuicio de las causales de oposición previstas en el artículo 434[135], tratándose de la entrega de cosas muebles determinadas, la demanda de oposición podrá fundarse además en la pérdida de la cosa

[134] Pasó a ser 504.

[135] Pasó a ser 439.

debida, en conformidad a lo dispuesto en el Título XIX del Libro Cuarto del Código Civil.

Su inciso segundo agrega que asimismo, tratándose de la ejecución de una obligación de hacer, el ejecutado podrá oponer además la imposibilidad absoluta para la ejecución actual de la obra debida.

Su inciso tercero añade que, por su parte, en lo que respecta a la obligación de destruir la obra hecha, el ejecutado podrá fundar también su demanda de oposición en la aplicación de lo previsto en el inciso tercero del artículo 1555 del Código Civil.

Se aprobó sin debate, por unanimidad, en los mismos términos, con los votos de los diputados señora Turres y señores Burgos, Ceroni, Letelier, Cristián Mönckeberg y Walker.

Artículo 508.- (Pasó a ser 509)

Se refiere a la proporcionalidad de las sanciones, señalando que la cuantía de las sanciones que por una vez o progresivamente debieren aplicarse al ejecutado conforme a las normas previstas en este Título, serán determinadas por el juez en proporción con la cuantía de las obligaciones incumplidas establecidas en el título.

Su inciso segundo agrega que estas sanciones cederán siempre en beneficio del ejecutante.

Se aprobó sin debate, por unanimidad, en los mismos términos, con los votos de los diputados señora Turres y señores Burgos, Ceroni, Letelier, Cristián Mönckeberg y Walker.

CAPÍTULO 2°
DE LA EJECUCIÓN DE OBLIGACIONES DE HACER Y NO HACER

Artículo 509.- (Pasó a ser 510)

Trata de la oportunidad de la ejecución, señalando que si el ejecutado no dedujere demanda de oposición o habiéndola deducido esta hubiere sido rechazada y se encontraren vencidos los plazos establecidos para el cumplimiento de la obligación de hacer o no hacer según correspondiere, el oficial de ejecución efectuará las gestiones necesarias para dicho cumplimiento, conforme a lo previsto en los artículos siguientes.

Artículo 510.- (Pasó a ser 511)

Se refiere a la condena de suscripción de un acto o contrato, indicando que tratándose de la suscripción de un acto o contrato, el

oficial de ejecución reducirá a escritura pública el texto no objetado o aprobado del mismo, y gestionará su firma por el ejecutante y por el juez en representación legal del ejecutado. Se encargará asimismo de su inscripción en los registros respectivos en todos los casos en que el título sea de aquellos que deba o pueda inscribirse. Todos los gastos y costas que genere el cumplimiento de esta obligación serán de cargo del ejecutado.

Artículo 511.- (Pasó a ser 512)

Se refiere a la condena de hacer o de destruir una obra material, señalando que tratándose de la ejecución de una obra material o de su destrucción, si el ejecutante hubiere optado porque se le autorice a él o al oficial de ejecución para hacer ejecutar estos trabajos por un tercero a expensas del deudor y este no hubiere consignado su importe en el plazo fijado para ello, procederá dicho oficial a embargar y realizar bienes suficientes del deudor, siguiéndose el procedimiento de apremio para el cumplimiento de las obligaciones de dar, sin derecho a nueva oposición. Con todo, el ejecutante podrá anticipar los fondos y tendrá derecho a resarcirse con el producto de la realización de los bienes embargados al deudor.

Su inciso segundo agrega que agotados los fondos disponibles, podrá el ejecutante solicitar al tribunal un aumento de ellos, justificando que ha habido error en el presupuesto o que han sobrevenido circunstancias imprevistas que aumentan el costo de la obra. En tales casos se procederá en la forma prevista en el inciso precedente.

Su inciso tercero previene que el oficial de ejecución será responsable de velar porque la contratación de los terceros que deban ejecutar o destruir la obra se ajuste al presupuesto aprobado y, en general , fiscalizará su correcta ejecución, hasta la recepción o entrega definitiva de la misma. El ejecutante que hubiere sido autorizado a ejecutar las obras, o bien, el oficial de ejecución, en su caso, deberán rendir cuenta detallada y documentada de su gestión.

Su inciso cuarto establece que si el ejecutante hubiere optado por requerir apremios contra el deudor para la ejecución de las obras materiales, estos se harán efectivos con autorización u orden del tribunal. Si las multas impuestas al deudor no fueren solucionadas, el oficial de ejecución procederá en la forma prevista en el inciso primero de este artículo, hasta su total resarcimiento.

Artículo 512.- (Pasó a ser 513)

Se refiere a la condena de hacer personalísima, señalando que si se tratare de la ejecución de una obligación personalísima, es decir, una de aquellas que solo el ejecutado estuviere en posición de realizar, y este no hubiere dado inicio a su ejecución dentro de los plazos

establecidos en la decisión de ejecución, el ejecutante podrá solicitar al tribunal que se cite a las partes a una audiencia especial para establecer el importe pecuniario sustitutivo de dicha prestación, o bien, podrá instar por la aplicación de los apremios previstos en el artículo 168[136]. Si optare por la primera alternativa, una vez establecido por resolución judicial el importe sustitutivo de la obligación, el oficial de ejecución procederá a embargar y realizar bienes suficientes del deudor, siguiéndose el procedimiento de apremio para el cumplimiento de obligaciones de dar, pero sin derecho a nueva oposición.

Artículo 513.- (Pasó a ser 514)

Se refiere a las obligaciones de no hacer o de abstención, indicando que tratándose de una obligación de no hacer que se convirtiere en la de destruir la obra hecha, se procederá en los mismos términos que para la ejecución de una obra material previstos en el artículo 511[137].

Los cinco artículos de este Capítulo se aprobaron sin debate, por unanimidad, en los mismos términos, con los votos de los diputados señora Turres y señores Burgos, Ceroni, Letelier, Cristián Mönckeberg y Walker.

CAPÍTULO 3°
DE LA EJECUCIÓN DE OBLIGACIONES DE ENTREGAR ESPECIES O CUERPOS CIERTOS

Artículo 514.- (Pasó a ser 515)

Trata de la oportunidad de la entrega, señalando que si el ejecutado no dedujere demanda de oposición o habiéndola deducido esta hubiere sido rechazada, ni diere cumplimiento a su obligación dentro del plazo establecido en la decisión de ejecución, el oficial de ejecución efectuará las gestiones necesarias para poner la cosa mueble o inmueble de que se tratare a disposición del ejecutante, debiendo solicitar al tribunal se otorgue el auxilio de la fuerza pública con facultades de allanamiento y descerrajamiento si ello fuere necesario, a menos que esa orden ya viniere impuesta en la sentencia condenatoria que sirviere de título a la ejecución.

Su inciso segundo agrega que si el ejecutado hubiere deducido demanda de oposición, se procederá en la forma prevista en el inciso anterior una vez que esa demanda hubiere sido rechazada.

Artículo 515.- (Pasó a ser 516)

---

[136] Pasó a ser 170.
[137] Pasó a ser 512.

Se refiere al deber de colaboración, señalando que si se tratare de cosa mueble determinada y se ignorase el lugar en que esta se encontrare o si no fuere habida al buscarla en el sitio en que debiera hallarse, se exigirá del ejecutado y se solicitará a terceros que colaboren informando al respecto, siendo aplicable en lo pertinente lo dispuesto en el artículo 447[138].

Artículo 516.- (Pasó a ser 517)

Trata de la indemnización compensatoria, señalando que cuando notificada la decisión de ejecución, no pudiere ser habida la cosa mueble determinada, el ejecutante podrá solicitar al tribunal que el bien se sustituya por una compensación pecuniaria equivalente al valor comercial del bien, el cual será determinado en una audiencia especialmente citada al efecto. A dicha audiencia deberán concurrir las partes con todos los antecedentes justificativos del valor del bien. Aprobada la sustitución por el tribunal, el ejecutante deberá proceder según lo establecido para la ejecución de una obligación de dar, sin derecho a demanda de oposición del ejecutado.

Artículo 517.- (Pasó a ser 518)

Se refiere a la entrega de bienes inmuebles, indicando que si en el inmueble que haya de entregarse hubiere cosas que no sean objeto del título, el oficial de ejecución requerirá al ejecutado o terceros en su caso para que las retiren dentro del plazo que señale. Si no las retiraren, se considerarán bienes por destinación e inherentes al inmueble, para todos los efectos relacionados con la entrega del inmueble al adquirente.

Su inciso segundo agrega que cuando se reclamare por el que deba entregar el inmueble algún título sobre bienes accesorios que según los artículos 570 y siguientes del Código Civil, se reputen inmuebles, se resolverá sobre el reclamo y la eventual obligación de abono de su valor conforme a las normas de los incidentes, tramitándose en audiencia si fuere necesario rendir prueba.

Artículo 518.- (Pasó a ser 519)

Se refiere a la situación de ocupantes de inmuebles que deban entregarse, previniendo que si el inmueble a cuya entrega obliga el título ejecutivo estuviera ocupado por terceras personas distintas del ejecutado, el oficial de ejecución, tan pronto como conozca su existencia, les notificará la decisión de ejecución, para que, en el plazo de diez días, presenten los títulos que justifiquen la ocupación.

Su inciso segundo dispone que el oficial de ejecución pondrá los antecedentes en conocimiento del tribunal, el que citará a las

[138] Se suprimió.

partes y a los terceros interesados a una audiencia con todos sus medios de prueba, para resolver definitivamente la cuestión planteada.

Los cinco artículos de este Capítulo, se aprobaron sin mayor debate, en los mismos términos, por unanimidad, con los votos de los diputados señora Turres y señores Burgos, Ceroni, Letelier, Cristián Mönckeberg y Walker.

TÍTULO IV
DE LAS TERCERÍAS
CAPÍTULO 1°
DISPOSICIONES GENERALES

Artículo 519.- (Pasó a ser 520)

Trata de las distintas clases de tercerías, señalando que durante la ejecución solo serán admisibles las tercerías cuando el reclamante invoque:

1.- Dominio de los bienes embargados;

2.- Posesión de los bienes embargados;

3.- Derecho para ser pagado preferentemente, o

4.- Derecho para concurrir en el pago a falta de otros bienes.

Su inciso segundo agrega que en el primer caso, la tercería se llama de dominio; en el segundo de posesión; en el tercero de prelación o de mejor derecho, y, en el cuarto, de pago.

Artículo 520.- (Pasó a ser 521)

Trata de la competencia para conocer de los procesos de tercerías, señalando que la demanda de tercería deberá presentarse ante el oficial de ejecución que practicó el embargo o debiere efectuar el pago, quien deberá remitirla inmediatamente al tribunal que esté conociendo o sería competente para conocer de la demanda de oposición.

Artículo 521.- (Pasó a ser 522)

Se refiere a la tramitación de las tercerías, señalando que la demanda de tercería deberá ser deducida en contra del ejecutante y del ejecutado. Se tramitará con arreglo al procedimiento sumario y suspenderá la ejecución y el pago solo en los casos previstos en la ley.

Su inciso segundo agrega que el tercerista estará facultado para promover las incidencias en relación con el embargo previstas en el Párrafo 3° del Capítulo 2° del Título II del Libro Cuarto, en cuanto ellas sean procedentes, las que deberá deducir conjuntamente con su demanda.

Su inciso tercero indica que la providencia que recaiga en la demanda de tercería deberá notificarse por cédula a los apoderados del ejecutante y del ejecutado en el proceso, si los hubiera o, en caso contrario, personalmente a estos.

Su inciso cuarto previene que la sentencia definitiva que se pronuncie sobre la tercería se notificará por cédula a las partes y se pronunciará sobre las costas.

Su inciso final precisa que a los demandados que no contesten no se les impondrán las costas, salvo que el tribunal aprecie mala fe en su actuación procesal.

Artículo 522.- (Pasó a ser 523)

Se refiere a los derechos del tercerista en el apremio, señalando que el tercerista de prelación y de pago podrá solicitar la remoción del oficial de ejecución o del depositario alegando motivo fundado; y, decretada la remoción, se designará otro de común acuerdo por ambos acreedores o por el tribunal si no se avienen.

Los cuatro artículos de este Capítulo se aprobaron en los mismos términos, sin debate, por unanimidad, con los votos de los diputados señora Turres y señores Burgos, Ceroni, Letelier, Cristián Mönckeberg y Walker.

CAPÍTULO 2°
TERCERÍAS DE DOMINIO Y DE POSESIÓN

Artículo 523.- (Pasó a ser 524)

Trata de la tercería de dominio, señalando que la demanda de tercería de dominio se interpondrá por el tercero que afirme ser dueño del bien embargado, solicitando se le excluya del embargo.

Su inciso segundo agrega que podrán también ventilarse conforme al procedimiento de las tercerías de dominio, las reclamaciones de quienes sean titulares de derechos que los habiliten para oponerse al embargo o a la realización forzosa de uno o varios bienes embargados.

Su inciso tercero establece que a la tercería y reclamaciones previstas en los incisos anteriores, deberán acompañarse antecedentes que constituyan el fundamento del dominio o de los derechos que se reclaman.

Artículo 524.- (Pasó a ser 525)

Se refiere a la época de interposición y rechazo de plano de la tercería de dominio, señalando que la tercería de dominio podrá interponerse desde que se haya embargado el bien o bienes a que se refiera y hasta antes de su realización.

Su inciso segundo agerega que el tribunal, mediante resolución fundada, rechazará de plano y sin sustanciación alguna, la demanda de tercería de dominio que no se interponga oportunamente.

Artículo 525.- (Pasó a ser 526)

Trata de la prohibición de interponer segundas y posteriores tercerías, señalando que no se permitirá en ningún caso deducir tercería de posesión sobre los mismos bienes a aquel cuya tercería de dominio hubiese sido rechazada por sentencia ejecutoriada.

Artículo 526.- (Pasó a ser 527)

Trata de los efectos de la admisión de la tercería, indicando que la admisión a tramitación de la demanda de tercería no suspenderá la ejecución respecto del bien a que se refiera, salvo que se apoye en instrumento público otorgado con anterioridad a la fecha de la presentación de la solicitud de ejecución. En este caso se notificará la suspensión al oficial de ejecución.

Artículo 527.- (Pasó a ser 528)

Se refiere a la resolución que acoge la tercería y alzamiento del embargo, estableciendo que la sentencia definitiva que acoja la tercería de dominio ordenará el alzamiento del embargo, disponiendo la cancelación de las inscripciones que se hubieren practicado.

Artículo 528.- (Pasó a ser 529)

Se refiere a la tercería de posesión, señalando que en la demanda de tercería de posesión, el actor afirmará ser poseedor del bien embargado y pedirá que se alce el embargo trabado. A ella deberán acompañarse antecedentes que constituyan un fundamento de la posesión que se reclama.

Su inciso segundo agrega que la admisión a tramitación de la demanda de tercería de posesión no suspenderá la realización del bien a que se refiera, salvo que se apoye en antecedentes que hagan verosímil la posesión que se invoca.

Su inciso tercero previene que en caso de suspensión se dará oportuno aviso al oficial de ejecución.

Su inciso cuarto añade que se aplicará a la tercería de posesión lo dispuesto en los artículos 524 y 527[139].

Los seis artículos que componen este Capítulo no dieron lugar a debate, aprobándoselos en los mismos términos, por unanimidad, con los votos de los diputados señora Turres y señores Burgos, Ceroni, Letelier, Cristián Mönckeberg y Walker.

CAPÍTULO 3°
TERCERÍA DE PRELACIÓN

Artículo 529.- (Pasó a ser 530)

Se refiere a la demanda de tercería de prelación, señalando que en ella el actor deducirá su pretensión ejecutiva en contra del ejecutado, para cuyo efecto deberá acompañar un título ejecutivo con los requisitos que se exigen según la naturaleza de la obligación de que se trate y una pretensión declarativa en contra del ejecutante a fin que se declare que su crédito se deberá satisfacer preferentemente al de aquel.

Su inciso segundo agrega que no se admitirá a tramitación la demanda de tercería de prelación si no se acompaña un título ejecutivo.

Artículo 530.- (Pasó a ser 531)

Se refiere a la oportunidad para intentar esta demanda, señalando que la tercería de prelación procederá desde que se haya embargado el bien a que se refiere la preferencia y hasta antes que se hubiere hecho pago al ejecutante con el producto de su realización.

Artículo 531.- (Pasó a ser 532)

Trata de los efectos de la tercería de prelación, señalando que una vez interpuesta la tercería, el oficial de ejecución continuará con la ejecución forzosa hasta realizar los bienes embargados, conservando en su poder lo que se recaude para reintegrar al ejecutante en las costas de la ejecución y luego hacer pago a los acreedores por el orden de preferencia que se determine en la sentencia definitiva que falle la tercería.

Su inciso segundo agrega que las costas procedentes de la ejecución gozarán de preferencia aún sobre el crédito mismo.

Artículo 532.- (Pasó a ser 533)

---

[139] Pasaron a ser 525 y 528, respectivamente.

Se refiere a las normas de tramitación de esta tercería, señalando que la oposición del ejecutado se regirá por las reglas previstas en el artículo 433[140] y siguientes. La del acreedor ejecutante, además, por las reglas generales del juicio sumario.

Su inciso segundo añade que la oportunidad y trámites de la oposición se sujetarán en lo restante por lo previsto en el artículo 521[141].

Artículo 533.- (Pasó a ser 534)

Trata de los efectos de la sentencia definitiva señalando que la que se dicte en la tercería de prelación resolverá sobre la oposición a la ejecución, si se hubiere deducido, y sobre la preferencia que se haya invocado, determinando el orden en que los créditos deben ser satisfechos.

Su inciso segundo agrega que si la sentencia definitiva desestimare la tercería condenará al pago de las costas al tercerista. Cuando la acogiere, las impondrá al ejecutante que hubiera contestado la demanda de tercería y, si el ejecutado hubiere intervenido, oponiéndose también a la tercería, las impondrá a este por mitad con el ejecutante, salvo cuando, por haberse allanado el ejecutante, la tercería se hubiera sustanciado solo con el ejecutado, en cuyo caso las costas se impondrán a este en su totalidad.

Su inciso tercero indica que no se condenará en costas al ejecutante que se hubiere opuesto a la tercería, si acogiéndose la demanda ejecutiva no se hubiere dado lugar a la preferencia. El acreedor en este caso podrá concurrir por el remanente con los demás acreedores valistas, luego de cubiertas las costas y el o los créditos preferentes.

Su inciso cuarto previene que siempre que la sentencia acogiese la tercería de prelación, se procederá en la forma prevista en el artículo 531[142].

Los cinco artículos de este Capítulo se aprobaron sin mayor debate, por unanimidad, en los mismos términos, salvo una corrección formal en el artículo 532, que pasó a ser 533, con los votos de los diputados señora Turres y señores Burgos, Ceroni, Letelier, Cristián Mönckeberg y Walker.

PÁRRAFO 4°[143]
TERCERÍA DE PAGO

Artículo 534.- (Pasó a ser 535)

[140] Pasó a ser 438.
[141] Pasó a ser 522.
[142] Pasó a ser 532.
[143] Aún cuando en el mensaje se habla de Párrafo, se trata del Capítulo 4°.

Trata de la demanda de tercería de pago, señalando que en ella el actor deducirá su pretensión ejecutiva en contra del ejecutado, para cuyo efecto deberá acompañar un título ejecutivo con los requisitos que se exigen según la naturaleza de la obligación de que se trate, y una pretensión declarativa en contra del ejecutante a fin de que se declare que su crédito se deberá satisfacer conjuntamente con el del acreedor ejecutante por carecer ambos créditos de prelación y no disponer el ejecutado de otros bienes que los embargados. Lo anterior es sin perjuicio de lo establecido en los artículos 429 y 459[144].

Artículo 535.- (Pasó a ser 536)

Trata de los requisitos, oportunidad y tramitación de esta tercería, señalando que se deberá interponer en la oportunidad prevista en el artículo 530[145] y no se admitirá a tramitación la demanda de tercería de pago si no se acompaña un título ejecutivo.

Su inciso segundo agrega que se tramitará conforme a lo previsto en el artículo 532[146].

Artículo 536.- (Pasó a ser 537)

Trata de los efectos de la interposición de esta tercería, señalando que una vez interpuesta tercería de pago, el oficial de ejecución continuará con la ejecución forzosa hasta realizar los bienes embargados, conservando en su poder lo que se recaude para reintegrar al ejecutante en las costas de la ejecución y luego hacer pago a los acreedores, según se determine en la sentencia definitiva.

Su inciso segundo agrega que las costas procedentes de la ejecución gozarán de preferencia aún sobre el crédito mismo.

Artículo 537.- (Pasó a ser 538)

Trata de los derechos del tercerista en el apremio, señalando que podrá solicitar la remoción del oficial de ejecución o del depositario alegando motivo fundado; y, decretada la remoción, se designará otro de común acuerdo por ambos acreedores o por el tribunal si no se avienen.

Artículo 538.- (Pasó a ser 539)

---

[144] Pasaron a ser 434 y 460, respectivamente.
[145] Pasó a ser 531.
[146] Pasó a ser 533.

Trata de los efectos de la sentencia, las costas de la tercería y la participación del tercerista en los costos de la ejecución, señalando que la sentencia definitiva que acoja la tercería de pago resolverá la existencia del crédito del tercerista y ordenará su pago conjuntamente con el crédito del ejecutante, en proporción al monto de los créditos respectivos, por no poseer el deudor otros bienes que los embargados en el proceso.

Su inciso segundo agrega que asimismo, si la sentencia definitiva desestimare la tercería condenará en costas al tercerista. Cuando la acogiere, las impondrá al ejecutante que hubiere contestado a la demanda y, si el ejecutado hubiere intervenido, oponiéndose también a la tercería, las impondrá a este por mitad con el ejecutante, salvo cuando, por haberse allanado el ejecutante, la tercería se hubiera sustanciado solo con el ejecutado, en cuyo caso las costas se impondrán a este en su totalidad.

Su inciso tercero agrega que siempre que la sentencia definitiva acogiese la tercería de pago, se procederá en la forma prevista en el artículo 536[147].

Los cinco artículos de este Capítulo se aprobaron sin mayor debate, por unanimidad, en los mismos términos, con los votos de los diputados señora Turres y señores Burgos, Ceroni, Letelier, Cristián Mönckeberg y Walker.

LIBRO QUINTO
DE LOS PROCEDIMIENTOS ESPECIALES
TÍTULO I
PROCEDIMIENTO MONITORIO
Artículo 539.- (Pasó a ser 540)

Trata del ámbito de aplicación de este procedimiento, señalando que solo podrá ser utilizado para reclamar el pago de obligaciones que, no constando en un título ejecutivo, cumplan con los siguientes requisitos:

1.- Que consistan en una cantidad líquida de dinero o liquidable mediante una simple operación aritmética o en una obligación de hacer una cosa determinada.

2.- Que se encuentren vencidas y sean actualmente exigibles.

3.- Que la cantidad total o la avaluación de la o de las deudas cuyo cobro se solicita no exceda de quinientas Unidades Tributarias Mensuales.

Esta limitación de cuantía no se aplicará tratándose del cobro de obligaciones de dar que consten en títulos de crédito ni de

[147] Pasó a ser 537.

obligaciones de hacer que constando en un documento, consistan en la suscripción de un documento o constitución de una obligación.

4.- Que la deuda cuyo pago se reclama no se encuentre prescrita.

Opiniones recibidas

1**.** El profesor señor Duce señaló que el principal riesgo que presentaba este tipo de procedimiento, decía relación con la posibilidad de transformarse en una herramienta abusiva que partes poderosas podrían utilizar en contra de quienes se encuentren en una situación de mayor debilidad, en caso de ser dudosa la procedencia de la deuda o cuando no exista plena certidumbre de su existencia.

2. La profesora señora Vargas señaló que las pequeñas causas, es decir, aquellas que afectan al común de la gente, que son de escasa cuantía no necesariamente serán resueltas por medio de este procedimiento en atención a que no llegan a ser conocidas por los tribunales por no ameritar la iniciación de un proceso, por no justificar el costo de los servicios de un abogado o no permitir su prolongación en el tiempo. Creía que para solucionar esto debería recurrirse a lo que ha sido la solución en otros países, mediante el establecimiento de procedimientos sencillos, flexibles y orales, que permitan el uso de formularios y en que solamente se requiera la defensa letrada en determinadas materias y que se podrían asimilar al procedimiento simplificado que consagra el Código Procesal Penal.

3. El profesor señor Vargas sostuvo que la reforma a la justicia civil debiera preocuparse, entre otras cosas, de brindar acceso a la justicia a las llamadas causas pequeñas, mediante procedimientos altamente desformalizados, con uso frecuente de mecanismos alternativos de resolución de conflictos, que no exijan asistencia letrada y que sean capaces de proporcionar soluciones muy rápidas. Señaló que en la experiencia comparada, al hablar de reforma a la justicia civil, normalmente se pensaba en solucionar este tipo de asuntos y que eso era lo que se había intentado en países como Brasil e Inglaterra. A su parecer, ni pequeñas causas ni sistemas alternativos de resolución de conflictos aparecían comprendidos en esta propuesta, los que no se solucionarían con este procedimiento, quedando relegados a eventuales proyectos futuros.

Debate

El diputado señor Burgos señaló que, en general, este tipo de procedimientos se aplicaba para obtener el pago de deudas por cantidades bastante inferiores a las que aquí se proponen, que alcanza aproximadamente a veinte millones de pesos, indicando que en materia laboral solamente es posible cobrar por esta vía sumas de hasta un millón de

pesos, observación que lo llevó a presentar la indicación que más adelante se indica.

El profesor señor Silva indicó que este procedimiento no slo se aplicaba a obligaciones de dinero, sino también a obligaciones de hacer, como lo indica el párafo segundo del numero 3 de este artículo, de tal manera que las hipótesis de pequeña cuantía estarían contempladas.

El profesor señor Tavolari explicó que el procedimiento monitorio constituye una vía para simplificar la decisión de las controversias judiciales y se caracteriza porque desde sus inicios el tribunal emite un pronunciamiento favorable al requerimiento, demanda o denuncia que se presenta. Añadió que entre este procedimiento y la citación a confesar deuda, como gestión preparatoria de la vía ejecuiva actualmente vigente, existía una similitud, ya que en este último supuesto si la persona requerida no comparece, la ejecución queda preparada en su contra. En el procedimiento monitorio, en cambio, si la persona requerida no opone excepciones, existiría una ejecución en su contra por la vía de una sentencia. El sentido o la filosofía global de este procedimiento es que baste con el requerimiento, siendo el deudor el que tiene que alegar que pagó la deuda, ya que en caso contrario se da curso a la pretensión, dado que el juez ha emitido un veredicto anticipado, siendo de cargo del deudor la tarea de oponerse y deducir excepciones. Agregó que en el ámbito penal, el juez de garantía acogía de inmediato el requerimiento de imposición de sanciones, entendiéndose condenado el sujeto, salvo que se oponga defendiéndose.

Desde el punto de vista histórico, agregó que en este procedimiento se advertían dos estructuras: el procedimiento monitorio puro, como el que se proponía, y el que descansa sobre una base documental.

El profesor señor Maturana, complementando lo anterior, señaló que en todos los procesos modernos se contemplaba un procedimiento monitorio como una salida válida a nivel mundial. Explicó que en el que se proponía, se había seguido una posición un tanto tímida, toda vez que se fija un límite a la cuantía, existiendo en otros países procedimientos monitorios sin cuantía y con base documental. Haciendo un parangón con la normativa vigente, señaló que bajo esta última los deudores se ven más expuestos porque se les puede citar a confesar deuda y generar un título ejecutivo sin ningún límite, lo que no podrá ocurrir con el procedimiento que se propone, el que contempla resguardos tanto para el actor como para el que se defiende. En efecto, en el caso del demandante, deberá efectuar una narración completa y circunstanciada del origen de la deuda y las explicaciones pertinentes que justifiquen la admisión de la demanda monitoria, ya que en caso contrario, esta deberá declararse inadmisible. En el caso de la persona llevada a este procedimiento, no basta la mera negativa, como sucede actualmente, y que constituye un premio a la mala fe, por cuanto se exige fundamentar la razón por la cual se niega el

crédito, razones que constituyen un factor de amarre, no para el procedimiento monitorio que termina con la negativa, sino para el juicio posterior que se inicie, porque solamente podrán invocarse como defensa los argumentos que se emplearon para oponerse a la demanda monitoria. Todo lo anterior permitiría apreciar un equilibrio o balance para proteger la buena fe e instar por una salida alternativa a los procedimientos declarativos, ya sean ordinarios o sumarios, en los casos en que se cumple con los resguardos de mínima cuantía, que permiten que la justicia sea accesible a la gente con procedimientos más simplificados que los hoy existentes.

El diputado señor Araya manifestó su acuerdo con este procedimiento como una forma de tratar los asuntos menos complejos, pero echó de menos una mayor desformalización, como no hacer necesaria la presencia letrada. A su juicio, la incorporación de este procedimiento traía como consecuencia la derogación tácita de los artículos 1708 a 1711 del Código Civil en lo que decía relación a la forma con que se prueban las obligaciones, pues, por ejemplo, de acuerdo al artículo1709, los actos o contratos que contengan la entrega o promesa de una cosa que valga más de dos unidades tributarias, deben constar por escrito.

El profesor señor Tavolari precisó que en el caso citado por el diputado señor Araya, habría, en lugar de una derogación tácita, ya que no se trataría de un problema de prueba, el reconocimiento de efectos a una sentencia. Además, si fuera necesario iniciar un juicio declarativo posterior, las reglas del Código Civil relativas a la forma de acreditar las obligaciones, tendrían plena vigencia.

Igualmente, ante una consulta relacionada con el cobro de obligaciones que consten en títulos de crédito respecto de los cuales no regiría la limitación de cuantía que establece el númeral 3 de este artículo, explicó que tal sería la situación de una letra de cambio de valor superior a las quinientas unidades tributarias mensuales, no protestada, agregando el profesor señor Maturana que la legislación vigente contemplaba las gestiones preparatorias de la vía ejecutiva para los títulos imperfectos como el citado.

El profesor señor Botto, reconociendo que este procedimiento había sido impuesto en las legislaciones tratándose del cobro de deudas de poca cuantía por razones de carácter práctico, indicó que no dejaba de ser objeto de debate y de cierto rechazo en la doctrina. Señaló que desde el punto de vista doctrinario, se afectaban dos principios, como eran el de la bilateralidad de la audiencia y el de la audiencia previa, por cuanto se propone que la demanda sea acogida sin audiencia previa del demandado, notificándose a este último la sentencia. En otras palabras, se trataría de un procedimiento en que quien ejerce la función jurisdiccional, es decir, el juez, el que está siempre obligado a escuchar de manera previa para luego resolver, se limita a esto último, prescindiendo de lo primero.

Por otra parte, estimaba también que este nuevo procedimiento alteraba el principio de la carga de la prueba contenido en el artículo 1698 del Código Civil, porque en el caso de aplicarse el procedimiento monitorio es el demandado quien tiene que probar que no debe y deducir oposición, pero si la cuantía del asunto superara en un peso el límite de las quinientas unidades tributarias mensuales, el demandado no tendría nada que probar si niega la existencia de la obligación, porque de acuerdo al citado artículo es el demandante quien debe probar.

El diputado señor Calderón, citando una experiencia personal con este procedimiento en el campo laboral, señaló que aun cuando comprendía el sentido del procedimiento monitorio, de acelerar la resolución de cuestiones de poca monta, no le parecía que pudiera condenarse sin respetar la bilateralidad, mostrándose partidario de analizar a fondo los límites que se permitirán para los efectos de aplicar tal aceleración.

El profesor señor Tavolari si bien reconoció que se afectaba la bilateralidad de la audiencia, sostuvo que algo similar se producía en la legislación vigente en el ámbito cautelar. En todo caso, no veía que esta propuesta afectara el artículo 1698 del Código Civil, toda vez que la sentencia que se dicta en el procedimiento monitorio no se puede cumplir, sino que es puesta en conocimiento del demandado para que este oponga excepciones, caso en el cual termina el procedimiento y se inicia un juicio declarativo. En otras palabras, no habría un desplazamiento de la carga probatoria sino solo el ortorgamiento de efectos a una resolución judicial.

El profesor señor Maturana señaló que en doctrina había procedimientos monitorios declarativos y ejecutivos, que diferían en el grado de intensidad de las facultades de las personas. El que se proponía era de naturaleza declarativa, que se iniciaba con una resolución que acoge a tramitación la demanda y que sin negar la defensa del demandado, la posterga. Luego, se trataría de una resolución condicional porque no puede ejecutarse de inmediato. En el caso que el demandado no se defienda, surge el título, ya que si se opone no habría título y tendrá que recurrirse a un juicio declarativo, que será ordinario o sumario, según el monto de la demanda. Agregó que para los efectos de la defensa, no había procedimiento más eficaz que el monitorio, pues ningún otro procedimiento declarativo se termina cuando el demandado se defiende. En todo caso, la notificación era siempre personal o subsidiria, evitándose la realizada mediante avisos.

El profesor señor Pinochet estuvo de acuerdo con la modernización del Código con esta institución. Indicó que si bien afectaba la bilateralidad de la audiencia con la postergación de la parte contradictoria, también debía tenerse en cuenta que dicho principio admitía excepciones en materia de medidas precautorias. En todo caso, lo importante era que este nuevo procedimiento asegurara la restauración del citado principio. No obstante, el artículo 545 de este texto (que pasó a ser 546), señalaba que el

deudor requerido podría oponerse, acompañando los documentos y demás medios de prueba de que se valdrá. En ese sentido, parecía necesario precisar si el deudor que niega la deuda, por ejemplo, en un juicio de cobro de honorarios, debe probar todo, modificando con ello el principio del artículo 1698 del Código Civil.

El profesor señor Maturana señaló que el mencionado artículo 545 (que pasó a ser 546) hablaba de alegaciones o excepciones. Un ejemplo de dichas alegaciones sería la negación de la deuda, con lo que termina el procedimiento monitorio y debe iniciarse un juicio declarativo, en que el demandante debe probar la existencia de la obligación y el demandado circunscribirse a ese mismo punto, pues habría sido la única excepción opuesta. No veía que se produjera una alteración del principio contenido en el artículo 1698, porque si el demandado negó la obligación, corresponderá al demandante del juicio monitorio probar su existencia en el juicio declarativo posterior. Si se hubiere opuesto la excepción de pago, se mantendrá la misma situación en el juicio declarativo, ya que dicha excepción deberá ser probada por el demandado.

En cuanto a los alcances de la sentencia del juicio monitorio, señaló que ella no podía asimilarse al efecto de las medidas cautelares, porque no afectaba el patrimonio del demandado, ya que se trata de una condena condicional que queda sin efecto al deducirse oposición. En el caso de las cautelares sí hay afectación porque ellas se cumplen inmediatamente de dictadas, a diferencia de la sentencia monitoria, que no puede cumplirse mientras no transcurra el plazo para hacer efectiva la defensa.

El diputado señor Araya señaló que en el 545 (que pasó a ser 546) podría haber una cierta contradicción, porque si bien basta que el deudor niegue la deuda para que termine el procedimiento monitorio, la parte final del inciso primero exige al deudor acompañar los medios de prueba en que fundará su alegación. Así, el deudor no podría negar la deuda y señalar que no tiene los medios para probarlo, lo que devendría en el rechazo de la presentación por no haberse señalado los medios de prueba.

El profesor señor Tavolari precisó que el alcance del artículo 545 (que pasó a ser 546) no era el que se señalaba, porque para la exigencia de que el demandado o deudor indique las pruebas que tiene para negar la deuda, no se requiere contar con ellas para apoyar tal negativa, la que marca el fin del procedimiento monitorio, debiendo iniciarse uno declarativo posterior. Si el deudor, al negar la deuda, acompaña algún documento que acredite su inexistencia, no se iniciaría un juicio posterior. Con todo, aceptó que la redacción de esa norma podría mejorarse.

Los diputados señores Burgos, Díaz y Cristián Mönckeberg presentaron una indicación para reemplazar en el numeral 3 de este artículo la palabra “quinientas” por “trescientas”.

El profesor señor Tavolari, refiriéndose a la indicación, señaló que la disminución de la avaluación que se propone dará origen a una dificultad en la aplicación del procedimiento sumario, en que el límite es precisamente quinientas unidades tributarias mensuales, agregando el profesor señor Maturana que si en el procedimiento monitorio hay oposición, debe iniciarse un juicio posterior y el procedimiento sumario se aplica cuando la cuantía de la deuda es inferior a quinientas unidades tributarias mensuales. Todo lo cual hará necesaria una adecuación.

Cerrado finalmente el debate, se aprobó la indicación conjuntamente con el artículo, por unanimidad, con los votos de los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Calderón, Díaz y Cristián Mönckeberg.

Artículo 540.- (Pasó a ser 541)

Trata de los requisitos de la demanda monitoria, señalando que deberá cumplir con los requisitos previstos en los números 1, 2, 3 y 7 del artículo 253[148] y adicionalmente deberá señalar:

1.- La singularización de la deuda que se cobra, una relación precisa de las razones que la explican y la forma, fecha y lugar en que hubiese sido contraída.

2.- El valor o cuantía de la obligación.

3.- La solicitud de que se requiera al deudor para que en el plazo de quince días pague la obligación, más los intereses y costas que correspondieren y para el caso de que el deudor no pagare, o no compareciere o no formulare oposición, se le tenga por condenado al pago de la obligación reclamada, bajo apercibimiento previsto en el artículo 542[149].

Su inciso segundo indica que no se impondrán las costas al deudor si pagare la deuda y sus intereses dentro de dicho plazo.

Su inciso tercero agrega que se deberá acompañar a la demanda todos los documentos que le sirvieren de fundamento.

Opiniones recibidas

1. El profesor señor Cortez expresó su complacencia con la implantación de este procedimiento, pero sostuvo que debería exigirse a

[148] Pasó a ser 255.

[149] Pasó a ser 543.

quien lo inicie, a lo menos, un principio de prueba por escrito, pues, de lo contrario, podría prestarse a abusos.

2. El profesor señor Duce echó de menos que el proyecto no contemplara la exigencia de que para que proceda la demanda monitoria, exista algún respaldo escrito o documental respecto de la deuda que se intenta cobrar en términos generales, como sí ocurre en el derecho comparado.

Así, el N° 1 de este artículo pareciera exigir solamente una singularización de la deuda, las razones que la explican y la forma, fecha y lugar en que fue contraída. Aunque podía sostenerse que ello facilitaría el acceso a personas que no preconstituyen documentos para dejar constancia de la deuda, esto, en combinación con otros aspectos, son los que generan el riesgo. En efecto, no se impone al juez ni la más mínima exigencia de verificación de la verosimilitud de la petición, bastando al juez, como lo señala el artículo 542 (que pasó a ser 543), que se cumplan los requisitos legales para dar lugar a la demanda. Estos dos aspectos, es decir,la posibilidad de intentar cobros sin una prueba general de la existencia de la deuda y sin que el juez esté vinculado a un estándar para dar lugar a ella, pueden dar lugar a abusos respecto de demandados más vulnerables o más débiles, con menor capacidad de reacción.

Otro elemento de riesgo lo percibe en que la propuesta tampoco impone restricciones a quienes empleen este procedimiento como demandantes, lo que podría dar pie para presumir que será un procedimiento empleado preferentemente por personas jurídicas o naturales dedicadas a la cobranza.

Todo lo anterior, lo llevaba a considerar que si no se adoptan algunos resguardos, el procedimiento monitorio podría transformarse en la práctica en un sistema expedito de preparación de la vía ejecutiva con pocas garantías y mucho riesgo de abusos por parte de clientes habituales de este tipo de acciones, vale decir, comercio, bancos e instituciones de cobranza, entre otros.

No dio lugar a mayor debate, aprobándose el artículo en iguales términos, por unanimidad, con los votos de los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Calderón, Díaz y Cristián Mönckeberg.

Artículo 541.- (Pasó a ser 542)

Trata de la inadmisibilidad de la demanda monitoria, señalando que esta se sujetará en cuanto a su control de admisibilidad y subsanación de defectos a lo previsto en el artículo 258[150].

[150] Pasó a ser 260.

Su inciso segundo agrega que en contra de la resolución que declare inadmisible la demanda monitoria no procederá recurso alguno, salvo la reposición ante el mismo tribunal.

Su inciso tercero añade que la declaración de inadmisibilidad no obstará para que el acreedor demande en procedimiento ordinario o sumario, según corresponda, la misma obligación.

Su inciso cuarto previene que no procederá el ejercicio conjunto de acciones que regulan los artículos 51[151] y siguientes de este Código, por diversas obligaciones en contra de distintos deudores.

Artículo 542.- (Pasó a ser 543)

Se refiere a la resolución en la demanda monitoria, señalando que si el juez estima que la demanda monitoria cumple con todos los requisitos legales y en especial el contemplado en el numeral 1° del artículo 540[152], dictará una resolución acogiendo la demanda y ordenando que se requiera de pago al deudor para que en el plazo de quince días cumpla con su obligación, más los intereses y costas.

Su inciso segundo agrega que en la resolución se establecerá que en el evento que el deudor no pagare, o no compareciere o no formulare oposición, se le tendrá por condenado al pago de la obligación reclamada. Esta resolución tendrá la fuerza de sentencia definitiva firme y servirá de título suficiente para su ejecución.

Artículo 543.- (Pasó a ser 544)

Trata de la notificación de la demanda monitoria, señalando que esta y la resolución que sobre ella recaiga solo podrán notificarse al deudor en la forma prevista en los artículos 89 y 93[153].Practicada la notificación se le tendrá por requerido de pago por el solo ministerio de la ley.

Artículo 544.- (pasó a ser 545)

Trata del pago de la deuda, señalando que el procedimiento terminará si, dentro del plazo previsto para la oposición, el deudor procediere al pago requerido dando satisfacción total a la deuda, incluidos intereses y costas. Si el pago fuere parcial, se seguirá adelante el procedimiento por la parte no solucionada.

---

[151] Pasó a ser 53.
[152] Pasó a ser 541.

[153] Pasaron a ser 91 y 95, respectivamente.

Los cuatro artículos señalados se aprobaron sin debate, por unanimidad, en los mismos términos, con los votos de los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Calderón, Díaz y Cristián Mönckeberg.

Artículo 545.- (Pasó a ser 546)

Trata de la oposición del deudor, señalando que si dentro del plazo señalado en el artículo 542[154], el deudor requerido, dando cumplimiento a los requisitos previstos en los números 1, 2 y 5 del artículo 271[155], podrá formular, por escrito, oposición a la demanda monitoria señalando los fundamentos de hecho y de derecho de las alegaciones o excepciones que opone. En su escrito, el deudor deberá acompañar los documentos y señalar los demás medios de prueba de que se valdrá en los términos establecidos en el artículo 273[156].

Su inciso segundo agrega que en caso de presentarse demanda monitoria en contra de más de un deudor por una misma deuda, el plazo para formular la oposición será común y correrá hasta el vencimiento del plazo de mayor extensión que tuviere alguno de los deudores de conformidad a la fecha y lugar de su notificación.

Este artículo, como consecuencia del debate habido acerca del artículo 539 (que pasó a ser 540), fue objeto de una nueva propuesta del Ejecutivo para sustituirlo por el siguiente:

“Artículo 545.- Oposición del deudor.- Dentro del plazo señalado en el artículo 542, el deudor requerido, dando cumplimiento a los requisitos previstos en los números 1, 2 y 5 del artículo 271[157], podrá formular, por escrito, oposición a la demanda monitoria señalando los fundamentos de hecho y de derecho de las alegaciones o excepciones que opone. En su escrito, el deudor deberá acompañar los documentos y señalar todos los demás medios de prueba de que se valdrá en el juicio posterior en los términos establecidos en el artículo 273[158], no pudiendo en el nuevo procedimiento producir ni ofrecer otros medios de prueba, salvo las excepciones legales.

En caso de presentarse demanda monitoria en contra de más de un deudor por una misma deuda, el plazo para formular la oposición será común y correrá hasta el vencimiento del plazo de mayor extensión que tuviere alguno de los deudores de conformidad a la fecha y lugar de su notificación.”.

---

[154] Pasó a ser 543.
[155] Pasó a ser 273.
[156] Pasó a ser 275.
[157] Pasó a ser 273.
[158] Pasó a ser 275.

La nueva propuesta, que sustituye únicamente el inciso primero para salvar los problemas que se presentaban respecto de la prueba, remite la exigencia de la mención de los medios de prueba a aquellos que se deberán acompañar al juicio posterior que se inicie a consecuencia de la oposición, explicando los representantes del Ejecutivo que si el requerido no ofrece tales medios en su escrito de oposición, habrá precluido su derecho, salvo las excepciones legales.

No se produjo mayor debate, aprobándose la nueva propuesta por unanimidad, con los votos de los diputados señores Araya, Burgos, Calderón y Cristián Mönckeberg.

Artículo 546.- (Pasó a ser 547)

Se refiere a la tramitación de excepciones procesales dentro del procedimiento monitorio, señalando que si el deudor opusiere como excepción únicamente alguna de las contempladas en el artículo 267[159], ella se tramitará como un incidente promovido fuera de audiencia.

Su inciso segundo agrega que en caso de ser acogida alguna de las excepciones opuestas, el tribunal ordenará subsanar los defectos si es posible o dispondrá remitir los antecedentes al tribunal competente cuando se trate de las excepciones contempladas en el numeral 1 del artículo 267. Si la excepción acogida no admite ninguna de las anteriores alternativas, se pondrá término al procedimiento monitorio.

Su inciso tercero añade que rechazadas las excepciones se le tendrá por condenado al pago de la obligación y el procedimiento continuará como si no se hubiese formulado la oposición y regirá lo previsto en el artículo 542[160].

Artículo 547.- (Pasó a ser 548)

Se refiere a la tramitación de la excepción de falsedad de la firma en cobro de letra de cambio, pagaré o cheque, señalando que sin perjuicio de lo previsto en el artículo anterior, si se formulare oposición a una demanda deducida en procedimiento monitorio fundada en la falsedad de la firma de una letra de cambio, pagaré o cheque, la tacha de cualquier obligado al pago se tramitará como incidente y corresponderá al demandante acreditar que la firma es auténtica. Rechazada la tacha de falsedad, el procedimiento continuará como si no se hubiese formulado la oposición, rigiendo lo previsto en el artículo 542[161].

---

[159] Pasó a ser 269.

[160] Pasó a ser 543.

[161] Pasó a ser 543.

Su inciso segundo agrega que la autenticidad de la firma que se concluya con motivo del rechazo de la excepción previsto en este artículo solo tendrá eficacia dentro del procedimiento monitorio previsto en este título.

Artículo 548.- (Pasó a ser 549)

Se refiere a la tramitación de otras excepciones, señalando que formulada oposición fundada en otras excepciones, y sea que se promuevan o no en conjunto con aquellas previstas en el artículo 545[162], el tribunal declarará terminado el procedimiento monitorio quedando sin efecto de pleno derecho, la resolución prevista en el artículo 542.

Su inciso segundo agrega que con todo, la oposición del demandado configurará y delimitará necesariamente el objeto del juicio declarativo posterior que decidiere iniciar el demandante, no pudiendo discutirse en él sobre otras cuestiones diversas a la existencia de la obligación y a las alegaciones y excepciones planteadas por el deudor en el procedimiento monitorio.

Su inciso tercero añade que si las otras excepciones a que se refiere el inciso primero de esta norma se hicieren valer conjuntamente con la prevista en el artículo 547[163], el tribunal deberá necesariamente pronunciarse sobre esta última.

Su inciso cuarto previene que si se rechaza la excepción de falsedad de la firma, se entenderá que el documento constituye un título ejecutivo que habilitará al acreedor para instar por la vía ejecutiva, y el demandado solo podrá oponer las excepciones que hubiere hecho valer en su oposición, en la medida que también se contemplen en el artículo 434[164]. Si se acoge la falsedad de la firma se terminará el procedimiento monitorio.

Artículo 549.- (Pasó a ser 550)

Trata de las costas, señalando que en los procedimientos monitorios solo procederá la condena en costas prevista en el artículo 542[165].

Artículo 550.- (Pasó a ser 551)

Trata de los recursos, señalando que en el procedimiento monitorio solo será apelable la resolución que se pronuncie respecto de la oposición del deudor.

---

[162] Pasó a ser 546.
[163] Pasó a ser 548.

[164] Pasó a ser 439.
[165] Pasó a ser 543.

Los cinco artículos anteriores se aprobaron sin debate, por unanimidad, en los mismos términos, con los votos de los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Calderón, Díaz y Cristián Mönckeberg.

TÍTULO II

JUICIO SOBRE CUENTAS

Artículo 551.- (Pasó a ser 552)

Trata de la declaración de la obligación de rendir cuenta, señalando que a los juicios en que se persiga la declaración de rendir una cuenta, impuesta por la ley o el contrato, se aplicará el procedimiento regulado en el Título II del Libro Segundo del presente Código, sin perjuicio de las normas previstas en este Título.

Ante la observación formulada por el diputado señor Calderón en el sentido que de acuerdo a la normativa vigente, la obligación de rendir una cuenta proviene de la ley, del contrato o de una resolución judicial y de conformidad con la redacción de esta propuesta, pareciera que cualquiera fuere la fuente de esta obligación, esta debe ser declarada judicialmente, el profesor señor Maturana precisó que la única innovación que se introducía en esta materia, era la contenida en el artículo 555 (que pasó a ser 556) que permitía rendir la cuenta, obviando el juicio, si se han proporcionado todos los antecedentes.

El diputado señor Burgos señaló que el procedimiento previsto en este Título se aplicaba únicamente en el evento de tornarse litigioso el asunto. En ningún caso se estaría exigiendo una resolución judicial para declarar la obligación de rendir cuenta, agregando el diputado señor Calderón que así lo entendía, pero la redacción hacía interpretar que siempre se torna litigiosa la declaración de esta obligación.

El profesor señor Botto hizo presente que la primera parte del artículo 555 (que pasó a ser 556), que señala que “presentada una cuenta, sin que exista sentencia judicial previa que así lo ordene”, demostraba que podía existir una cuenta presentada sin que ninguna resolución judicial lo ordenara, explicación que acogió el diputado señor Calderón, sin perjuicio de solicitar, para la historia de la ley, dejar constancia de este hecho.

Por último, ante la consulta del diputado señor Burgos acerca de las razones por las que esta norma mencionaba las fuentes – la ley y el contrato – de que emana la obligación de rendir una cuenta, el profesor señor Maturana explicó que en el juicio de cuentas se distinguían tres partes: la primera, de carácter declarativo, que se rige por las normas del

juicio sumario y se refiere a la obligación de declarar la cuenta, juicio que surge como consecuencia de una controversia entre las partes respecto de la existencia de tal obligación, con independencia de cual sea su fuente. Dictada la sentencia declarativa, surge la segunda etapa, cual es la rendición de la cuenta misma, que es la materia que se regula en este procedimiento y, por último, la tercera etapa se refiere a la resolución sobre las objeciones a la cuenta.

Cerrado el debate, se aprobó el artículo en iguales términos, por unanimidad, con los votos de los diputados señores Araya, Burgos, Calderón y Cristián Mönckeberg.

Artíoculo 552.- (Pasó a ser 553)

Trata de la rendición de la cuenta, señalando que una vez ejecutoriada la sentencia que declaró la obligación de rendir una cuenta, el tribunal, a petición de parte, dispondrá que el obligado deberá rendirla, con todos los respaldos documentales de que disponga, en el plazo de veinte días. Presentada la cuenta el tribunal, junto con ponerla en conocimiento de la parte contraria, citará a una audiencia a un plazo no inferior a veinte días ni superior a treinta, a la que las partes deberán concurrir con todos sus medios de prueba, sin perjuicio de la documental que ha debido acompañar el cuentadante.

Su inciso segundo agrega que la cuenta se tendrá por aprobada, sin ulterior recurso, si la parte a quien se le rinde no la objeta en la audiencia señalada en el inciso anterior o no asiste a ella.

No se produjo debate, aprobándose el artículo por unanimidad, sin otra corrección que la sugerida por el diputado señor Burgos en el sentido de sustituir en el inciso primero las expresiones “citará a una audiencia a un plazo” por “citará a una audiencia en un plazo”. Participaron en la votación los diputados señores Araya, Burgos, Calderón y Cristián Mönckeberg.

Artículo 553.- (Pasó a ser 554)

Se refiere a la objeción de la cuenta y a la decisión sobre la misma, señalando que si la cuenta se objetare en la audiencia, el tribunal recibirá la prueba ofrecida por las partes y resolverá la objeción en ella o dentro de los diez días siguientes de concluida esta, sin perjuicio de la facultad del tribunal de citar a una nueva audiencia de prueba si lo estima necesario.

No se produjo debate, aprobándose el artículo en iguales términos, por unanimidad, con los votos de los diputados señores Araya, Burgos, Calderón y Cristián Mönckeberg.

Artículo 554.- (Pasó a ser 555)

Se refiere a la presentación de la cuenta por el interesado, señalando que si el obligado a rendir cuenta no la presenta oportunamente se extinguirá su derecho a presentarla posteriormente. No obstante, la parte interesada podrá en la audiencia, a su arbitrio, solicitar al tribunal se apremie al obligado para rendirla con multas sucesivas en beneficio del actor, en conformidad a lo previsto en el inciso primero del artículo 168[166] o presentarla ella conforme a su propia estimación.

Su inciso segundo agrega que si presentada en la audiencia la cuenta por la persona a quien ella debió rendirse, el cuentadante no formula observaciones o estas aparecen como manifiestamente infundadas o, puestas en conocimiento de la parte contraria, son aceptadas por esta, el tribunal tendrá por aprobada la cuenta.

Su inciso tercero añade que si se dedujeren observaciones, el tribunal procederá en la forma establecida en el artículo anterior.

Su inciso final establece que para la apreciación de la prueba en este juicio, el tribunal podrá dar aplicación a la norma prevista en el inciso segundo del artículo 294[167], si no se hubiere rendido la cuenta por quien se encontrare obligado a hacerlo.

Cerrado el debate, los tres primeros incisos se aprobaron en iguales términos, por unanimidad, con los votos de los diputados señores Araya, Burgos, Calderón y Cristián Mönckeberg.

Con motivo de la eliminación del inciso segundo del artículo 294 (que pasó a ser 296), se acordó suprimir, igualmente, el inciso final de esta norma, lo que fue aprobado por unanimidad, con los votos de los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Calderón, Ceroni y Letelier.

Artículo 555.- (Pasó a ser 556)

Trata de la rendición voluntaria y aprobación de la cuenta, señalando que una vez presentada una cuenta, sin que exista sentencia judicial previa que así lo ordene, el tribunal ordenará ponerla en conocimiento de la parte contraria junto con toda su documentación de respaldo. En la misma resolución citará a una audiencia a celebrarse en un plazo no inferior a veinte días ni superior a treinta, a la que las partes

[166] Pasó a ser 170.
[167] Pasó a ser 296.

deberán concurrir con todos sus medios de prueba, sin perjuicio de la documental que ha debido acompañar el cuentadante.

Su inciso segundo agrega que se aplicará en este caso lo previsto en los artículos 551, 552 y 553[168].

No se produjo mayor debate, aprobándose el artículo por unanimidad, sin más cambios que, a sugerencia del diputado señor Burgos, sustituir en el inciso primero la expresión “ordenará” por “dispondrá”, con los votos de los diputados señores Araya, Burgos, Calderón y Cristián Mönckeberg.

TÍTULO III

DE LA CITACIÓN DE EVICCIÓN

El profesor señor Correa señaló que el proyecto trataba esta materia como si fuera un procedimiento especial, en circunstancias que no era tal, sino una incidencia planteada en otro procedimiento.

Artículo 556.- (Pasó a ser 557)

Trata de la solicitud de citación, señalando que la citación de evicción deberá hacerse dentro del término de emplazamiento y antes de la contestación de la demanda.

Su inciso segundo agrega que para que se ordene la citación deberán acompañarse antecedentes que en principio, acrediten su procedencia, pronunciándose de plano el tribunal.

El abogado señor Mery señaló que este artículo, a diferencia de la actual norma contenida en el artículo 584 del Código vigente, que dispone que la citación debe hacerse antes de la contestación de la demanda, establece que la citación debe efectuarse dentro del término de emplazamiento y antes de la contestación de la demanda. En el caso de iniciarse el juicio por medio de gestiones prejudiciales, la oportunidad para citar de evicción se daría a partir del momento en que se materialice el emplazamiento. Creía que al respecto podría utilizarse el tiempo anterior a ese emplazamiento para la comparecencia del citado.

El profesor señor Maturana recordó que el artículo 584 mencionado provenía de la época en que el término de emplazamiento no era fatal, razón por la cual el instante preclusivo se radicaba en la contestación de la demanda. Luego de la modificación que transformó todos los plazos en fatales, ese instante se concreta dentro del término de

[168] Pasaron a ser 552, 553 y 554, respectivamente.

emplazamiento y antes de la contestación de la demanda. En caso contrario, se podría contestar la demanda al décimo día y argumentar que aún restan cinco para citar de evicción. En consecuencia, los instantes preclusivos con esta diposición serían dos: la contestación de la demanda y, en caso de rebeldía, el término de emplazamiento.

No se produjo mayor debate, aprobándose el artículo en iguiales términos, por unanimidad, con los votos de los diputados señores Araya, Burgos, Calderón y Cristián Mönckeberg.

Artículo 557.- (Pasó a ser 558)

Se refiere a la tramitación de la citación de evicción, señalando que decretada la citación, se suspenderán los trámites del juicio por el término de veinte días si la persona a quien debe citarse reside en el territorio jurisdiccional en que se sigue el pleito. Si se encuentra en otro territorio jurisdiccional o fuera del territorio de la República, el procedimiento se suspenderá por un plazo máximo de treinta y cuarenta y cinco días, respectivamente.

Su inciso segundo agrega que vencidos estos plazos sin que el demandado haya hecho practicar la citación, podrá el demandante pedir que se declare caducado el derecho para exigirla solicitando que continúen los trámites del juicio, o que se le autorice a él, para llevarla a efecto a costa del demandado.

Ante la consulta del diputado señor Araya acerca de quien decreta la suspensión de los trámites del juicio, el profesor señor Maturana precisó que ello corresponde al juez, procediéndose, luego, al cierre del debate y aprobándose el artículo en iguales términos, por unanimidad, con los votos de los diputados señores Araya, Burgos, Calderón y Cristián Mönckeberg.

Artículo 558.- (Pasó a ser 559)

Trata de los efectos de la citación de evicción, señalando que la persona citada tendrá para comparecer al juicio el término de emplazamiento que corresponda en conformidad al artículo 262[169], suspendiéndose mientras tanto el procedimiento. Si a petición de ella se hace igual citación a otras personas, gozarán también estas del mismo derecho.

Su inciso segundo agrega que si comparecen al juicio las personas citadas, se observará lo dispuesto en el artículo 1844 del Código Civil, continuando los trámites de aquel según el estado que a la sazón

[169] Pasó a ser 264.

tengan. En caso contrario, vencido el término de emplazamiento, continuará sin más trámites el procedimiento.

No se produjo debate, aprobándose el artículo en iguales términos, por unanimidad, con los votos de los diputados señores Araya, Burgos, Calderón y Cristián Mönckeberg.

TÍTULO IV

DE LA ACCIÓN DE DESPOSEIMIENTO CONTRA TERCEROS POSEEDORES DE LA FINCA HIPOTECADA O ACENSUADA.

Artículo 559.- (Pasó a ser 560)

Se refiere a la citación del tercer poseedor, señalando que para hacer efectivo el pago de la hipoteca, cuando la finca gravada se posea por otro que el deudor personal, se notificará previamente al poseedor, señalándole un plazo de diez días para que pague la deuda o abandone ante el juzgado la propiedad hipotecada.

Ante la consulta del diputado señor Burgos acerca de quienes podrían considerarse como terceros poseedores, el profesor señor Maturana señaló que el ejemplo más clásico era el de aquel que constituye una hipoteca sin estar obligado personalmente.

No se produjo mayor debate, aprobándose el artículo en iguales términos, por unanimidad, con los votos de los diputados señores Araya, Burgos, Calderón y Cristián Mönckeberg.

Artículo 560.- (Pasó a ser 561)

Trata de las actitudes que puede adoptar el tercer poseedor citado, señalando que si el poseedor no efectúa el pago o el abandono en el plazo expresado en el artículo anterior, podrá desposeérsele de la propiedad hipotecada para hacer con ella pago al acreedor.

Su inciso segundo agrega que esta acción se someterá a las reglas del procedimiento ordinario o a las del ejecutivo, según sea la calidad del título en que se funde, procediéndose contra el poseedor en los mismos términos en que podría hacerse contra el deudor personal.

El profesor señor Pinochet sostuvo que a este respecto existe una duda de carácter doctrinario, en el sentido de si el tercer poseedor puede oponer en este juicio las mismas excepciones que tiene el deudor principal. Agregó que tanto la jurisprudencia como la academia sostienen que ello es posible, por lo que creía que podría ser positivo que la Comisión estableciera en forma expresa que ello puede hacerse.

El abogado señor Mery estimó necesario analizar con más calma si es posible que el poseedor que no es deudor, pueda oponer las mismas excepciones que este último.

A su vez, el profesor señor Maturana señaló que la determinación de las excepciones que se pueden oponer en estos casos, era más bien una materia propia del derecho civil y no de un código de procedimiento, haciendo presente que la propuesta replicaba una redacción que había dado lugar a una jurisprudencia que se mantenía por mucho tiempo, sin perjuicio, además, de que de plantearse la discusión al respecto, el debate sería bastante menor, dado que en las hipótesis del juicio ejecutivo, se consagran ahora mucho menos excepciones que en el artículo 464 del Código vigente.

Cerrado el debate, se aprobó el artículo en iguales términos, por unanimidad, con los votos de los diputados señores Araya, Burgos, Calderón y Cristián Mönckeberg.

Artículo 561.- (Pasó a ser 562)

Se refiere a la tramitación del procedimiento luego de efectuado el abandono o el desposeimiento, señalando que efectuado el abandono o el desposeimiento de la finca perseguida, se procederá conforme a lo dispuesto en los artículos 2397 y 2424 del Código Civil, sin necesidad de citar al deudor personal, quien podrá ejercer los mismos derechos que se contemplan para el ejecutado en los trámites de tasación y de subasta.

Su inciso segundo agrega que la acción del censualista sobre la finca acensuada se rige por las disposiciones del presente Título.

No se produjo debate, aprobándose el artículo en iguales términos, por unanimidad, con los votos de los diputados señores Araya, Burgos, Calderón y Cristián Mönckeberg.

TÍTULO V

DE LOS INTERDICTOS

CAPÍTULO 1°

INTERDICTOS POSESORIOS

Artículo 562.- (Pasó a ser 563)

Trata de los interdictos en general, señalando que los interdictos pueden intentarse:

1.- Para conservar y recuperar la posesión de bienes raíces o de derechos reales constituidos en ellos;

2.- Para obtener el restablecimiento en la posesión o mera tenencia de los mismos bienes, cuando dicha posesión o mera tenencia hayan sido violentamente arrebatadas;

3.- Para impedir una obra nueva;

4.- Para impedir que una obra ruinosa o peligrosa cause daño, y

5.- Para hacer efectivas las demás acciones posesorias especiales que enumera el Título XIV, Libro II, del Código Civil.

Su inciso segundo agrega que en el primer caso, el interdicto se llama querella de amparo o de restitución; en el segundo, querella de restablecimiento; en el tercero, denuncia de obra nueva; en el cuarto, denuncia de obra ruinosa, y en el último, interdicto especial.

Ante la prevención del diputado señor Burgos acerca de las razones por las que no se había aprovechado esta reforma para modificar ciertas nomenclaturas como las presentes y evitar el uso del término “querellas”, el profesor señor Maturana explicó que la regulación de las querellas posesorias era complementaria a la que se hacía en el Código Civil y, como el ánimo de los redactores del proyecto no era modificar la legislación civil sustantiva, se había optado por no innovar sobre la materia.

El profesor señor Pinochet, compartiendo la observación del parlamentario, señaló que la expresión “querella” no cortresponde a la terminología que utiliza la ciencia del derecho procesal civil, sugiriendo emplear los términos “demanda o querella”.

El profesor señor Maturana señaló que entre ambos términos existía un matiz, por cuanto en el caso de “querella” se está frente a un procedimiento concentrado, rápido, en que las resoluciones son provisorias. En cambio, el término “demanda” se usa en juicios declarativos, de lato conocimiento, que generan cosa juzgada. En consecuencia, lo que se puede resolver en las querellas posesorias sería de carácter provisional. Agregó que sustituir la palabra querella por demanda, significaría utilizar dos veces la misma expresión para aludir a asuntos distintos: demanda posesoria en querellas o interdictos posesorios y en juicios declarativos.

Cerrado el debate, se aprobó el artículo en iguales términos, por unanimidad, con los votos de los diputados señores Araya, Burgos, Calderón y Cristián Mönckeberg.

Artículo 563.- (Pasó a ser 564)

Trata del procedimiento aplicable, señalando que la querella de amparo o de restitución y la de restablecimiento se someterán a

las reglas del procedimiento sumario, con las modificaciones que se expresan en los artículos siguientes. Los restantes interdictos, a las reglas especiales que se establecen en este Título.

Ante la consulta del diputado señor Calderón acerca de las razones por las que se modificaba el procedimiento al que estaban sujetos estos interdictos, el que ahora sería el procedimiento sumario, los representantes del Ejecutivo explicaron que el procedimiento que se aplicaba actualmente en materia de interdictos posesorios, era sumarísimo, pero tal celeridad solamente era teórica porque, no existiendo un plazo efectivo para la dictación de la sentencia, con sanción de nulidad, permitía al tribunal tomarse todo el tiempo que estimara necesario. Además existía otra razón, cual era la de acotar el número de procedimientos.

El diputado señor Calderón señaló estar de acuerdo con la disminución del número de procedimientos y la necesidad de acelerar la tramitación, pero no tenía muy claro que esto último se consiguiera con este nuevo procedimiento, precisando los representantes del Ejecutivo que en los procedimientos que se proponían en esta reforma, siempre se asignaba un plazo al juez para fallar.

Al efecto, el mismo diputado señor Calderón confirmó lo anterior, tanto respecto del procedimiento ordinario como del sumario por cuanto los artículos 351 y 358 (que pasaron a ser 356 y 363, respectivamente) fijan un término para fallar, vencido el cual sin que se haya dictado sentencia, se produce la nulidad de la audiencia de juicio y se considera ello una falta grave que debe sancionarse disciplinariamente.

Cerrado el debate, se aprobó el artículo en iguales términos, por unanimidad, con los votos de los diputados señores Araya, Burgos, Calderón y Cristián Mönckeberg.

Artículo 564.- (Pasó a ser 565)

Trata de la querella de amparo o de restitución, señalando que la demanda que tenga por objeto conservar o recuperar la posesión de bienes raíces o derechos reales constituidos en ellos, deberá contener, además de los requisitos establecidos en el artículo 353[170] de este Código, las siguientes menciones:

1.- Que el demandante personalmente o agregando la de sus antecesores, ha estado en posesión tranquila y no interrumpida durante un año completo del derecho en que se pretende ser amparado;

2.- Que se le ha tratado de turbar o molestar su posesión o que en el hecho se le ha turbado o molestado por medio de actos que expresará detalladamente, o que ha sido despojado de la posesión por medio de actos que indicará con precisión.

[170] Pasó a ser 358.

Su inciso segundo agrega que si lo que se pretende es conservar la posesión, podrá el demandante indicar en la demanda las medidas o garantías específicas que solicita para evitar el daño que fundadamente teme.

Artículo 565.- (Pasó a ser 566)

Trata de la querella de restablecimiento señalando que la demanda que tenga por objeto la pretensión de restablecimiento a que se refiere el artículo 928 del Código Civil deberá contener, además de los requisitos establecidos en el artículo 353 de este Código, la indicación detallada de los actos de violencia con que se ha producido el despojo.

Artículo 566.- (Pasó a ser 567)

Se refiere a la notificación de las querellas posesorias, indicando que la notificación de la demanda y su proveído podrá ser efectuada en la forma establecida por el artículo 93[171] aún cuando el demandado no se encuentre en el lugar del juicio.

Artículo 567.- (Pasó a ser 568)

Trata del efecto de la sentencia en las querellas posesorias, estableciendo que cualquiera que sea la sentencia, queda siempre a salvo para el condenado el ejercicio de la acción ordinaria que corresponda con arreglo a derecho, pudiendo comprenderse en dicha acción el resarcimiento de las costas y perjuicios que hayan pagado o que se les hayan causado con la demanda.

Su inciso segundo agrega que cuando se hubiere demandado la restitución de frutos o la indemnización de perjuicios, procederá únicamente la reserva a que se refiere el inciso 2° del artículo 208[172].

Su inciso tercero añade que la sentencia pronunciada en la querella de restablecimiento deja a salvo a las partes, no solo el ejercicio de la acción ordinaria, sino también el de las otras acciones posesorias que les correspondan.

Opiniones recibidas

El profesor señor Tapia sostuvo que este artículo reitera la regla actualmente establecida en el inciso primero del artículo 563 del Código vigente, el que no señala cual será el régimen de responsabilidad civil aplicable en este caso ni hace referencia alguna al artículo 50 del

[171] Pasó a ser 95.
[172] Pasó a ser 209.

proyecto (que pasó a ser 52), el que establece la regla general, lo que tornaría dudosos los alcances de esta disposición.

Los cuatro últimos artículos de este Capítulo se aprobaron sin debate, en los mismos términos, por unanimidad, con los votos de los diputados señores Araya, Burgos, Calderón y Cristián Mönckeberg.

CAPÍTULO 2°

DENUNCIA DE OBRA NUEVA

Artículo 568.- (Pasó a ser 569)

Trata de la suspensión provisional de la obra, señalando que presentada la demanda para la suspensión de una obra nueva denunciable, si se le pide y concurren los requisitos establecidos en el Párrafo 2°, del Capítulo 2° del Título XII, el juez decretará provisionalmente dicha suspensión y mandará que se tome razón del estado y circunstancias de la obra y que se aperciba al que la esté ejecutando con la demolición o destrucción, a su costa, de lo que en adelante se haga. No es necesaria la notificación del denunciado para llevar a efecto la suspensión que se hubiere decretado, bastando para esta suspensión la notificación del que esté dirigiendo o ejecutando la obra.

Su inciso segundo agrega que, suspendida la obra, y mientras esté pendiente el procedimiento, solo podrá hacerse en ella lo que sea absolutamente indispensable para que no se destruya lo edificado, sin perjuicio que el denunciado pueda solicitar hacer uso de los derechos contemplados en el artículo 571[173].

Su inciso tercero añade que será necesaria la autorización expresa del tribunal para ejecutar las obras a que se refiere el inciso precedente. El tribunal se pronunciará sobre esta autorización con la urgencia que el caso requiera, y procederá de plano, o, en caso de duda y para mejor proveer, citando a las partes a una audiencia, con todos sus medios de prueba.

El profesor señor Botto señaló que de los procedimientos especiales contemplados en nuestra legislación, este era uno de los que más había permitido usos abusivos y si bien las modificaciones que se proponían iban en la línea correcta al exigir un análisis desde el punto de vista cautelar, constituyendo un verdadero avance la exigencia de caución para la continuación de las obras, creía que desde el punto de vista operativo se requería un análisis más profundo, porque con la redacción propuesta igualmente se podría hacer mal uso de las disposiciones.

---

[173] Pasó a ser 572.

Hizo presente que por la vía incidental se podía dar lugar a retrasos, generadores de cuantiosos perjuicios, como lo demostraba el hecho que un simple pedimento minero podía significar la paralización de importantes obras. Se manifestó partidario de un estudio más detenido del tema, a fin de evitar el uso indebido de este interdicto.

El profesor señor Maturana señaló que el proyecto procuraba alcanzar un equilibrio que no existía en el primitivo Código, de acuerdo al cual bastaba la sola denuncia para que ello significara la paralización de la obra con los consiguientes perjuicios. Explicó que el proyecto regulaba la suspensión de la obra con motivo del interdicto, sujetándose a los parámetros de las medidas cautelares, permitiendo la paralización de la obra en el evento que se cumplan los requisitos de tales medidas, es decir, la verosimilitud de la existencia del derecho que se reclama y el peligro de daño que entraña la demora en su concesión. Igualmente, permite la sustitución por medio del otorgamiento de caución, con lo cual se lograba un equilibrio adecuado entre los intereses de las partes. En todo caso, si se permitía la continuación de las obras, siempre persistía el derecho a pedir su suspensión en un juicio declarativo posterior si se intentaba la acción en un plazo de sesenta días.

Los representantes del Ejecutivo argumentaron que por tratar de evitar posibles abusos, podía terminarse por hacer ineficaz una institución que tenía una razón de ser. Explicaron que se establecían tres elementos que procuraban compensar posibles desequilibrios o abusos, como eran la aplicación del estatuto cautelar para acoger la denuncia; la posibilidad de exigir una caución y para el caso que se desee continuar con la obra, una contracaución al que solicita continuar.

Agregaron que la concurrencia de estos tres elementos compensatorios permitían alcanzar un equilibrio entre la necesidad que se desea satisfacer y los derechos de quien ve suspendida la obra que legítimamente puede estar emprendiendo.

Acogiendo las observaciones formuladas, el Ejecutivo propuso sustituir este artículo por el siguiente:

“Artículo 568.- Suspensión provisional. En la demanda para la suspensión de una obra nueva denunciable, o en cualquier estado del juicio, si se le pide y concurren los requisitos establecidos en el Párrafo 2° del Capítulo 2° del Título XII, el juez decretará provisionalmente dicha suspensión y mandará que se tome razón del estado y circunstancias de la obra y que se aperciba al que la esté ejecutando con la demolición o destrucción, a su costa, de lo que en adelante se haga. No es necesaria la notificación del denunciado para llevar a efecto la suspensión que se hubiere decretado, bastando para esta suspensión la notificación del que esté dirigiendo o ejecutando la obra.

Apreciada la verosimilitud de la medida cautelar con base a los antecedentes acompañados, el tribunal podrá otorgarla de plano, sin previa notificación al denunciado, bastando para llevarla a efecto, la notificación al que esté dirigiendo o ejecutando la obra, o bien podrá reservar su resolución para la audiencia a que se refiere el artículo 569[174].

En los casos en que se solicitare la suspensión provisional, el tribunal estará facultado para exigir al denunciante que rinda previamente una caución suficiente para garantizar la indemnización por los perjuicios que con su otorgamiento pudieren causarse al denunciado."

El profesor señor Pinochet observó esta nueva propuesta, señalando que no dejaba claro si la caución se constituiría para responder de todos los perjuicios o solo de una parte de ellos, pareciéndole, además, que la norma podría constituir una barrera para el acceso a la justicia.

Finalmente, la Comisión acogió esta nueva proposición sin otro cambio que completar, a petición del profesor señor Botto, la referencia del inciso primero al Párrafo 2° del Capítulo 2° del Título XII, agregando la mención del Libro Primero.

Se aprobó por unanimidad, con los votos de los diputados señores Araya, Burgos, Calderón y Cristián Mönckeberg.

Artículos nuevos.- (Pasaron a ser 570 y 571, respectivamente)

Conforme al debate habido acerca del artículo anterior, el Ejecutivo propuso los siguientes nuevos artículos:

"**Obras indispensables**. Suspendida la obra, y mientras esté pendiente el procedimiento, solo podrá hacerse en ella lo que sea absolutamente indispensable para que no se destruya lo edificado o evitar el peligro para terceros, sin perjuicio que el denunciado pueda solicitar hacer uso de los derechos contemplados en el artículo siguiente.

Será necesaria la denegación expresa del tribunal para impedir que se ejecuten las obras a que se refiere el inciso precedente. El tribunal se pronunciará sobre esta denegación de la realización de esas obras al decretar la suspensión o posteriormente con la urgencia que el caso requiera, citando a las partes a una audiencia, con todos sus medios de prueba."

"Provisionalidad. Atendido el carácter provisional de la medida cautelar, el tribunal podrá, a solicitud de parte y en cualquier tiempo, dejarla sin efecto, habiendo desaparecido el peligro, variando las

[174] Pasó a ser 572.

circunstancias que se tuvieron a la vista para su concesión o contando con nuevos antecedentes.

En todo caso, la parte afectada por la medida cautelar de suspensión provisional podrá solicitar su sustitución en cualquier tiempo, acreditando que la continuación de las obras no ocasionará un daño irreparable y ofreciendo constituir caución suficiente para responder de los resultados del proceso. En caso que el juez fije la caución y el denunciado consigne el respectivo monto en la cuenta corriente del tribunal, el juez dejará sin efecto la medida de suspensión."

Se aprobaron ambos artículos, en los mismos términos, por unanimidad, con los votos de los diputados señores Araya, Burgos, Calderón y Cristián Mönckeberg.

Artículo 569.- (Pasó a ser 572)

Trata del procedimiento, indicando que en la misma resolución en la que se pronunciare sobre la suspensión solicitada o al proveer la demanda, si el actor no hubiere pedido dicha suspensión, el tribunal citará a las partes a la audiencia establecida en el artículo 355[175] y se procederá en lo demás conforme a lo dispuesto en los artículos 356 y 357[176] y a lo prevenido en el artículo 567[177].

De conformidad al debate habido respecto del artículo 568 (que pasó a ser 569), el Ejecutivo presentó la siguiente propuesta para sustituir este artículo:

"**Procedimiento**. Presentada la demanda, el tribunal citará a las partes a la audiencia establecida en el artículo 355 y se procederá en lo demás conforme a lo dispuesto en los artículos 356 y 357 y a lo prevenido en el artículo 567."

No se produjo nuevo debate, aprobándose la nueva propuesta, en los mismos términos, por unanimidad, con los votos de los diputados señores Araya, Burgos, Calderón y Cristián Mönckeberg.

Artículo 570.- (Pasó a ser 573)

Se refiere a la sentencia, señalando que en ella, si se hubiere decretado la suspensión provisional, se ratificará o se mandará alzarla si se hubiera decretado, dejando a salvo, en todo caso, al vencido el ejercicio de las acciones ordinarias que le competan, para que se declare el derecho de continuar la obra o hacerla demoler.

---

[175] Pasó a ser 360.

[176] Pasaron a ser 361 y 362, respectivamente.

[177] Pasó a ser 568.

Su inciso segundo agrega que podrá, sin embargo, el tribunal, a petición de parte, ordenar en la misma sentencia la demolición, cuando estime que el mantenimiento aún temporal de la obra ocasiona grave perjuicio al denunciante y este dé suficiente caución para responder por los resultados del juicio ordinario.

Su inciso tercero añade que la sentencia que ordene la demolición no admitirá ejecución provisional.

Se aprobó sin debate, en los mismos términos, por unanimidad, con los votos de los diputados señores Araya, Burgos, Calderón y Cristián Mönckeberg.

Artículo 571.- (Pasó a ser 574)

Trata de los efectos de la sentencia, señalando que si se ratifica la suspensión de la obra, podrá el vencido pedir autorización para continuarla, cumpliendo las condiciones siguientes:

1.- Acreditar que de la suspensión de la obra se le siguen graves perjucios;

2.- Dar caución suficiente para responder de la demolición de la obra y de la eventual indemnización de perjuicios que de continuarla pueda perseguir su contendor, en caso que a ello fuere condenado por sentencia firme, y

3.- Deducir, al mismo tiempo de pedir dicha autorización, demanda ordinaria para que se declare su derecho de continuar la obra.

Su inciso segundo agrega que la primera de las condiciones expresadas y la calificación de la caución, será materia de un incidente.

Conforme a lo debatido respecto del artículo 568 (que pasó a ser 569), el Ejecutivo propuso sustituir este artículo por el siguiente:

"**Efectos.** Si se declara la suspensión de la obra, podrá el vencido pedir autorización para continuarla, cumpliendo las condiciones siguientes:

1.- Acreditar que de la suspensión de la obra se le siguen graves perjuicios;

2.- Dar caución suficiente para responder de la demolición de la obra y de la eventual indemnización de perjuicios que de continuarla pueda perseguir su contendor, en caso que a ello fuere condenado por sentencia firme, y

3.- Deducir, al mismo tiempo de pedir dicha autorización, demanda ordinaria para que se declare su derecho de continuar la obra.

La primera de las condiciones expresadas y la calificación de la caución, será materia de un incidente.

Este derecho deberá ser ejercido por el querellado dentro de los sesenta días de ejecutoriada la sentencia definitiva que hubiere acogido la denuncia".

La nueva propuesta, que fundamentalmente agrega un inciso final a este artículo, se aprobó sin nuevo debate, pr unanimidad, con los votos de los diputados señores Araya, Burgos, Calderón y Cristián Mönckeberg.

CAPÍTULO 3°

DENUNCIA DE OBRA RUINOSA

Artículo 572.- (Pasó a ser 575)

Se refiere a la inspección judicial del juez, estableciendo que si se pide la demolición o enmienda de una obra ruinosa o peligrosa, o el afianzamiento o extracción de árboles mal arraigados o expuestos a ser derribados por casos de ordinaria ocurrencia, el juez practicará, a la mayor brevedad, y con notificación de las partes en conformidad a lo dispuesto en el artículo 566 y asistencia de la que concurra y sus peritos, una inspección judicial de la construcción o árboles denunciados.

Su inciso segundo agrega que lo anterior se entenderá sin perjuicio que el tribunal, de oficio, designe un perito para que lo asista en la diligencia de conformidad a lo establecido en el artículo 324[178].

Su inciso tercero añade que en el registro que de lo obrado se levante se hará constar las opiniones periciales, las observaciones que hagan los interesados y lo que acerca de ello note el juez que practica la diligencia.

Artículo 573.- (Pasó a ser 576)

Trata de la sentencia, señalando que con el mérito de la diligencia ordenada por el artículo precedente, el juez dictará sentencia definitiva de inmediato o dentro de los tres días siguientes, sea denegando lo pedido por el demandante, sea decretando la demolición, enmienda, afianzamiento o extracción a que haya lugar.

Artículo 574.- (Pasó a ser 577)

[178] Pasó a ser 327.

Se refiere a las medidas urgentes que pueda adoptar el tribunal, indicando que en la misma sentencia que ordena la demolición, enmienda, afianzamiento o extracción, podrá el tribunal decretar desde luego las medidas urgentes de precaución que considere necesarias, y además que se ejecuten dichas medidas, sin que de ello pueda apelarse.

Artículo 575.- (Pasó a ser 578)

Se refiere a la reserva de derechos, señalando que cuando se dé lugar al interdicto de denuncia de obra ruinosa, no se entiende reservado el derecho a ejercer en vía ordinaria ninguna acción que tenga por objeto dejar sin efecto lo resuelto, sin perjuicio del ejercicio de acciones indemnizatorias o de otras que se estimaren pertinentes.

Los cuatro artículos de este Capítulo se aprobaron sin debate, en los mismos términos, por unanimidad, con los votos de los diputados señores Araya, Burgos, Calderón y Cristián Mönckeberg.

CAPÍTULO 4°

INTERDICTOS ESPECIALES

Artículo 576.- (Pasó a ser 579)

Se refiere a los interdictos especiales, señalando que si se solicita la destrucción o modificación de las obras a que se refiere el artículo 937 del Código Civil, se procederá en la forma dispuesta por los artículos 572 a 575[179]. Lo mismo ocurrirá si se ejercen las pretensiones establecidas en los artículos 941 y 942 del Código Civil.

Ante la consulta del diputado señor Calderón acerca de las razones por las que se había omitido la referencia al artículo 939 del Código Civil que hacía el actual artículo 579 del Código vigente, y por qué se mencionaba a los artículos 941 y 942 del primer Código mencionado, los representantes del Ejecutivo señalaron que el artículo 939 del Código Civil había sido derogado y la mención a los otros dos artículos las hacía también el texto del Código de Procedimiento Civil.

No se produjo mayor debate, aprobándose el artículo en iguales términos, por unanimidad, con los votos de los diputados señores Araya, Burgos, Calderón y Cristián Mönckeberg.

Artículo 577.- (Pasó a ser 580)

Se refiere a la tramitación de estos interdictos especiales, señalando que la oposición que dedujere el demandado, fundada en que el

[179] Pasaron a ser 575 y 578, respectivamente.

tiempo transcurrido ha sido bastante como para constituir un derecho de servidumbre, se tramitará conforme a lo prevenido en el artículo 132 de este Código (que pasó a ser 134). Lo mismo ocurrirá cuando se deduzca la excepción contemplada en el inciso final del artículo 941 del Código Civil.

Artículo 578.- (Pasó a ser 581)

Se refiere a los interdictos especiales de luz y vista, indicando que si se pide la suspensión de las obras de que tratan los artículos 874, 875 y 878 del Código Civil, se procederá conforme a lo dispuesto en los artículos 568 a 571 de este Código[180].

Artículo 579.- (Pasó a ser 582)

Trata de los efectos de la sentencia recaída en estos interdictos, señalando que las sentencias que se dicten conforme a lo dispuesto en este Capítulo, dejan siempre a salvo los derechos de las partes para deducir las acciones que por ley les correspondan.

Los tres últimos artículos de este Capítulo, se aprobaron sin debate, por unanimidad, en los mismos términos, con los votos de los diputados señores Araya, Burgos, Calderón y Cristián Mönckeberg.

TÍTULO NUEVO (PASÓ A SER VI)

El diputado señor Burgos presentó una indicación para agregar el siguiente Título:

TÍTULO VI

DE LA JACTANCIA

Artículos nuevos.- (Pasaron a ser 583, 584, 585 y 586)

“ Procedencia. Cuando alguna persona manifieste corresponderle un derecho de que no esté gozando, todo aquel a quien su jactancia pueda afectar, podrá pedir que se le imponga la carga de deducir demanda dentro del plazo de treinta días, bajo apercibimiento, si no lo hace, de no admitirse en el futuro pretensión o defensa alguna fundada en ese derecho.”

Se aprobó sin debate, por unanimidad, en los mismos términos, con los votos de los diputados señores Araya, Burgos, Calderón y Cristián Mönckeberg.

[180] Pasaron a ser 569 y 574, respectivamente.

“Admisibilidad.- Para que pueda admitirse la demanda a tramitación, deberá acompañar el actor antecedentes que hagan verosímil la jactancia.”

Se aprobó sin debate, por unanimidad, en los mismos términos, con los votos de los diputados señores Araya, Burgos, Calderón y Cristián Mönckeberg.

“Tramitación.- La demanda de jactancia se tramitará conforme a las normas del procedimiento sumario.

Si ejecutoriada la sentencia que acoja la demanda, el jactancioso no interpone su demanda dentro del plazo legal, se producirá de pleno derecho el efecto previsto en el artículo 582[181].”

Se aprobó sin debate, por unanimidad, en los mismos términos, con los votos de los diputados señores Araya, Burgos, Calderón y Cristián Mönckeberg.

“Caducidad de la acción.- La acción de jactancia caducará en el plazo de sesenta días, contados desde que se tuvieron conocimiento de los hechos en que pueda fundarse.”

Ante la consulta del diputado señora Araya acerca de las razones por las que el plazo de caducidad comienza a contarse desde que tuvieron lugar los hechos y no desde que se tomó conocimiento de ellos, el profesor señor Maturana recordó que igual predicamento se observa hoy en el artículo 272 del Código vigente, agregando que si el plazo se contara desde que se tuvo conocimiento de los hechos, pasaría a ser un plazo indeterminado.

Ante la sugerencia del diputado señor Burgos de ampliar este plazo, los representantes del Ejecutivo propusieron mantenerlo en sesenta días, pero a contar desde que se tuvo conocimiento de los hechos.

Cerrado el debate, se aprobó la propuesta del Ejecutivo conjuntamente con el artículo, por unanimidad, con los votos de los diputados señores Araya, Burgos, Calderón y Cristián Mönckeberg.

TÍTULO FINAL

Artículo 580.- (Pasó a ser 587)

Trata de la entrada en vigencia del Código, señalando que comenzará a regir un año después de su publicación.

---

[181] Pasó a ser 583.

Ante la aseveración del diputado señor Araya en cuanto a que según se había informado a esta Comisión, los nuevos tribunales civiles que conocerán de esta reforma, se implementarían en forma gradual, los representantes del Ejecutivo señalaron que eso era efectivo, quedando pendiente el pronunciamiento sobre esta disposición.

En razón de lo anterior, el Ejecutivo presentó una propuesta para reemplazarlo por el siguiente:

"Artículo 580. Entrada en vigencia. Este Código comenzará a regir, para las distintas regiones del país, en los mismos plazos de gradualidad que se establezcan para la entrada en vigencia de la ley que regule la adecuación de los aspectos orgánicos de los tribunales, conforme con las normas contenidas en la presente ley."

Sometida a votación la propuesta del Ejecutivo, fue aprobada por unanimidad, con los votos de los diputados señora Turres y señores Araya, Burgos, Letelier y Squella.

Artículo 581.- (Pasó a ser 588)

Se refiere a la derogación del actual Código, disponiendo que la derogación de la ley N° 1552, de 28 de agosto de 1902, que aprobó el Código de Procedimiento Civil, se producirá desde la entrada en vigencia del presente Código.

Se aprobó sin debate, en iguales términos, por unanimidad, con los votos de los diputados señores Araya, Burgos, Calderón y Cristián Mönckeberg.

Artículo transitorio

Establece que no obstante la derogación dispuesta en el artículo anterior, las causas ya iniciadas a la fecha de entrada en vigencia de este Código, continuarán sustanciándose conforme a las reglas del Código de Procedimiento Civil, hasta su sentencia de término.

Su inciso segundo agrega que para estos efectos se entenderán como causas ya iniciadas aquellas en las cuales se hubiere notificado la demanda a lo menos a uno de los demandados antes de la entrada en vigencia de esta ley.

Su inciso tercero añade que el tribunal podrá declarar de oficio el abandono del procedimiento si, a esa fecha, no estuvieren notificados todos los demandados y no concluyese la práctica de esas notificaciones dentro de los 90 días siguientes. También podrá adoptar igual decisión respecto de todas las causas a que se refiere el inciso primero, que se encuentren en la situación descrita en el artículo 152 del Código de

Procedimiento Civil después de los sesenta días contados desde la entrada en vigencia de esta ley.

No se produjo debate, aprobándose el artículo en iguales términos, por unanimidad, con los votos de los diputados señores Araya, Burgos, Calderón y Cristián Mönckeberg.

****

Por las razones señaladas y por las que expondrá oportunamente el señor diputado informante, esta Comisión recomienda aprobar el proyecto de conformidad al siguiente texto:

“PROYECTO DE LEY:

CÓDIGO PROCESAL CIVIL

LIBRO PRIMERO
DISPOSICIONES GENERALES
TÍTULO I
PRINCIPIOS GENERALES

Artículo 1°.- Tutela jurisdiccional. Toda persona tiene derecho a recabar de los tribunales la protección de sus derechos e intereses legítimos, con arreglo a un debido proceso el que se desarrollará en la forma y mediante los procedimientos reglamentados en este Código, sin perjuicio de lo que se disponga en leyes especiales.

Artículo 2°.- Iniciativa. La iniciación del proceso, así como la introducción de las pretensiones y excepciones incumben a las partes. El tribunal solo podrá actuar de oficio cuando la ley lo faculte expresamente.

Artículo 3°.- Dirección e impulso procesal. La dirección del procedimiento corresponde al tribunal, quien adoptará de oficio todas las medidas que considere pertinentes para su válido, eficaz y pronto desarrollo, de modo de evitar su paralización y conducirlo sin dilaciones indebidas a la justa solución del conflicto.

Artículo 4°.- Igualdad de oportunidades. El tribunal velará por la igualdad de oportunidades de las partes en el proceso.

Artículo 5°.- Buena fe procesal. Las partes, sus apoderados y todos quienes intervengan en el proceso deberán actuar de buena fe.

El tribunal, de oficio o a petición de parte, deberá prevenir, corregir y sancionar, según corresponda, toda acción u omisión que importe un fraude o abuso procesal, colusión, contravención de actos propios

u otra conducta ilícita, dilatoria o de cualquier otro modo contraria a la buena fe.

Artículo 6°.- Oralidad. El proceso se desarrollará preferentemente en forma oral. No obstante, la demanda, la contestación de la demanda, la reconvención, la contestación de la reconvención, los recursos deducidos fuera de audiencia y demás actuaciones que expresamente señale este Código, deberán realizarse por escrito, de la manera y en la oportunidad que en cada caso se disponga.

Artículo 7°.- Inmediación. Las audiencias se realizarán siempre con la presencia del juez, a quien queda prohibida, bajo sanción de nulidad, la delegación de funciones.

Artículo 8°.- Continuidad y concentración. Las audiencias se desarrollarán en forma continua, y solo en los casos en que no fuere posible concluirlas, *deberán* prolongarse en sesiones sucesivas hasta su *término.*

El tribunal procurará concentrar en una misma oportunidad procesal todas las actuaciones que así lo permitan, siempre que ello no importe indefensión a una o ambas partes ni afecte su igualdad de oportunidades.

Artículo 9°.- Publicidad. Todas las diligencias y actuaciones de los procesos regulados en este Código serán públicas, salvo que la ley disponga lo contrario o habilite al tribunal para restringir la publicidad.

TÍTULO II

APLICACIÓN DE LAS NORMAS PROCESALES

Artículo 10.- Aplicación de la norma procesal en el tiempo. Las normas procesales son de aplicación inmediata. *Dichas disposiciones no regirán respecto de los trámites o diligencias ya iniciados, de los plazos que hubieren comenzado a correr ni de los recursos que se hubieren interpuesto, todos los cuales se regirán por la norma procesal vigente al tiempo de su iniciación o interposición, respectivamente.*

Artículo 11.- Aplicación de la norma procesal en el espacio. *Las normas procesales de este Código y las contenidas en fuentes reconocidas por el derecho chileno serán las únicas aplicables a los procedimientos que se sigan dentro del territorio nacional ante los tribunales de la República.*

Artículo 12.- Indisponibilidad de las normas procesales. No se puede renunciar a la aplicación de las normas procesales, salvo en los casos expresamente autorizados por la ley.

Artículo 13.- Aplicación e interpretación. Al aplicar la ley procesal, el juez deberá tener en cuenta que el fin de los procedimientos es la efectividad de los derechos reconocidos en la ley sustantiva y que en la pronta sustanciación de los procesos y la justa resolución de los conflictos sometidos a su competencia, existe un interés público comprometido.

Para la interpretación e integración de las normas procesales se atenderá a los principios generales del Derecho Procesal y los indicados en el Título I de este *Libro*, sin perjuicio de lo señalado en los artículos 19 a 24 del Código Civil.

Artículo 14.- Aplicación supletoria del Código y procedimiento ordinario. Las normas de este Código se aplicarán supletoriamente a todos los procedimientos no previstos en él, a menos que ellos contemplen una norma especial diversa o su aplicación se encuentre en oposición con la naturaleza de los derechos o de los principios que los rigen.

Las normas del procedimiento ordinario se aplicarán en todas las gestiones, trámites y actuaciones que no estén sometidas a una regla especial diversa.

TÍTULO III

LAS PARTES

CAPÍTULO 1°

DE LA CAPACIDAD PARA SER PARTE Y DE LA CAPACIDAD PROCESAL

Artículo 15.- Partes. La calidad de partes en el proceso la tendrán quienes intervengan en él como demandantes, demandados o terceros, en la forma prevista en este Código.

Artículo 16.- Capacidad para ser partes. Podrán ser partes en los procesos ante los tribunales civiles:

1. Las personas naturales;

2. Las personas jurídicas;

3. Los patrimonios de afectación, los patrimonios separados, las comunidades, las sociedades de hecho y las demás entidades que determine la ley.

Artículo 17.- Capacidad procesal. Pueden comparecer en el proceso, las personas capaces de disponer de los derechos e intereses que en él se hacen valer.

También pueden comparecer las personas que, autorizadas por la ley, invocan un derecho ajeno.

Las personas que no tengan el libre ejercicio de sus derechos comparecerán representadas, asistidas o autorizadas, según lo disponga la ley.

Las personas jurídicas actuarán por intermedio de sus órganos o de sus representantes, o de las personas autorizadas conforme a derecho. Sin perjuicio de ello, el gerente o administrador de las sociedades civiles o comerciales, el presidente de las corporaciones o fundaciones con personalidad jurídica, y cualquier administrador de una sociedad de personas, se entenderán autorizados para litigar a nombre de ellas con las facultades ordinarias del mandato judicial, no obstante cualquier limitación establecida en los estatutos o actos constitutivos de la sociedad, corporación o fundación.

En los casos del numeral 3 del artículo 16, la comparecencia se realizará por aquellas personas que según la ley o la convención tengan su administración, sin perjuicio de lo establecido en el artículo 18.

Podrán impetrar la protección judicial de los intereses colectivos, difusos e individuales homogéneos aquellas personas o instituciones facultadas por la ley.

Artículo 18.- Designación de curador ad litem. Cualquiera que tenga interés legítimo podrá pedir el nombramiento de un curador ad litem para menores de edad, incapaces, ausentes, personas jurídicas o demás casos señalados en el numeral 3 del artículo 16, que sean o hayan de ser parte en el juicio, si carecieren de representante legal, apoderado con facultades para representarlo o estos estuvieren ausentes.

Artículo 19.- Justificación de la personería. El que comparezca en juicio a nombre de otro, en desempeño de un mandato o en ejercicio de un cargo que requiera especial nombramiento, deberá acompañar el título que acredite su representación.

Artículo 20.- Agencia oficiosa. Se podrá comparecer a nombre de una persona de quien no se tenga representación, siempre que concurran las siguientes condiciones:

a) Que la persona por quien se propone actuar se encuentre impedida de hacerlo o esté ausente del país.

b) Que quien comparezca sea ascendiente, descendiente, pariente por consanguinidad o afinidad hasta el segundo grado o cónyuge de la persona por quien se comparece. Podrá también comparecer quien tuviere la condición de abogado o una persona capaz que tenga con el ausente algún interés común y coincidente, que justifique su actuación en la causa.

c) Que el compareciente preste caución suficiente, tanto para asegurar que su gestión será oportunamente ratificada por el representado, como para responder, si procediere, por los daños y perjuicios que resulten de la falta de dicha ratificación.

Si el agente oficioso no fuere abogado, deberá designar mandatario judicial en la forma establecida en el artículo 26.

El tribunal calificará previamente las circunstancias del caso y la garantía ofrecida. Constituida la caución fijará, además, un plazo prudente para la ratificación por el interesado. Si este no ratifica oportunamente lo actuado en su nombre, el tribunal de oficio o a petición de parte, lo declarará ineficaz y el agente oficioso responderá por los perjuicios que su intervención haya ocasionado, presumiéndose negligente su actuación.

Artículo 21.- Apreciación de oficio de la falta de capacidad. La falta de capacidad para ser parte, así como de capacidad procesal, podrá ser declarada de oficio por el tribunal hasta en la audiencia preliminar.

Artículo 22.- Sucesión procesal por muerte de las partes. Si durante el juicio fallece alguna de las partes que obre por sí misma o el rebelde, quedará en suspenso por este hecho el procedimiento, y se notificará a los herederos para que comparezcan a hacer uso de su derecho en un plazo igual al del emplazamiento para contestar la demanda. Si el proceso se encuentra en estado de dictarse sentencia, la suspensión se producirá después de pronunciada.

Artículo 23.- Sucesión procesal por acto entre vivos. Si por acto entre vivos los derechos litigiosos o el objeto del litigio se transfirieran a un tercero, podrá este solicitar se le tenga como parte en la misma posición jurídica que ocupaba su cedente o antecesor. El tribunal resolverá la petición previa audiencia de las demás partes, y la rechazará si se afectan derechos, defensas o contrapretensiones que solo pudieren hacerse valer en contra de la parte cuya sustitución se pretenda. Si no hubiere oposición, se dará lugar a la sucesión procesal.

Si el tribunal rechazare la sucesión, el interesado podrá intervenir como tercero coadyuvante en conformidad con las reglas de este Código.

Artículo 24.- Sucesión procesal por término de la persona jurídica u otras entidades. En caso de disolución o cancelación de una persona jurídica, o bien, en caso de terminación por cualquier causa de las entidades mencionadas en el numeral 3 del artículo 16, el proceso continuará con quienes las sucedan en su patrimonio.

CAPÍTULO 2°

DE LA CAPACIDAD DE POSTULACIÓN

Artículo 25.- Asistencia letrada obligatoria. Las partes deberán comparecer a todos los actos del procedimiento representadas por abogado o por quien tuviere alguna de las calidades previstas en el artículo 29. Por consiguiente, el tribunal no admitirá escritos sin la firma del respectivo abogado o de quien detentare dichas calidades, ni autorizará a las partes a realizar por sí mismas actuación alguna.

Lo dispuesto en el inciso anterior, no regirá en los casos en que la actuación de que se trate requiera de la comparecencia personal de la parte o bien la ley permita la comparecencia sin asistencia letrada."

Artículo 26.- Constitución de mandato judicial. El mandato judicial se podrá constituir por declaración del mandante, prestada en audiencia; por escritura pública o por instrumento privado, autorizado por notario. También por declaración escrita del mandante, autorizada por el ministro de fe del tribunal, o en las otras formas establecidas en la ley. Las partes podrán designar el número de apoderados o mandatarios judiciales que estimen conveniente, los cuales deberán intervenir en conformidad a lo dispuesto en el artículo 71.

Todo mandatario legalmente constituido conservará su calidad mientras en el proceso no haya testimonio de la expiración de su mandato.

Artículo 27.- Facultades generales del mandato judicial. El poder para litigar se entenderá conferido para todo el proceso hasta la ejecución completa de la sentencia definitiva, y aún cuando no exprese las facultades que se conceden, autorizará al mandatario para tomar parte, del mismo modo que podría hacerlo el mandante, en todas sus etapas, salvo en aquellas actuaciones para las cuales la ley exija la presencia personal de la parte. Se tendrán por no escritas para todos los efectos legales, las cláusulas en que se nieguen o se limiten esas facultades al mandatario.

El apoderado y el delegado podrán, asimismo, delegar el poder que conducen, obligando al mandante, a menos que se les haya negado esta facultad.

Artículo 28.- Facultades especiales del mandato judicial. No se entenderán concedidas al apoderado, sin expresa mención, las facultades de desistirse de la pretensión deducida, allanarse a la demanda contraria, formular declaración de parte, renunciar anticipadamente a los recursos o a los términos legales y desistirse de los recursos, transigir, avenir, comprometer, otorgar a los árbitros facultades de arbitradores, aprobar convenios y percibir.

Estas facultades no podrán otorgarse por instrumento privado autorizado por notario.

Artículo 29.- Personas habilitadas para actuar como apoderados o mandatarios judiciales. El mandato judicial solo puede conferirse a las siguientes personas:

a) Abogados que no se encuentren suspendidos del ejercicio de la profesión;

b) Procuradores del número, quienes, sin embargo, no podrán representar a las partes en ninguna audiencia;

c) Egresados de las facultades de derecho de alguna de las universidades reconocidas por el Estado, para intervenir en los procesos que se les asignen durante la práctica judicial que la ley exija para obtener el título de abogado.

No podrán conferirse a las personas referidas en las letras b) y c) las facultades previstas en el artículo 28 y su comparecencia estará condicionada a que la parte que representan haya designado previamente un abogado con poder para litigar, conforme a lo dispuesto en el artículo 25.

Artículo 30.- Procurador común. Todos aquellos que ejerzan las mismas acciones o deduzcan las mismas excepciones o defensas, sea facultativamente o por imperativo legal, deberán actuar conjuntamente, representados por un apoderado común. Si así no ocurriere, el tribunal, de oficio o a petición de parte, ordenará su nombramiento en el plazo de diez días y, a falta de esa designación por las partes, lo nombrará el tribunal, debiendo recaer el nombramiento en uno cualquiera de los abogados designados por los respectivos litisconsortes.

Sin perjuicio de lo establecido en el inciso anterior, cualquiera de las partes representadas por el procurador común que no se conforme con el procedimiento adoptado por él, podrá separadamente, por medio del abogado que designe, hacer las alegaciones y rendir las pruebas que estime conducentes, pero sin entorpecer la marcha del juicio y dentro de los mismos plazos concedidos al procurador común.

Artículo 31.- Revocación del mandato. Al revocar el mandato conferido, si no tuviere designados otros apoderados, el mandante deberá designar un nuevo mandatario. Si designara un nuevo apoderado, sin revocar expresamente el mandato anteriormente conferido, se entenderá que este continúa vigente.

El mandatario a quien se le hubiere revocado su mandato podrá proceder al cobro de sus honorarios en el mismo proceso, en la forma prevista en el numeral 4 del artículo 357.

Artículo 32.- Renuncia del mandatario. El mandatario estará obligado a poner su renuncia en conocimiento de su mandante, junto con el estado del juicio, y se entenderá vigente el poder hasta que haya

transcurrido el término de emplazamiento desde la notificación personal o por cédula de la renuncia.

TÍTULO IV

LITISCONSORCIO

Artículo 33.- Litisconsorcio facultativo. En un mismo juicio podrán intervenir como demandantes o demandados varias personas siempre que las acciones deducidas provengan de un mismo título o causa de pedir, o que se proceda conjuntamente por muchos o contra muchos en los casos que autoriza la ley.

Artículo 34.- Litisconsorcio necesario. Cuando por mandato de la ley o por la naturaleza de la relación jurídica sustantiva que sea objeto del proceso, no pudiere pronunciarse sentencia que resuelva eficazmente la cuestión controvertida sin la comparecencia como demandantes o el emplazamiento como demandados de todos los interesados, deberán comparecer todos los primeros y ser emplazados todos los segundos en forma legal.

Los actos que impliquen disposición de los derechos en litigio solo tendrán eficacia si emanan de todos los respectivos litisconsortes, quienes actuarán por medio de un procurador común en los términos del artículo 30, salvo que existiere incompatibilidad de intereses, en cuyo caso podrán litigar separadamente.

Artículo 35.- Integración de litisconsorcio necesario activo de oficio o a petición del actor. En caso de falta o indebida constitución de litisconsorcio necesario activo, el tribunal, de oficio o a petición del actor en su demanda, comunicará el proceso a los demás litisconsortes ausentes para que, dentro del plazo que les señale, que no podrá ser superior a treinta días, comparezcan a ejercer los derechos que les competen, y no dará curso a la demanda hasta tanto no se cumpla con este trámite.

Si los litisconsortes comparecen a ejercer sus derechos, se tendrá por integrado el litisconsorcio y se aplicará lo establecido en el artículo 30. Por el contrario, si manifiestan su voluntad de no integrar el litisconsorcio, no se dará curso a la demanda.

Si vencido el plazo los litisconsortes no comparecen, se entenderá que aceptan integrar el litisconsorcio, afectándoles la sentencia que se dicte. No obstante, mantendrán su derecho a comparecer en el proceso respetando todo lo obrado.

Artículo 36.- Integración de litisconsorcio necesario activo a petición del demandado. Si, notificada la demanda, el demandado estimare que se debe integrar el litisconsorcio activo, solicitará al tribunal, en

el escrito de contestación, que se ponga la demanda en conocimiento de los litisconsortes omitidos, quienes deberán expresar si se adhieren a ella o no.

En la audiencia preliminar, el tribunal deberá oír a las partes y a los sujetos cuya intervención ha sido requerida, resolviendo la cuestión debatida.

Si dichos sujetos adhieren a la demanda, conformarán con el o los primitivos actores un litisconsorcio. En caso que, compareciendo, se nieguen a adherir a la demanda, no se le dará curso.

Si no comparecen, les afectará el resultado final del juicio, pero mantendrán su derecho a comparecer en el proceso respetando todo lo obrado.

Artículo 37.- Integración del litisconsorcio necesario pasivo. La falta o indebida constitución de un litisconsorcio necesario pasivo deberá ser declarada de oficio por el tribunal desde la presentación de la demanda y hasta la audiencia preliminar, cuando ello apareciere de manifiesto de los antecedentes acompañados por el actor.

En este caso, se le dará un plazo no superior a treinta días para que amplíe la demanda contra las personas individualizadas en la resolución, bajo apercibimiento de tenerla por no presentada.

El demandado podrá alegar la falta o indebida constitución de litisconsorcio necesario pasivo en el escrito de contestación de la demanda. En dicho caso, si el actor está de acuerdo y el tribunal lo considera procedente, podrá presentar un escrito dirigiendo la demanda contra los litisconsortes omitidos y el tribunal ordenará emplazar a los nuevos demandados.

En la nueva demanda, el actor solo podrá añadir a las alegaciones de la demanda inicial aquellas imprescindibles para justificar las pretensiones contra los nuevos demandados, sin alterar sustancialmente la causa de pedir.

Si el actor se opusiere a la falta de litisconsorcio alegada por el demandado, el tribunal oirá a las partes y resolverá la cuestión debatida en la audiencia preliminar. Si estimare procedente el litisconsorcio, concederá al actor un plazo no superior a treinta días para constituirlo. Transcurrido el plazo sin que el actor haya constituido el litisconsorcio dirigiendo su demanda contra los nuevos demandados, se pondrá fin al proceso teniéndose la demanda inicial por no presentada.

Artículo 38.- Intervención forzada. Si el demandado estimare que las acciones deducidas pueden corresponder a otros sujetos determinados que no han comparecido, solicitará al tribunal en la contestación, que se ponga el juicio en su conocimiento, para que dentro del

término de emplazamiento presenten su demanda. Si no la presentaren caducará su derecho.

TÍTULO V

LA INTERVENCIÓN DE TERCEROS

Artículo 39.- Terceros. Podrán intervenir en un proceso, con posterioridad a su iniciación, como terceros, quienes hagan valer en él pretensiones armónicas, independientes o incompatibles con las deducidas por las partes. En el primer caso, se les denominará terceros coadyuvantes o adhesivos, terceros independientes, en el segundo y terceros excluyentes, en el último.

Admitida su intervención, las resoluciones que se dicten en el proceso producirán a su respecto los mismos efectos que en relación a las partes principales.

Artículo 40.- Intervención adhesiva. Se autorizará la intervención como tercero coadyuvante o adhesivo de una de las partes, a condición de que justifique tener un interés actual en el resultado del proceso.

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.

La solicitud de intervención adhesiva podrá presentarse en cualquier etapa del procedimiento, se tramitará en forma incidental y en ningún caso suspenderá la tramitación de la causa.

Admitida la intervención, el tercero solo podrá acompañar su prueba documental y ofrecer la restante prueba hasta antes de la audiencia preliminar.

Este tercero deberá respetar lo obrado con anterioridad a su intervención en la causa, a menos que acredite haber existido fraude o colusión.

Artículo 41.- Intervención de otros terceros. La intervención de los terceros independientes y excluyentes deberá formalizarse a través de una demanda deducida en contra del demandante y el demandado de la causa, la que contendrá todos los requisitos del artículo 255 y solo podrá presentarse hasta antes de la celebración de la audiencia preliminar. Deducida esta, se suspenderá el procedimiento y el tribunal se pronunciará sobre su admisibilidad, declarándola inadmisible, si estima que adolece de manifiesta falta de fundamentos o bien que ella pueda sustanciarse separadamente, sin ocasionar grave perjuicio al tercero.

Si el tribunal considera que la demanda es admisible, conferirá traslado a los demandados por el término de emplazamiento,

convocándose a audiencia preliminar una vez que estos la hayan contestado o en su rebeldía. La demanda de estos terceros se notificará personalmente o por cédula y se tramitará conjuntamente con la demanda primitiva.

El tercero cuya intervención haya sido admitida tendrá los mismos derechos, facultades y deberes que las partes principales del proceso, debiendo respetar todo lo obrado con anterioridad.

Artículo 42.- Comunicación de la litis. Por disposición del tribunal, se notificará la pendencia del proceso a las personas que, según los mismos autos, puedan verse afectadas por la sentencia que en su momento se dictare. Esta comunicación se llevará a cabo, con los mismos requisitos, cuando el tribunal advierta indicios de que las partes están utilizando el proceso con fines fraudulentos.

También se hará notificación a los terceros en los casos en que lo prevea la ley.

TÍTULO VI

RESPONSABILIDADES DE LAS PARTES Y APODERADOS

Artículo 43.- Condena en costas. La sentencia definitiva o la interlocutoria deberá imponer de oficio o a petición de parte, el pago íntegro de las costas a la parte que hubiese sido totalmente vencida.

Si el vencimiento no hubiere sido total, la sentencia podrá imponer el pago parcial de las costas a la parte cuyas peticiones hubieren sido sustancialmente rechazadas.

Artículo 44.- Imposición legal de pago de costas en el juicio ejecutivo. En los procedimientos ejecutivos, corresponderá el pago de las costas al ejecutado. No obstante, si se hubiere rechazado la ejecución por haberse acogido una de las pretensiones ejercidas por el ejecutado en su demanda de oposición, corresponderá el pago de las costas al ejecutante, Cuando se diere lugar a la demanda de oposición a la ejecución solo parcialmente, cada parte asumirá sus propias costas.

Artículo 45.- Imposición legal de pago de costas en un recurso. En caso que un recurso sea rechazado en todas sus partes, corresponderá el pago de las costas al recurrente. Sin embargo, cuando el recurso sea conocido por un tribunal colegiado, este podrá eximir expresamente al recurrente del pago de las costas solamente cuando a lo menos un juez hubiere votado a favor.

En caso que el recurso fuere acogido, no procederá condena en costas contra el recurrido.

Artículo 46.- Responsabilidad en el pago de las costas en caso de litisconsorcio. En caso de proceder el pago de las costas por los litisconsortes, el tribunal, atendidas las circunstancias del

caso, determinará si la condena es solidaria o la forma en que habrá de dividirse entre aquellos su pago. En caso que la resolución no se pronunciare sobre esta materia, se entenderá que procede el pago en forma solidaria.

Artículo 47.- Responsabilidad del apoderado. El apoderado no será responsable del pago de las costas. Sin embargo, excepcionalmente, podrá ser condenado en costas, solidariamente con su representado, cuando hubiere incurrido reiteradamente en acciones manifiestamente dilatorias, para lo cual deberá haber sido previamente apercibido por el tribunal de oficio o a petición de parte.

La resolución que se dicte estableciendo la responsabilidad solidaria del apoderado deberá describir circunstanciadamente las acciones ponderadas para establecer dicha condena, y será susceptible de reposición, procediendo también la apelación, pero solo en forma subsidiaria.

Artículo 48.- Alcance de las costas. Se considerarán costas, todos los tributos, tasas, derechos, honorarios de abogados, procuradores, peritos, depositarios, tasadores, auxiliares de la administración de justicia y demás gastos que se hayan efectuado con motivo de actuaciones realizadas dentro del proceso.

Artículo 49.- Oportunidad para el cobro de las costas. La parte acreedora al pago de las costas, cualquiera sea la oportunidad del proceso en que se hubiesen declarado, deberá presentar una liquidación de lo adeudado ante el tribunal de primer o único grado jurisdiccional, acompañando los antecedentes justificativos, dentro de los seis meses siguientes a la fecha de encontrarse ejecutoriada la sentencia definitiva o la que hubiere puesto término al juicio o hubiere hecho imposible su continuación.

Artículo 50.- Procedimiento para el cobro de las costas. Presentada oportunamente la liquidación de lo adeudado por las costas, el tribunal conferirá traslado por cinco días a la parte condenada al pago, resolución que será notificada por cédula. Vencido este plazo, con la contestación o sin ella, el tribunal resolverá la cuestión si considera que no hay necesidad de prueba. En caso contrario, citará a una audiencia de prueba. Contra la resolución del tribunal procederá la apelación solo en forma subsidiaria a la reposición, si el monto de las costas superare la suma equivalente a cien unidades tributarias mensuales.

Artículo 51.- Beneficiario de las costas. Las costas pertenecerán a la parte a cuyo favor se decretó la condena. Si el abogado las percibiere por cualquier motivo, deberá dar cuenta a su mandante.

Artículo 52.- Daños y perjuicios. Dentro de los seis meses siguientes a la fecha de quedar ejecutoriada la sentencia definitiva o la que hubiere puesto término al juicio o hubiere hecho imposible su continuación, la parte vencedora podrá demandar ante el mismo tribunal que

conoció del asunto en primer o único grado jurisdiccional, la indemnización por los daños y perjuicios que el proceder de mala fe o temerario de su contraparte en el juicio le hubiere ocasionado.

La demanda se tramitará conforme al procedimiento sumario y la resolución que en ella recaiga deberá notificarse personalmente a los demandados.

Se entenderá caducado el derecho a demandar la indemnización por daños y perjuicios si no se interpone la demanda en el plazo indicado en el inciso primero.

TÍTULO VII

DE LA PLURALIDAD DE ACCIONES

Artículo 53.- Pluralidad inicial objetiva de acciones. El actor podrá ejercer conjuntamente en una misma demanda varias acciones o pretensiones contra un mismo demandado, aunque provengan de diferentes títulos, con tal que no sean incompatibles entre sí.

Sin embargo, podrán proponerse en una misma demanda dos o más acciones incompatibles para que sean resueltas una como subsidiaria de la otra.

También se tramitarán conjuntamente en una misma demanda distintas acciones cuando así lo dispongan las leyes.

Artículo 54.- Pluralidad inicial subjetiva de acciones. Podrán ejercitarse simultáneamente las acciones que uno tenga contra varios sujetos o varios contra uno, siempre que entre esas acciones exista un nexo por razón del título o causa de pedir.

Se presumirá que concurre el referido nexo cuando las acciones se funden en los mismos hechos.

Si no mediare el nexo por razón del título o causa de pedir, el tribunal, de plano, declarará inadmisible la demanda.

Artículo 55.- Requisitos para el ejercicio plural de acciones. Para que sea admisible el ejercicio plural de acciones será preciso:

a) Que el tribunal sea competente para conocer todas las acciones deducidas conjuntamente;

b) Que las acciones deducidas conjuntamente deban, por razón de su materia, tramitarse bajo un mismo procedimiento, y

c) Que la ley no prohíba el ejercicio conjunto de acciones.

Si se hubieren ejercido conjuntamente varias acciones en infracción de los requisitos ya mencionados, se requerirá al actor, antes de proceder a admitir la demanda, para que subsane el defecto en el plazo de diez días, bajo apercibimiento de tenerla por no presentada, sin más trámites.

TÍTULO VIII

DE LA ACUMULACIÓN DE PROCESOS

Artículo 56.- Finalidad. El incidente de acumulación de procesos tiene como finalidad mantener la continencia o unidad de la causa y evitar la dictación de sentencias contradictorias, mediante su tramitación en un solo procedimiento.

Artículo 57.- Legitimación y oportunidad. La acumulación podrá decretarse en único o primer grado jurisdiccional a solicitud de quien sea parte en cualquiera de los procesos cuya acumulación se pretende. El respectivo incidente podrá ser promovido por escrito antes de la realización de la audiencia preliminar, o de la audiencia sumaria, según corresponda.

En la misma oportunidad, el tribunal de oficio podrá decretar la acumulación de los procesos que ante él se tramiten, debiendo oír previamente a las partes.

Artículo 58.- Causales de procedencia. La acumulación de procesos procede, sea que estos se estén sustanciando ante el mismo o ante diferentes tribunales, en los siguientes casos:

a) Cuando entre los objetos de los procesos cuya acumulación se pida exista tal conexión que, de seguirse por separado, pudieren dictarse sentencias con pronunciamientos o fundamentos contradictorios, incompatibles o mutuamente excluyentes.

b) Cuando la sentencia que haya de pronunciarse en un procedimiento pueda producir efecto de cosa juzgada en otro u otros procesos.

No procederá la acumulación de procesos cuando el riesgo previsto en la letra b) precedente pueda evitarse mediante la excepción de litispendencia.

Tampoco procederá la acumulación a requerimiento del actor cuando, habiendo sido procedente el ejercicio plural de acciones, no justifique la imposibilidad de haber promovido conjuntamente con la respectiva demanda, su ampliación o reconvención.

Artículo 59.- Procesos acumulables. Sin perjuicio de los casos especiales contemplados por la ley, la acumulación solo procederá tratándose de procesos declarativos que se sustancien con arreglo a un

mismo procedimiento y siempre que el tribunal que deba resolver los procesos acumulados tenga competencia absoluta para conocer de cada uno de ellos.

Artículo 60.- Proceso en el que se ha de pedir la acumulación. La acumulación de procesos se solicitará siempre ante el tribunal que conozca del proceso más antiguo, al que se acumularán los más nuevos.

La antigüedad se determinará por la fecha y hora de la notificación de la demanda o de las medidas prejudiciales en su caso.

Artículo 61.- Contenido de la solicitud. El peticionario señalará en su solicitud los procesos cuya acumulación pide, el estadio procesal en que se encuentran y expondrá los hechos que configuran la causal de la acumulación invocada, acompañando antecedentes suficientes. Cuando se trate de la acumulación de procesos pendientes ante distintos tribunales, en la solicitud se deberá indicar el tribunal ante el que penden los demás procesos cuya acumulación se pide.

Artículo 62.- Sustanciación y decisión del incidente. Si el tribunal admite a tramitación la solicitud de acumulación, suspenderá la audiencia preliminar o sumaria en su caso, y conferirá traslado a todas las partes de los procesos cuya acumulación se trata, para que en el término de diez días formulen ante él sus observaciones.

Cuando se trate de la acumulación de procesos pendientes ante distintos tribunales, la resolución que confiere traslado se comunicará por el tribunal que la dictó a los tribunales ante los cuales se tramitan los demás procesos cuya acumulación se pretende, para que procedan a notificarla a las partes que ante ellos litigan.

Si el tribunal ejerciera de oficio su facultad para decretar la acumulación de procesos, se aplicarán las disposiciones previstas en los incisos anteriores en cuanto correspondan.

Con o sin observaciones de las partes, vencido el plazo indicado en el inciso primero, el tribunal resolverá la solicitud en la audiencia respectiva.

La resolución que se pronuncie acerca de la acumulación de procesos será inapelable.

Artículo 63.- Efectos de la resolución que otorga la acumulación. Acogida la solicitud, el tribunal ordenará que los procesos más nuevos se acumulen al más antiguo, para que continúen sustanciándose en el mismo procedimiento y se decidan en una misma sentencia.

El curso de los procesos que estén más avanzados se suspenderá hasta que todos lleguen al mismo estado.

TÍTULO IX

DISPOSICIONES GENERALES DE LOS ACTOS PROCESALES

CAPITULO 1°

DE LA ACTIVIDAD PROCESAL

Artículo 64.- Requisitos de los actos procesales. Los actos jurídicos procesales deberán cumplir con los requisitos que en cada caso se establezcan en este Código y además ser lícitos, pertinentes y útiles. Deberán, asimismo, ser realizados por persona legitimada.

Artículo 65.- Forma de los actos procesales. Cuando la forma de los actos procesales no esté expresamente señalada por la ley, el tribunal determinará el modo de su realización, conforme a los principios generales de este Código.

Artículo 66.- Idioma. En todos los actos procesales se utilizará el idioma castellano. Cuando las circunstancias del proceso lo requieran, el tribunal nombrará un intérprete.

El intérprete estará sujeto a las normas de los peritos y serán de cargo del interesado los gastos que genere su intervención, sin perjuicio de lo que se resuelva sobre costas.

CAPÍTULO 2°

DE LAS AUDIENCIAS

Artículo 67.- Desarrollo de las audiencias. Las audiencias se desarrollarán oralmente, sin que se admita en ellas la presentación de escritos. Las resoluciones serán, asimismo, dictadas y fundamentadas oralmente y se entenderán notificadas a las partes asistentes desde el momento de su pronunciamiento.

Se registrará todo lo obrado en las audiencias desde su inicio hasta su conclusión, en la forma prevista en el artículo 84, no pudiendo el juez bajo ninguna circunstancia ordenar la suspensión del registro de imagen y sonido.

El funcionario competente certificará, a petición de parte, si se hubieren deducido recursos en contra de las resoluciones dictadas en audiencia.

Artículo 68.- Continuidad de las audiencias. Las audiencias se desarrollarán en forma continua, y solo en casos en que no fuere posible concluirlas en el día de su inicio, el juez deberá declarar su interrupción para continuar en sesiones sucesivas. Constituirán para estos efectos sesiones sucesivas aquellas que tuvieren lugar en el día siguiente o subsiguiente del funcionamiento del tribunal.

Artículo 69.- Suspensión de la audiencia. El tribunal de oficio o a petición de parte, podrá suspender una audiencia hasta por dos veces en el primer o único grado jurisdiccional solo por motivos graves y calificados. Respecto de la suspensión de la audiencia de vista de un recurso, se estará a lo previsto en el artículo 372. Lo anterior se entenderá sin perjuicio de los recesos que decrete el tribunal y que sean estrictamente necesarios para cautelar el buen desarrollo de la audiencia.

La resolución que decrete la suspensión de la audiencia deberá explicitar los motivos graves y calificados en que se fundamenta, y fijará la fecha y hora de su continuación.

La suspensión de la audiencia por un período que excediere de diez días impedirá su continuación. Dicho plazo podrá extenderse hasta por un máximo de quince días adicionales por causas constitutivas de caso fortuito o fuerza mayor, siempre que estas fueren atinentes al funcionamiento del tribunal. Si la continuación de la audiencia no se llevare a efecto dentro de los plazos previstos, el tribunal deberá decretar la nulidad de lo obrado en ella y ordenará su nueva celebración en la fecha más inmediata posible. Con todo, subsistirán los actos y contratos de que hayan resultado derechos definitivamente constituidos.

Artículo 70.- Reprogramación de la audiencia. El tribunal solo podrá reprogramar una audiencia, a petición de parte o de oficio, por motivos graves y calificados y hasta por dos veces durante el juicio. La nueva audiencia deberá celebrarse dentro de los sesenta días siguientes a la fecha fijada con anterioridad.

La resolución que fija la nueva audiencia se notificará por cédula, con a lo menos tres días hábiles de anticipación a la fecha fijada para su realización.

Artículo 71.- Dirección de la audiencia. El tribunal dirigirá el debate, dispondrá la práctica de actuaciones judiciales, exigirá el cumplimiento de los actos procesales que correspondieren, velará por el normal desarrollo de la audiencia y moderará su discusión, según la naturaleza de la audiencia respectiva. Podrá impedir que las alegaciones se desvíen hacia aspectos no pertinentes o inadmisibles, pero sin coartar el ejercicio del derecho a defensa y velando por la igualdad de oportunidades.

También podrá limitar razonablemente el tiempo de uso de la palabra a las partes y a quienes debieren intervenir, fijando límites máximos iguales para todos ellos o interrumpiendo a quien hiciere un uso manifiestamente abusivo o impropio de su facultad. En caso que una parte contara con más de un abogado, el tribunal podrá solicitarles determinar cuál de ellos hará uso de la palabra o la forma en que se alternarán.

Artículo 72.- Conducta en la audiencia. Quienes asistan a la audiencia deberán guardar respeto y silencio mientras no estén autorizados para exponer o deban responder a las preguntas que se les

formulen. No podrán utilizar ningún elemento que pueda perturbar el orden de la audiencia, ni adoptar un comportamiento intimidatorio, provocativo o contrario al decoro, ni en general, incurrir en conductas contrarias a la disciplina judicial.

En el ejercicio de las facultades que la ley le asigna, el juez deberá dispensar a los abogados, permanentemente, un trato respetuoso y considerado.

Artículo 73.- Facultades disciplinarias. El juez ejercerá las facultades disciplinarias destinadas a castigar las faltas o abusos que se cometieren durante la audiencia, y en general adoptará las medidas necesarias para garantizar su correcto desarrollo.

Los asistentes que infringieren sus deberes de comportamiento durante la audiencia, podrán ser sancionados conforme a lo previsto en el Título XVI del Código Orgánico de Tribunales. El juez, además de sancionar al infractor, podrá expulsarlo de la sala, salvo en el caso del abogado, quien podrá ser sancionado al finalizar la audiencia.

Artículo 74.- Publicidad. Las audiencias serán públicas. Cualquier persona podrá asistir a ellas y los medios de comunicación social podrán fotografiar, filmar o transmitir la totalidad o partes de las mismas.

El tribunal, a petición de parte y en casos graves y calificados, podrá limitar total o parcialmente el acceso de público o impedir el acceso u ordenar la salida de personas, en resguardo del normal desarrollo de la audiencia, sin perjuicio de lo dispuesto en los artículos 9° y 85, inciso segundo.

CAPÍTULO 3°

PRESENTACIÓN DE LAS PARTES

Artículo 75.- Redacción y suscripción de las presentaciones. Las presentaciones de las partes deberán redactarse en idioma castellano, en forma legible, en soporte de papel y ser firmadas por la persona o personas que actúen en juicio. Asimismo, podrán efectuarse y firmarse en forma electrónica, de conformidad a lo que establezca la Corte Suprema mediante auto acordado.

Si la presentación careciere de alguna de las firmas que debieron estamparse, el tribunal se limitará a ordenar su suscripción dentro de tercero día, bajo el apercibimiento legal de tenerse por no presentado.

Artículo 76.- Suma e individualización de las presentaciones. Toda presentación llevará en su parte superior una suma que indique su contenido o el trámite de que se trata. En su encabezamiento, con la sola excepción de la presentación que inicia el proceso, deberán individualizarse las partes conforme figuren en su carátula o registro y el número de rol asignado al mismo.

Artículo 77.- Presentación de personas que no saben o no pueden firmar. Los escritos de personas que no saben o no pueden firmar se refrendarán con la impresión digital del interesado. A continuación, un notario o el respectivo ministro de fe del tribunal certificarán que la persona conoce el texto del escrito y ha estampado la impresión digital en su presencia.

Artículo 78.- Ratificación de presentaciones. El juez, de oficio o a petición de parte, podrá exigir, si lo estima necesario para acreditar la autenticidad de las presentaciones, la comparecencia del abogado, del representante o de cualquiera de las partes u otros comparecientes, en su caso, a fin de que las ratifiquen ante el respectivo ministro de fe del tribunal, fijando un plazo al efecto y bajo apercibimiento de tenerlas por no presentadas.

Artículo 79.- Copias. De todo escrito y documento que se presente deberán acompañarse tantas copias fieles a su original como personas hayan de ser notificadas o serles entregadas, en su caso. El tribunal podrá apercibir a la parte para que acompañe o ponga a disposición, en su caso, las copias o documentos respectivos dentro de tercero día, bajo apercibimiento de tenerlos por no presentados. Tratándose de escritos y documentos electrónicos, la Corte Suprema regulará en el auto acordado la forma en que las copias y documentos hayan de ser puestos a disposición de dichas personas.

Artículo 80.- Constitución de domicilio. Quienes intervengan como partes en el juicio, en su primer escrito o dentro del término de emplazamiento, según sea el caso, deberán fijar un domicilio dentro del territorio jurisdiccional del tribunal ante el que comparecen. Si así no lo hicieren, el tribunal mandará subsanar la omisión de este requisito, dentro de quinto día, bajo apercibimiento que todas las resoluciones que se dicten, se entenderán notificadas al infractor mediante su inclusión en el registro desmaterializado, salvo la sentencia definitiva, que deberá ser notificada por cédula en el domicilio de la parte respectiva.

Cualquier cambio de domicilio deberá hacerse constar de inmediato en el proceso, teniéndose por válidas, en su defecto, las notificaciones que se realicen en el último domicilio que conste en el proceso.

Artículo 81.- Expresiones ofensivas en los escritos. Podrá el tribunal mandar devolver un escrito con orden que no se admita mientras no se supriman las palabras ofensivas o pasajes abusivos. También podrá hacer tarjar por el ministro de fe del tribunal esas palabras o pasajes, sin perjuicio de la aplicación de las demás medidas disciplinarias que estimare pertinentes.

Artículo 82.- Cargo y recibo de entrega de escritos y documentos. El funcionario que reciba el escrito, dejará constancia de la fecha y hora de su presentación, de los documentos que se acompañan y de

la oficina receptora, devolviendo una copia con certificación de esas menciones al interesado. En caso de documentos y escritos electrónicos, la constancia se hará en forma electrónica de la manera que indique el auto acordado antes señalado.

CAPÍTULO 4°

CONSERVACIÓN DE LOS ACTOS PROCESALES

Artículo 83.- Registros desmaterializados. Los actos procesales, las actuaciones, constancias de notificaciones, documentos y todo otro antecedente que deba formar parte del proceso, serán conservados o registrados en orden sucesivo por el tribunal por cualquier medio que garantice la fidelidad, preservación y reproducción de su contenido, formándose con todos ellos un registro desmaterializado, en la forma que se regule mediante auto acordado de la Corte Suprema.

Artículo 84.- Registro de la audiencia. Todo lo actuado en una audiencia se registrará en imagen y sonido en un formato reproducible. El registro contendrá lo desarrollado en la audiencia, la observancia de las formalidades previstas para ella, las personas que hubieren intervenido y los actos que se hubieren llevado a cabo.

Artículo 85.- Exhibición. Salvo las excepciones expresamente previstas en la ley, las partes siempre tendrán acceso a los registros.

Los registros podrán también ser consultados por terceros, a menos que el tribunal restringiere el acceso por dar cuenta de actuaciones que no fueren públicas en los casos expresamente previstos en la ley.

Los registros desmaterializados, así como las bases de datos en que constan los registros de audio y video de las audiencias, estarán a disposición de las partes, los terceros y todos los que tuvieran interés en la exhibición.

Si se negare la exhibición, podrá reclamarse ante el tribunal, el que decidirá de plano.

Artículo 86.- Reproducción. A petición de una parte o de cualquier persona, el tribunal expedirá copia fiel de los registros o de la parte de ellos que fuere pertinente, en la forma que se regule mediante auto acordado de la Corte Suprema.

Artículo 87.- Reconstrucción. Cuando por cualquier causa se hubieren perdido, destruido, ocultado o dañado una o más piezas del registro desmaterializado, el tribunal ordenará que se reconstruyan, para lo cual dispondrá las diligencias conducentes a tal objetivo.

Cuando la reconstrucción no fuere posible, el tribunal ordenará la repetición de los actos, si lo entendiese necesario, prescribiendo el modo de hacerlo.

En todo caso, no será necesario volver a realizar las actuaciones que sean el antecedente de resoluciones ejecutoriadas.

Artículo 88.- Devolución de antecedentes acompañados. Las partes podrán solicitar la devolución de antecedentes que hubieren acompañado al proceso y se accederá a ella por el tribunal a menos de estimarse que no fuere posible atendido el estado de tramitación.

CAPÍTULO 5°

DE LAS COMUNICACIONES PROCESALES

Artículo 89.- De la notificación. Las resoluciones judiciales solo producen efecto en virtud de su notificación hecha con arreglo a la ley, salvo los casos exceptuados expresamente por ella.

No se requiere el consentimiento del notificado para la validez de la notificación. En consecuencia, no es necesario que la constancia que de ella se practique en el proceso contenga declaración alguna respecto al notificado, salvo que la resolución lo ordene o se requiera por su naturaleza.

Artículo 90.- Notificación de las resoluciones en audiencias. Las resoluciones dictadas durante las audiencias se entenderán notificadas a las partes que asistieron o debieron haber asistido a ellas, desde el momento de su pronunciamiento.

Artículo 91.- Forma y resoluciones que deben notificarse en forma personal. En toda gestión judicial, la primera notificación a las partes o personas a quienes hayan de afectar sus resultados deberá hacerse personalmente, entregándoseles copia íntegra de la resolución y de la solicitud en que haya recaído.

Esta notificación se hará al actor por medio de su registro.

Artículo 92.- Lugares y horarios en los cuales puede practicarse la notificación personal. En los lugares y recintos de libre acceso público, la notificación personal se podrá efectuar en cualquier día y a cualquier hora, procurando causar la menor molestia posible al notificado.

Además, la notificación podrá hacerse en cualquier día, entre las seis y las veintidós horas, en la morada o lugar donde pernocta el notificado o en el lugar donde este ejerce ordinariamente su industria, profesión o empleo, o en cualquier recinto privado en que este se encuentre y al cual se permita el acceso del ministro de fe. Los jueces no podrán ser notificados mientras se encuentren interviniendo en una audiencia. Si la notificación se realizare en día inhábil, los plazos comenzarán a correr desde las cero horas del día hábil inmediatamente siguiente.

Igualmente, son lugares hábiles para practicar la notificación el recinto en que funcionare el tribunal y la oficina o despacho del ministro de fe que practique la notificación.

Artículo 93.- Habilitación de lugar para la práctica de notificación personal. Podrá el tribunal ordenar que se haga la notificación en otros lugares que los expresados en el artículo anterior, cuando la persona a quien se trate de notificar no tenga habitación conocida en el lugar en que ha de ser notificada. Esta circunstancia se acreditará por certificado de un ministro de fe que afirme haber hecho las indagaciones posibles, de las cuales dejará testimonio detallado en la respectiva diligencia.

Artículo 94.- Constancia de la notificación personal. La notificación se hará constar en el proceso por diligencia que suscribirán el notificado y el ministro de fe, y si el primero no puede o no quiere firmar, se dejará testimonio de este hecho en la misma diligencia.

La certificación, además, señalará la fecha, hora y lugar donde se realizó la notificación y, si ha sido hecha en forma personal, precisará la manera o el medio con que el ministro de fe comprobó la identidad del notificado.

Artículo 95.- 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, se acreditará que ella se encuentra en el territorio jurisdiccional del tribunal que ordena su notificación y cuál es su habitación o el lugar donde habitualmente pernocta o ejerce su industria, profesión o empleo, debiendo comprobarse estas circunstancias con la debida certificación del ministro de fe, el que deberá dar cuenta de manera detallada de la forma en que se cercioró de las mismas.

Efectuada esa certificación, el ministro de fe practicará la notificación entregando las copias de la resolución y de la solicitud en que haya recaído, a cualquiera persona adulta que se encuentre en la habitación o en el lugar donde habitualmente pernocta, o ejerce su industria, profesión o empleo. Si nadie hay allí, o si por cualquiera otra causa no es posible entregar dichas copias a las personas que se encuentren en esos lugares, se fijará en la puerta un aviso que dé noticia del juicio, con especificación exacta de las partes, materia de la causa, juez que conoce en ella y de las resoluciones que se notifican.

En caso que el lugar donde habitualmente pernocta o ejerce su industria, profesión o empleo, se encuentre en un edificio o recinto al que no se permite libre acceso, el aviso y las copias se entregarán al portero o encargado del edificio o recinto, dejándose testimonio expreso de esta circunstancia.

Esta diligencia de notificación se certificará en la misma forma que la notificación personal, pudiendo suscribirla la persona que reciba las copias. Se dejará testimonio de su nombre, edad, profesión y domicilio, si lo proporciona.

Adicionalmente, el ministro de fe deberá 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 de correo, si la notificación se hubiere efectuado en domingo o festivo. La carta podrá consistir en una tarjeta abierta que llevará impreso el nombre y domicilio del ministro de fe y deberá indicar el tribunal, el rol 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 donde se hizo y el número de comprobante emitido por tal oficina. Este comprobante deberá ser incorporado al registro 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 numerales 2, 3 y 4 del artículo 532 del Código Orgánico de Tribunales. Este mismo aviso podrá darse en aquellas otras formas que se determinen mediante auto acordado de la Corte Suprema.

Artículo 96.- Supletoriedad de la notificación personal. La notificación personal se empleará siempre que la ley disponga que se notifique a alguna persona para la validez de ciertos actos, o cuando los tribunales lo ordenen expresamente. Podrá, además, usarse en todo caso.

Artículo 97.- Notificación por cédula. Las sentencias definitivas de único y primer grado jurisdiccional, las que ordenen la comparecencia personal de las partes y las que se hagan a terceros que no sean partes en el juicio o a quienes no afecten sus resultados, se notificarán por medio de cédulas que contengan copia íntegra de la resolución y los datos necesarios para su acertada inteligencia.

Estas cédulas se entregarán por un ministro de fe en el domicilio del notificado, en la forma y en el horario establecido para la notificación personal subsidiaria.

Se pondrá en los autos testimonio de la notificación con expresión del día y lugar, del nombre, edad, profesión y domicilio de la persona a quien se haga la entrega. El procedimiento que establece este artículo podrá emplearse, además, en todos los casos que el tribunal expresamente lo ordene.

Si la notificación tuviere por objetivo citar a una o más personas para llevar a cabo una actuación ante el tribunal, el ministro de fe, además de efectuarla, hará saber a los citados el tribunal ante el cual debieren comparecer, su domicilio, la fecha y hora de la audiencia, la identificación del proceso de que se tratare y el motivo de su comparecencia. Al mismo tiempo se les advertirá que la no comparecencia injustificada dará lugar a que sean conducidos por medio de la fuerza pública, que quedarán obligados al pago de las costas que causaren y que pueden imponérseles sanciones. También se les deberá indicar que, en caso de impedimento, deberán comunicarlo y

justificarlo ante el tribunal, con anterioridad a la fecha de la audiencia, si fuere posible.

El tribunal, al decretar la citación, lo hará bajo apercibimiento de sancionar la inconcurrencia con multa de una a quince unidades tributarias mensuales e incluso disponer su arresto, sin perjuicio de reiterar estas medidas de mantenerse la no concurrencia.

Artículo 98.- Notificación por medio de registro. Las resoluciones no comprendidas en los artículos precedentes se entenderán notificadas a las partes desde que se incorporen en el registro desmaterializado contemplado en el artículo 83, e que contendrá mención expresa del día y hora en que se practicó.

Excepcionalmente, la Corte Suprema establecerá mediante auto acordado una forma de notificación que reemplace a la anterior cuando por cualquier circunstancia no fuere posible efectuar la incorporación en el mencionado registro.

Artículo 99.- Notificación por avisos. Cuando haya de notificarse personalmente o por cédula a personas cuya individualidad o residencia dentro del territorio sea difícil determinar, o que por su número dificulten considerablemente la práctica de la diligencia, podrá hacerse la notificación por medio de avisos que contendrán los mismos datos que se exigen para la notificación personal, salvo que el tribunal disponga que se haga en extracto, redactado por el ministro de fe, si la publicación fuere muy dispendiosa, atendida la cuantía del juicio.

Para autorizar esta forma de notificación, y para determinar los medios de comunicación social en que haya de hacerse la publicación y el número de veces que deba repetirse, el cual no podrá bajar de tres, procederá el tribunal con conocimiento de causa.

Cuando la notificación hecha por este medio sea la primera de una gestión judicial, será necesario, además, para su validez, que se inserte el aviso en la edición del Diario Oficial, en papel o electrónica, correspondiente a los días primero o quince de cualquier mes, o en la siguiente edición, si no se publicase en las fechas indicadas.

El notificado podrá solicitar la nulidad de la notificación si acreditare que se encontraba fuera del país al publicarse o difundirse todos los avisos a que se refiere el inciso tercero. Ese derecho deberá ejercerse dentro de los cinco días siguientes a la fecha en que tuvo conocimiento de la existencia del proceso.

Artículo 100.- Notificación tácita.- Aunque no se haya verificado notificación alguna o se haya efectuado en otra forma que la legal, se tendrá por notificada una resolución desde que la parte a quien afecte haga en el juicio cualquiera gestión que suponga conocimiento del contenido

de dicha resolución, sin haber antes reclamado la falta o nulidad de la notificación.

Artículo 101.- Notificación ficta. La parte que solicita la nulidad de una notificación, por el solo ministerio de la ley, 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 que la nulidad de la notificación haya sido declarada por un tribunal superior, esta notificación se tendrá por efectuada al notificarse el decreto que la mande cumplir.

Artículo 102.- Notificaciones a la persona privada de libertad. Las notificaciones a quien se encuentre privado de libertad se efectuarán en la forma prevista en el artículo 29 del Código Procesal Penal.

Artículo 103.- Notificaciones a terceros. Por orden del tribunal, se podrá disponer la notificación de una resolución o de la existencia de un proceso pendiente, a las personas que puedan verse afectadas por resoluciones o actuaciones a verificarse en él.

Artículo 104.- Notificación por anotación en libro o registro. Las notificaciones personales y por cédula se practicarán a los órganos del Estado mediante su anotación en un libro o registro que deberán llevar estos organismos, garantizando su pleno acceso al ministro de fe. Sin perjuicio de lo anterior, al tiempo de practicar la anotación respectiva, el ministro de fe hará entrega de los antecedentes propios de la notificación de que se trate, a la persona encargada o, en su defecto, a cualquier persona adulta que se encontrare en el domicilio. De la misma manera se notificará a las sociedades anónimas.

Si en el lugar de que se trate no hubiere libro o registro o no se permitiere el acceso al ministro de fe, la notificación personal o por cédula se entenderá practicada mediante la simple entrega de los antecedentes propios de la notificación de que se trate, a persona adulta del domicilio de la entidad a ser notificada o, en su defecto, fijándose dichos antecedentes en la puerta de acceso al mismo.

El ministro de fe deberá levantar un acta dejando constancia de haberse practicado la notificación en la forma señalada en los incisos anteriores, según correspondiere.

La notificación prevista en este artículo producirá efectos a contar del día subsiguiente a la fecha en que se haya practicado.

Artículo 105.- Pluralidad de apoderados. Si la parte tuviera pluralidad de apoderados o mandatarios, la notificación se podrá practicar válidamente a uno cualquiera de ellos.

Artículo 106.- Otras formas de notificación. Cualquiera de las partes podrá proponer para sí otras formas de notificación, que el tribunal

podrá aceptar si, en su opinión, resultaren suficientemente eficaces y no causaren indefensión.

CAPÍTULO 6°

TIEMPO DE LA ACTIVIDAD PROCESAL

Artículo 107.- Del tiempo hábil. Las actuaciones judiciales deben practicarse en días y horas hábiles.

Son días hábiles los no feriados. Son horas hábiles las comprendidas entre las ocho y las veinte horas.

Artículo 108.- Prórroga legal. Cuando un plazo de días concedido a las partes venciere en sábado, se considerará ampliado por el solo ministerio de la ley, hasta el día siguiente hábil.

Artículo 109.- Prórroga judicial. Son prorrogables los plazos fijados por el tribunal.

Para que pueda concederse la prórroga, es necesario:

1° Que se haya fijado para la realización de una actuación individual, excluyéndose los referidos a la realización de audiencias;

2° Que se pida antes del vencimiento del plazo, y

3° Que se alegue justa causa.

Artículo 110.- Habilitación expresa o tácita. A petición de parte o de oficio, el juez podrá habilitar días y horas inhábiles cuando no fuere posible realizar las diligencias dentro del tiempo hábil, o se trate de diligencias urgentes cuya demora pudiera tornarlas ineficaces u originar perjuicios evidentes a las partes.

Cuando una diligencia se haya iniciado en día y hora hábil, podrá llevarse hasta su fin en tiempo inhábil sin necesidad de que se decrete la habilitación. Si no pudiere terminarse en el mismo día, continuará en el siguiente día hábil, a la hora que en el mismo acto establezca el tribunal.

Artículo 111.- Cómputo de los plazos. Todos los plazos de días, meses o años han de ser completos, por lo que correrán hasta la medianoche del último día del plazo.

Los plazos de horas comenzarán a correr inmediatamente después de ocurrido el hecho que fijare su iniciación, hasta el transcurso de la última hora del plazo. El cómputo de las horas se interrumpirá entre las veinte y las ocho horas.

Artículo 112.- Comienzo de los plazos. Los plazos establecidos para las partes comenzarán a correr, para cada una de ellas, el día hábil siguiente al de la respectiva notificación, salvo que por disposición de la ley tengan el carácter de comunes, en cuyo caso comenzarán a correr

el día hábil siguiente al de la última notificación y hasta que expire el último término que correspondiere a los notificados.

Artículo 113.- Plazos continuos. Todos los términos de días, cualquiera sea su naturaleza u origen, se entenderán suspendidos durante los feriados.

Las audiencias deberán realizarse de lunes a viernes, dentro del horario de funcionamiento para los tribunales de su jurisdicción que determine la Corte de Apelaciones respectiva, salvo que el tribunal que corresponda, por motivos justificados y previa petición formulada de común acuerdo por las partes, habilite otro día u hora para su realización.

Artículo 114.- Fatalidad de los plazos. Los plazos son fatales cualquiera sea la forma en que se expresen, salvo aquellos establecidos para la realización de actuaciones propias del tribunal. 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.

Artículo 115.- Suspensión del procedimiento. Las partes, de común acuerdo y en cualquier estado del juicio, podrán solicitar la suspensión del procedimiento por una sola vez, en cada grado jurisdiccional, y hasta por un plazo máximo de sesenta días, sin perjuicio de hacerlo valer además ante la Corte Suprema, en caso que estuviese pendiente algún recurso ante dicho tribunal.

Los plazos que estuvieren corriendo se suspenderán al presentarse el escrito respectivo y comenzarán a correr nuevamente vencido el plazo de suspensión acordado.

Artículo 116.- Caducidad del procedimiento. El tribunal decretará de oficio la caducidad del procedimiento, ordenando el archivo de los antecedentes, en uno cualquiera de los casos siguientes:

a) Si dentro del término de quince días contados desde el vencimiento del plazo de suspensión acordado en el primer grado jurisdiccional, según lo previsto en el artículo anterior, ninguna de las partes hubiere solicitado la dictación de la resolución necesaria para la reanudación del procedimiento;

b) Si no hubiere podido celebrarse una audiencia preliminar, de juicio o sumaria, en razón de la falta de comparecencia de todas las partes, y ninguna de ellas hubiere efectuado igual solicitud a la prevista en la letra a) precedente. En tal caso el plazo de quince días se contará desde la fecha en que la audiencia respectiva debió celebrarse.

c) Si el actor no proporcionare los antecedentes necesarios para la notificación al demandado de la resolución recaída en la primera

gestión del juicio o no solicitare la realización de las diligencias necesarias para dichos efectos, dentro del plazo que el tribunal establezca, el que no podrá ser inferior a treinta días.

La resolución que declare la caducidad del procedimiento pondrá término al primer o único grado jurisdiccional y a los recursos que se encontraren en trámite ante otros grados jurisdiccionales, pero no extinguirá las acciones o excepciones de las partes, las que podrán ejercerse o presentarse en un nuevo juicio. En este último caso, no podrán hacerse valer los actos procesales del procedimiento cuya caducidad se hubiere declarado, a menos que se tratare de actos o contratos de los que resulten derechos definitivamente constituidos a favor de las partes y de terceros.

CAPÍTULO 7°

INEFICACIA DE LOS ACTOS PROCESALES

Artículo 117.- Ineficacia. La falta de requisitos o condiciones necesarios para que los actos procesales produzcan sus efectos se podrá sancionar con la constatación de su inexistencia o con la declaración de su nulidad, según corresponda.

Artículo 118.- Inexistencia.- La constatación de la inexistencia de los actos verificados, como ocurre con los practicados por o ante un órgano que no ejerza jurisdicción, se verificará, en cualquier tiempo, y sin más condiciones que la de citar previamente a los interesados.

Excepcionalmente, en caso de falta de notificación de la demanda al demandado, dicha declaración deberá solicitarse dentro de los diez días siguientes desde que aparezca o se acredite que tuvo conocimiento personal del juicio.

Artículo 119.- Anulabilidad. Los actos procesales verificados sin cumplir con las formalidades y exigencias que la ley contempla para su eficacia y que han ocasionado perjuicios serán anulables. La nulidad también podrá ser declarada en los casos que la ley expresamente lo disponga.

Artículo 120.- Trascendencia. Se entenderá existir perjuicio cuando la inobservancia de las formas o exigencias legales haya impedido a alguna de las partes ejercer sus derechos en el procedimiento, afectando su garantía a un debido proceso u ocasionando indefensión.

En la solicitud correspondiente, el interesado deberá señalar con precisión el perjuicio sufrido y la forma en que debe ser reparado

Artículo 121.- Subsanación ante hechos no imputables que impidan actuar en el proceso. El que por defecto en la notificación, por fuerza mayor, por caso fortuito o por cualquier otro hecho que no le fuere imputable, se hubiere visto impedido de ejercer un derecho o desarrollar una actividad dentro del plazo establecido por la ley, podrá solicitar que se subsane. El tribunal resolverá la solicitud mediante la declaración de nulidad

de los actos que correspondan o bien otorgando un nuevo plazo para su realización, no superior al original. Dicha solicitud deberá formularse en la oportunidad prevista en el inciso final del artículo 118 o desde el día en que hubiese cesado el impedimento.

Artículo 122.- Convalidación. Los actos anulables podrán ser siempre convalidados, a menos que adolecieren de un vicio insaneable, como ocurre, por ejemplo, con los actos realizados por o ante un tribunal absolutamente incompetente. Los actos anulables quedarán convalidados si la parte perjudicada no impetrare oportunamente la declaración de nulidad o si aceptare expresa o tácitamente los efectos del acto.

Artículo 123.- Conservación de actos. Los actos que, a pesar de ejecutarse sin las exigencias legales, han cumplido su finalidad respecto de todos los interesados, serán eficaces y solo sujetarán, en su caso, al funcionario responsable a las sanciones disciplinarias que sean procedentes.

Artículo 124.- Sujetos y oportunidad. La inexistencia podrá ser constatada de oficio o a petición de todo interesado, en cualquier estado del procedimiento e incluso después de concluido.

La nulidad procesal podrá ser declarada de oficio o a petición de parte.

La nulidad solo podrá ser declarada a petición de la parte perjudicada siempre que ella no haya dado lugar al vicio o defecto en que se funda. Con todo, incluso esta parte podrá impetrar la declaración de nulidad, si ella no es convalidable.

Solo la nulidad que no haya sido convalidada podrá ser declarada de oficio.

Artículo 125.- Forma y oportunidad para solicitar la declaración de nulidad. La nulidad procesal solo se podrá declarar mientras el proceso no haya concluido por sentencia ejecutoriada.

Tratándose de un vicio de nulidad convalidable, la solicitud de parte deberá presentarse dentro de los cinco días siguientes a aquel en que el perjudicado hubiere tomado conocimiento fehaciente del acto de cuya invalidación se trate. Ella deberá ser escrita y fundada y se tramitará incidentalmente. No obstante, si el vicio se hubiere producido en una actuación verificada en audiencia, la nulidad deberá solicitarse oralmente antes de su término y resolverse dentro de ella.

La solicitud de nulidad presentada extemporáneamente será declarada inadmisible.

Artículo 126.- Facultades preventivas y correctivas del tribunal. Si el tribunal estimare haberse producido un acto anulable de aquellos que admiten convalidación, y la nulidad no se hubiere saneado aún,

podrá poner el hecho en conocimiento de las partes, a fin de que procedan como creyeren conveniente a sus derechos.

El tribunal solo podrá corregir de oficio los errores que observe en la tramitación del juicio y adoptar las medidas que tiendan a evitar nulidades procesales, sin perjuicio de lo previsto en el inciso final del artículo 124.

Artículo 127.- Efectos de la declaración de nulidad. La declaración de nulidad del acto solo conlleva la de los actos que de él emanaren o dependieren y, en consecuencia, no afectará a los actos anteriores ni posteriores que sean independientes del anulado.

El tribunal, al declarar la nulidad, determinará concretamente cuales son los actos a los que ella se extiende en razón de su conexión con el acto declarado nulo y, siendo posible, ordenará que se renueven, rectifiquen o ratifiquen.

TÍTULO X

DE LOS INCIDENTES

Artículo 128.- Procedencia. Incidente es toda cuestión accesoria al objeto principal del juicio, que requiere de un pronunciamiento especial del tribunal. Estas cuestiones se sustanciarán y resolverán con arreglo a las disposiciones de este Título, si no tienen señalada por la ley una tramitación especial.

Artículo 129.- Efectos. La interposición de un incidente no suspenderá el curso del procedimiento principal, a menos que el tribunal así lo resolviere por tratarse de una cuestión de previo y especial pronunciamiento o que la ley así lo dispusiere.

Artículo 130.- Oportunidad. Deberán interponerse en la audiencia respectiva todos los incidentes que se fundamenten en hechos acaecidos durante su desarrollo.

Los incidentes que se fundamenten en hechos ocurridos fuera de audiencia deberán formularse dentro de quinto día contado desde que la parte tomó conocimiento del hecho y pudo hacerlo valer, o dentro de la audiencia preliminar o de juicio, según sea el plazo menor. Si se fundare en un hecho anterior al inicio del proceso o coexistente con su principio, deberá hacerse valer en la demanda o en la contestación de la demanda, en su caso.

Todos los incidentes cuyas causas existan simultáneamente deberán promoverse a la vez y en una misma presentación, sin que sea admisible su interposición sucesiva.

No podrá deducirse ningún incidente una vez concluida la audiencia de juicio, sin perjuicio de aquellos que de conformidad a la ley puedan plantearse ante los tribunales superiores.

Artículo 131.- Inadmisibilidad. El tribunal podrá rechazar un incidente sin acogerlo a tramitación, declarándolo inadmisible, en uno o más de los siguientes casos:

a) Si fuere planteado extemporáneamente.

b) Si se fundamentare en hechos que debieron o pudieron alegarse con motivo de un incidente anteriormente planteado.

c) Si los hechos en que se fundamente no tuvieren conexión alguna con el objeto principal del juicio.

d) Si ha sido planteado fuera de una audiencia, no obstante fundamentarse en hechos acaecidos durante su desarrollo.

e) Si tuviere un carácter manifiestamente dilatorio, lo que se presumirá en todos aquellos casos en que careciere de justificación razonable o quedare en evidencia la inutilidad de la pretensión incidental.

f) Si no se hubiere efectuado la consignación previa en los casos previstos en el inciso primero del artículo 135.

Artículo 132.- Resolución de plano. Podrán resolverse de plano todos aquellos incidentes, planteados en audiencia o fuera de ella, que se fundamenten en hechos que fueren evidentes, que consten en el registro o sean de pública notoriedad, de lo cual el tribunal dejará constancia en su resolución.

Artículo 133.- Incidentes en audiencia. Los incidentes planteados en audiencia se tramitarán oralmente y se resolverán en forma verbal en la misma. El incidentista acompañará toda la prueba documental de que dispusiere y ofrecerá rendir los demás medios probatorios que estimare pertinente, individualizando en su caso a los testigos y peritos de que piensa valerse e indicando los hechos sobre los que recaerá la prueba ofrecida.

El tribunal dará traslado de la demanda incidental a la otra parte para que, acto continuo, exponga lo conveniente a su derecho, aplicándose respecto a la prueba lo previsto en el inciso anterior.

Evacuado dicho traslado o en rebeldía, el tribunal ordenará la rendición de prueba si lo estimare necesario. En tal caso, fijará los puntos pertinentes, sustanciales y controvertidos sobre los cuales esta debe recaer, la que en todo caso deberá rendirse íntegramente en la misma audiencia. Una vez rendida la prueba o sin ella, el tribunal resolverá la incidencia sin más trámite.

Con todo, si apareciere justificada la imposibilidad de las partes de contar en esa audiencia con los medios probatorios indispensables para su defensa, podrá el tribunal citar excepcionalmente a una audiencia especial para recibir dicha prueba, la que deberá realizarse dentro de los diez días siguientes. Rendida la prueba o sin ella, el tribunal resolverá la incidencia en esa misma audiencia sin más trámite.

Si alguna de las partes no rindiere la prueba ofrecida sin justa causa o rindiere una manifiestamente inútil, será sancionada junto a su abogado en la forma dispuesta en el inciso final del artículo 135.

Artículo 134.- Incidente fuera de audiencia. Los incidentes fuera de audiencia se plantearán por escrito. El incidentista acompañará toda la prueba documental de que dispusiere y ofrecerá rendir las demás pruebas que estimare pertinente, individualizando en su caso a los testigos y peritos de que piensa valerse e indicando los hechos sobre los que recaerá la prueba ofrecida.

Si el incidente es admitido a tramitación, el tribunal dará traslado de la demanda incidental a la otra parte, para que dentro del término de tres días exponga lo conveniente a su derecho, y acompañe y ofrezca la prueba en la forma prevista en el inciso anterior. Si dentro de dicho plazo estuviere programada una audiencia preliminar, de juicio u otra, el demandado incidental podrá solicitar su suspensión, y ella deberá reprogramarse al más breve lapso.

Evacuado dicho traslado o en rebeldía, el tribunal resolverá la incidencia, de estimar que no es necesaria la rendición de nueva prueba.

Si la considerare necesaria, fijará los puntos pertinentes, sustanciales y controvertidos sobre los cuales ella haya de recaer y dispondrá que se rinda en la audiencia más próxima, fuere la preliminar, la de juicio, sumaria u otra que fije al efecto, oportunidad en que se resolverá el incidente.

El tribunal deberá resolver el incidente dentro de tres días de concluida su tramitación.

Artículo 135.- Consignación para los incidentes fuera de audiencia. La parte que haya promovido y perdido dos o más incidentes planteados fuera de audiencia no podrá promover ningún otro de esa índole, sin que previamente consigne en la cuenta corriente del tribunal, la cantidad que este fije. El tribunal, de oficio y en la resolución que deseche el último incidente, determinará el monto a consignar. Este fluctuará entre una y diez unidades tributarias mensuales y se aplicará como multa a beneficio fiscal, cada vez que fuere rechazado un incidente que promueva con posterioridad.

El tribunal determinará dicho monto considerando la actuación procesal de la parte, y si observare mala fe en la interposición de los nuevos incidentes, podrá aumentar su cuantía hasta por el duplo.

La parte beneficiada por la liberación de gastos en el juicio no estará obligada a efectuar consignación alguna. Sin perjuicio de ello, si interpusiera nuevos incidentes y estos fueran rechazados, el juez, en la misma resolución que rechace cualquiera de esos incidentes, podrá imponer personalmente al abogado o al mandatario judicial que lo hubiere promovido, por vía de pena, una multa a beneficio fiscal de una a diez unidades tributarias mensuales, siempre que estimare que en su interposición ha existido mala fe o el claro propósito de dilatar el proceso.

TÍTULO XI

INCIDENTES ESPECIALES

CAPÍTULO 1°

DE LAS CUESTIONES DE COMPETENCIA

Artículo 136.- Forma de hacer valer la incompetencia. Las partes podrán impugnar la competencia del tribunal a través de un incidente de previo y especial pronunciamiento, el que se sustanciará en la forma prevista para los que se deduzcan fuera de audiencia. También podrán hacerlo, mediante la excepción de incompetencia, la que se tramitará en la forma prevista en el artículo 270 y siguientes o en el artículo 362, en su caso.

Las impugnaciones señaladas en el inciso anterior no podrán hacerse valer simultánea, subsidiaria ni sucesivamente.

En uno y otro caso, deberá indicarse cual es el tribunal que se estima competente.

Artículo 137.- Efectos y fallo de la solicitud de incompetencia. La interposición del incidente de incompetencia paralizará la sustanciación del juicio, mas no inhibirá al tribunal de dictar todas las providencias que revistan el carácter de urgentes, especialmente las medidas cautelares.

Las actuaciones realizadas quedarán sin valor si se acogiere la incompetencia del tribunal.

CAPÍTULO 2°

DE LAS INHABILIDADES

Artículo 138.- Causales. Solo podrá inhabilitarse a los jueces, a los auxiliares de la administración de justicia y a los funcionarios para que intervengan en un negocio determinado, en los casos y por las causas que señalan la Constitución Política de la República y las leyes.

Artículo 139.- Oportunidad para declarar de oficio la inhabilidad. Todo juez, auxiliar de la administración de justicia o funcionario

a quien correspondiere intervenir en un negocio determinado, tendrá el deber inexcusable de manifestar o declarar de oficio, en su caso, su inhabilidad por la concurrencia de causales legales específicas que lo afecten.

Asimismo, deberá informar a las partes, tan pronto tuviere conocimiento de ello, cualquier otro hecho o circunstancia que pudiere configurar la causal genérica de inhabilidad por encontrarse afectada su imparcialidad o independencia, dejando constancia de ello en el proceso.

La parte a quien pueda perjudicar la falta de imparcialidad o independencia deberá alegar la inhabilidad correspondiente dentro del plazo de cinco días contado desde que se le notifique la declaración o constancia respectiva. Si así no lo hiciere, se considerará renunciada la correspondiente causal de inhabilidad. Durante este plazo, el juez, auxiliar de la administración de justicia o funcionario se considerará inhabilitado para conocer de la causa o intervenir en ella y se estará a lo dispuesto en el artículo 145 de este Código.

Artículo 140.- Oportunidad de las partes para hacer valer la inhabilidad. Sin perjuicio de lo señalado en el artículo anterior, la declaración de inhabilidad deberá pedirse antes de toda gestión, o antes de que comience a actuar la persona contra quien se dirige, siempre que la causa alegada ya exista y sea conocida de la parte que la invoca.

Si la causa es posterior o no ha llegado a conocimiento de las partes, 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 causal específica de inhabilidad. En este último caso, podrá el tribunal imponer a la parte que maliciosamente haya retardado el reclamo de la inhabilidad, una multa que no exceda de diez unidades tributarias mensuales.

Artículo 141.- Competencia para conocer la inhabilidad de un tribunal unipersonal. La inhabilidad de un juez que se desempeñe en forma unipersonal se hará valer ante él mismo, expresando la causa en que se apoya y los hechos en que se funda, acompañando u ofreciendo presentar las pruebas necesarias y pidiéndose se inhiba del conocimiento del negocio.

Artículo 142.- Competencia para conocer la inhabilidad de uno o más jueces de tribunales colegiados. La inhabilidad de uno o más de los miembros de tribunales que tengan una composición colegiada, se hará valer, en los términos que indica el artículo anterior, ante el mismo tribunal, el que resolverá con exclusión del miembro o miembros que se trata de inhibir.

Artículo 143.- Tribunal competente para conocer las inhabilidades de auxiliares de la administración de justicia o funcionarios. Las inhabilidades de los auxiliares de la administración de

justicia y funcionarios, 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.

Artículo 144.- Inadmisibilidad de la reclamación de inhabilidad. Cuando deba expresarse causa, se declarará inadmisible la solicitud de inhabilidad si la causa alegada no es legal, no la constituyen los hechos en que se funda, o si estos no se especifican debidamente.

Artículo 145.- Resolución de plano. Se resolverá de plano la inhabilidad si se cumplen los requisitos previstos en los artículos anteriores y los hechos en que se funda constan al tribunal o resultan de los antecedentes acompañados o que el mismo tribunal de oficio mande agregar.

Artículo 146.- Tramitación incidental. En caso que la inhabilidad no pudiere resolverse de plano, se le dará la tramitación prevista para los incidentes planteados fuera de audiencia, sin perjuicio de lo expuesto en los incisos siguientes.

Admitida a tramitación la solicitud de inhabilitación de un auxiliar de la administración de justicia o funcionario, se pondrá esta de inmediato en su conocimiento, para que se abstenga de intervenir en el asunto de que se trata, mientras no se resuelva el incidente.

Si la inhabilitación se refiere a un juez de tribunal unipersonal, una vez admitida a tramitación, este quedará inhabilitado para seguir conociendo de la causa, siendo subrogado por quien corresponda de conformidad a la ley, hasta antes de la celebración de la audiencia de juicio. En este estado se suspenderá el procedimiento hasta que aquel a quien se pretende inhabilitar, resuelva el incidente declarando si ha o no lugar a la inhabilitación.

Si la inhabilitación se refiere a un juez de tribunal colegiado, continuará conociendo este de la causa con exclusión del miembro o miembros que se intente inhabilitar. Con todo, no podrá procederse a la vista del recurso, sin antes haberse resuelto si ha o no lugar a la inhabilitación.

Artículo 147.- Rechazo de la solicitud. Si la inhabilidad es desechada, se condenará en costas al que la haya reclamado, y se le impondrá una multa no inferior a una unidad tributaria mensual ni que exceda la suma de diez unidades tributarias mensuales. Esta multa se elevará al doble cuando se trate de la segunda solicitud de inhabilitación deducida por la misma parte y esta sea rechazada, al triple en la tercera vez y así sucesivamente.

Artículo 148.- Inhabilidad amistosa. Antes de pedir la inhabilidad podrá el requirente ocurrir al mismo juez, auxiliar de la administración de justicia o funcionario que se estima inhabilitado,

exponiéndole la causa en que la inhabilitación se funda y pidiéndole la declare sin más trámite.

Artículo 149.- Impugnación de resoluciones que se pronuncian sobre la inhabilidad. Las sentencias que se dicten en los incidentes sobre inhabilidad serán inapelables, salvo la que pronuncie el juez de tribunal unipersonal no admitiendo a tramitación o rechazando la inhabilidad deducida ante él.

Toda sentencia sobre inhabilidad será comunicada de oficio al juez o tribunal, auxiliar de la administración de justicia o funcionario a quien afecte.

Artículo 150.- Efecto extensivo de la inhabilidad. Las inhabilidades que deban surtir efecto en diversos juicios seguidos entre las mismas partes, podrán hacerse valer en una sola gestión.

Cuando sean varios los demandantes o los demandados, la inhabilidad deducida por alguno de ellos o de sus coadyuvantes no podrá renovarse por los otros, a menos de fundarse en alguna causa personal del requirente.

CAPÍTULO 3°

DE LA LIBERACIÓN DE GASTOS

Artículo 151.- Oportunidad para solicitar su declaración. La liberación de gastos podrá solicitarse en cualquier estado del juicio y aún antes de su iniciación, ante el tribunal a quien corresponda conocer en único o primer grado jurisdiccional del asunto en que haya de tener efecto.

Podrá tramitarse en una sola gestión para varias causas determinadas y entre las mismas partes si el conocimiento de todas corresponde al mismo tribunal de primer grado jurisdiccional.

Artículo 152.- Solicitud. La solicitud de liberación de gastos expresará los motivos en que se funde. El tribunal ordenará que se acompañen los antecedentes para acreditarlos, con la sola citación de la parte contra quien litigue o haya de litigar el que solicita el beneficio.

Artículo 153.- Tramitación. Si la parte citada no se opone dentro de tercero día a la concesión del beneficio, el tribunal resolverá con el mérito de la solicitud y de los demás antecedentes acompañados o que el tribunal mande agregar.

Si hay oposición, se tramitará el incidente en conformidad a las reglas generales.

Artículo 154.- Objeto de la información y prueba. Serán materia de los antecedentes, o de la prueba en su caso, las circunstancias invocadas por el que pide el beneficio, así como su patrimonio, su profesión o industria, sus rentas, sus deudas, las cargas personales o de familia que le

graven, sus aptitudes intelectuales y físicas para obtener la subsistencia, sus gastos 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 beneficio.

Para los efectos de lo dispuesto en el inciso anterior, el tribunal, de oficio o a petición de parte, podrá decretar prueba por informe en los términos previstos en el artículo 343.

Artículo 155.- Presunción de necesidad para el otorgamiento del beneficio. Se estimará como presunción legal de la concurrencia de las circunstancias que hacen procedente el beneficio, el hecho de encontrarse privada de libertad la persona que lo solicita, sea por sentencia condenatoria, sea desde que adquiera el carácter de imputado en el proceso penal.

Artículo 156.- Provisionalidad de la resolución que se pronuncia sobre el beneficio. La resolución que se pronuncie sobre el incidente de liberación de gastos, concediéndolo o denegándolo, podrá ser revisada en cualquier momento, a petición de parte, siempre que hubieren variado las circunstancias que se tuvieron a la vista al momento de su dictación.

CAPÍTULO 4°
DEL DESISTIMIENTO DE LA DEMANDA

Artículo 157.- Retiro de la demanda. El actor podrá retirar la demanda una vez que se haya presentado al tribunal y hasta antes de que se haya notificado a una cualquiera de las otras partes, sin trámite alguno, y se considerará como no presentada.

Adicionalmente, el retiro de la demanda dará lugar a la aplicación de sanciones disciplinarias por parte del tribunal en caso que se hubiere efectuado con la finalidad de permitir la presentación de una nueva demanda eludiéndose las normas de distribución de causas, sin perjuicio de que el tribunal pueda declararse en tal caso incompetente y remitir los antecedentes al tribunal ante el cual se hubiere presentado originalmente la demanda para que continúe conociendo de ella.

Artículo 158.- Desistimiento de la demanda. Después de notificada la demanda, el actor podrá, en cualquier estado del juicio, desistirse de ella ante el tribunal que la conozca en primer o único grado jurisdiccional.

Si el desistimiento de la demanda se presentare ante el tribunal que estuviere conociendo de algún recurso, este lo resolverá en único grado jurisdiccional.

Artículo 159.- Tramitación. El desistimiento se tendrá por aprobado si no fuere objetado dentro de tercero día. Si existiere oposición oportuna al desistimiento, se tramitará conforme a las reglas de los

incidentes fuera de audiencia. El tribunal resolverá si continúa o no el juicio, o la forma en que deba tenerse por desistido al actor.

Artículo 160.- Efectos de la resolución que acoge el desistimiento. La sentencia que acepte el desistimiento, exista o no oposición, pondrá término al juicio y 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.

TÍTULO XII
LAS MEDIDAS PREJUDICIALES Y LAS MEDIDAS CAUTELARES
CAPÍTULO 1°
LAS MEDIDAS PREJUDICIALES

Artículo 161.- Objetivo de las medidas prejudiciales y sujetos legitimados para solicitarlas. El que pretenda demandar en cualquier tipo de procedimiento, podrá solicitar al tribunal con antelación a la interposición de una demanda, diligencias destinadas a preparar la acción que se pretende deducir, a rendir pruebas que en su momento pudieren no estar disponibles o a cautelar la pretensión en los casos y conforme a los procedimientos previstos en este Título.

Quien tuviere fundado temor de ser demandado, estará legitimado para solicitar diligencias preparatorias o probatorias. El tribunal concederá solo aquellas que estime estrictamente adecuadas e indispensables para el ejercicio de la acción y su eventual defensa, según las reglas que se expresan a continuación.

PÁRRAFO 1°
MEDIDAS PREJUDICIALES PREPARATORIAS

Artículo 162.- Medidas prejudiciales preparatorias. Para preparar el ejercicio de la acción que se pretenda entablar o la defensa en su caso, se podrán solicitar prejudicialmente, entre otras, las siguientes medidas:

1. La declaración de aquel a quien se pretende demandar acerca de su capacidad para comparecer en juicio, la individualización de su mandatario judicial o representante legal o convencional y el título de su designación, la individualización de sus eventuales litisconsortes necesarios pasivos y, en general, cualquier hecho relativo a su capacidad, personería, legitimación o a otros antecedentes necesarios para deducir válida y eficazmente la acción contra quien correspondiere. Igual declaración podrá solicitarse de quien o quienes aparezcan como apoderados o representantes de personas naturales, jurídicas o demás entidades con capacidad para ser parte en juicio.

Si el citado no concurriere a la audiencia respectiva, se rehusare a prestar la declaración ordenada o esta no fuere clara y precisa en conformidad a lo mandado, perderá el derecho a excepcionarse o alegar en

su defensa en el juicio posterior, todo hecho, título o antecedente que haya debido suministrar con motivo de esta diligencia.

2. La constitución en el lugar donde va a entablarse el juicio, de un apoderado que represente a aquel cuya ausencia del país fundadamente se tema bajo apercibimiento de nombrársele un curador ad litem.

3. La exhibición de la cosa mueble que haya de ser objeto de la acción que se trate de entablar o el permiso de acceso al lugar o recinto cuyo estado se requiera examinar para ejercer la acción respectiva.

La diligencia se cumplirá ordenando a quien se pretenda demandar para que por sí mismo o por medio de quien designe, exhiba la cosa que se encuentre en su poder o permita el acceso al lugar o recinto que deba ser examinado.

Si el objeto, lugar o recinto se hallare bajo la esfera de resguardo de una persona distinta a la requerida, esta cumplirá expresando el nombre y residencia de quien corresponda. En conocimiento de estos antecedentes, el tribunal podrá ordenar a dichas personas la exhibición de la cosa o autorizar el acceso al lugar de que se trate. En caso de oposición, el tribunal resolverá con audiencia de los interesados.

4. La exhibición de determinados documentos públicos o privados, registros y bases de datos en soporte físico o electrónico, que no tengan el carácter de secretos o reservados de conformidad con la ley, y solo en la medida que se determine que guardan efectiva y directa relación con las acciones que pretendieren hacerse valer. Si los documentos tienen originales en registros públicos, bastará que el requerido proporcione la información adecuada para que el interesado obtenga copia de los mismos.

En caso que el requerido no tenga en su poder el documento, registro o base de datos en la parte que se ha ordenado exhibir, cumplirá su obligación precisando quien los detenta y el lugar donde se encuentran o proporcionando los antecedentes que permitan su ubicación. Con estos, el tribunal podrá ordenar a dichas personas la exhibición de que se trate. Los afectados solo podrán oponerse a la diligencia por las mismas razones del inciso anterior.

Cuando la exhibición haya de hacerse por un tercero, podrá este exigir que en su propia casa u oficina se obtenga testimonio de los documentos por un ministro de fe.

En caso de oposición a la exhibición basada en la calidad de secreto o reservado del documento, registro o base de datos, resolverá el tribunal con audiencia de los interesados.

5. Exhibición de los libros de contabilidad relativos a negocios en que tenga parte el solicitante, sin perjuicio de lo dispuesto en los artículos 42 y 43 del Código de Comercio.

Si la persona a quien incumba su cumplimiento desobedeciere la exhibición prevista en este numeral y en el 4. anterior, conociendo la información que se le requiere o existiendo en su poder los documentos, registros o bases de datos a que las medidas se refieren, perderá el derecho de hacerlos valer después, salvo que la otra parte los haga también valer en apoyo de su defensa, o si se justifica o aparece de manifiesto que no los pudo exhibir antes, o si se refieren a hechos distintos de aquellos que motivaron la solicitud de exhibición, todo ello, sin perjuicio de los apremios contemplados en el artículo 170 y en el Párrafo 2°, Título II, del Libro I del Código de Comercio.

6. El reconocimiento de firma, puesta en instrumento privado, sea en soporte físico o electrónico.

Si el citado no asistiere sin causa justificada al acto de reconocimiento de firma o asistiendo diere respuestas evasivas, el tribunal tendrá por reconocido el instrumento.

El tribunal podrá decretar a solicitud del que pretende demandar o del que tiene fundado temor de ser demandado, cualquier otra medida que estime necesaria para preparar la entrada al juicio o asegurar una defensa adecuada, conforme al procedimiento previsto en este Título.

PÁRRAFO 2°
MEDIDAS PREJUDICIALES PROBATORIAS

Artículo 163.- Medidas prejudiciales probatorias. El que pretendiere demandar en cualquier tipo de procedimiento o el que tuviere justificado temor de ser demandado, podrá solicitar la producción o recepción anticipada de prueba legalmente procedente, en los casos que exista fundado temor que por causa de las personas o por el estado de las cosas, pudiera resultar imposible o muy difícil la producción o rendición de esa prueba en la audiencia preliminar o de juicio, según correspondiere.

PÁRRAFO 3°
TRAMITACIÓN DE LAS MEDIDAS PREJUDICIALES PREPARATORIAS Y PROBATORIAS

Artículo 164.- Requisitos de la solicitud. Las medidas prejudiciales, ya sean preparatorias o probatorias, deberán ser solicitadas por escrito, en una presentación que contendrá:

1. El nombre, profesión u oficio y domicilio del solicitante y de quien o quienes serán o pudieren ser su contraparte en el juicio respectivo;

2. La eventual pretensión o defensas y excepciones que hará valer en su caso, y someramente sus fundamentos;

3. La naturaleza de la medida que solicita, la finalidad concreta que persigue con su realización y los fundamentos que la hagan procedente;

4. Tratándose de medidas prejudiciales probatorias consistentes en la declaración de testigos o en prueba pericial, el solicitante deberá dar cumplimiento a lo previsto en el artículo 257.

El solicitante deberá además acompañar a su solicitud, si correspondiere, antecedentes que justifiquen la necesidad de decretar estas medidas, los que serán apreciados prudencialmente por el tribunal.

Artículo 165.- Resolución. El tribunal denegará de plano la solicitud que no cumpla con los requisitos legales. Si los cumpliera, ordenará que se notifique, apercibiéndose a quien deba cumplir las diligencias con las sanciones contempladas en este Título, según correspondiere.

Artículo 166.- Tramitación en la audiencia. Conforme a la naturaleza de lo solicitado y según lo permitan las circunstancias del caso, el tribunal citará para su cumplimiento a una audiencia a todas las personas a quienes se requerirá alguna actividad con motivo de la medida, a quienes ella afectará y a quienes debieran actuar como parte en el futuro juicio. Podrán asistir a esa audiencia los abogados designados por los interesados y los expertos que anuncien como eventuales peritos.

La audiencia deberá celebrarse dentro del término de quince días contados desde la resolución que la decrete. Al inicio de dicha audiencia, podrán efectuarse todas las alegaciones relacionadas con la procedencia, pertinencia, naturaleza y alcance de las medidas solicitadas. La resolución que al efecto se dicte será susceptible de reposición con apelación subsidiaria. El tribunal concederá solo aquellas que estime estrictamente adecuadas e indispensables para el ejercicio de la acción y su eventual defensa, según las reglas que se expresan a continuación.

Artículo 167.- Tramitación fuera de audiencia. Si por la naturaleza de la medida solicitada no fuere posible su diligenciamiento en audiencia, esta se cumplirá en el tiempo, modo y lugar que el juez determine, atendiendo las mismas circunstancias. En estos casos, la solicitud de medidas prejudiciales se notificará a las personas indicadas en el inciso primero del artículo 166, y se tramitará como incidente fuera de audiencia. La resolución que al efecto se dicte será susceptible de reposición con apelación subsidiaria.

Tendrán derecho a asistir al diligenciamiento de la medida que se decrete conforme al inciso precedente, el solicitante y las demás personas referidas en el inciso primero del artículo 166. Concurrirá, asimismo, el juez, cuando fuere necesaria su asistencia, como en la inspección judicial. En todo caso, la diligencia ordenada se deberá practicar en presencia de un ministro de fe designado por el tribunal, quien levantará acta de todo lo obrado.

Artículo 168.- Constancias. En toda exhibición, se dejará copia o testimonio de la información obtenida, según fuera el caso, para su incorporación al registro respectivo.

Artículo 169.- Falta de necesidad de las medidas. No será necesaria la realización de la audiencia o práctica de la actuación, si a quien se le hubieren requerido los antecedentes respectivos los hubiere proporcionado al solicitante con antelación a su realización, de lo cual dará cuenta al tribunal, acompañando en su caso los antecedentes que demuestren dicho cumplimiento.

Artículo 170.- Sanciones y responsabilidad. Si decretada la diligencia el citado no concurriere a la audiencia o actuación respectiva, se rehusare a prestar la declaración ordenada o esta no fuere clara y precisa, o sin causa justificada incumpliere u obstaculizare la diligencia, se le podrán imponer multas sucesivas que no excedan de dos unidades tributarias mensuales o arrestos de hasta treinta días, determinados prudencialmente por el tribunal. Podrá asimismo decretarse el auxilio de la fuerza pública, con facultades de allanamiento y descerrajamiento y adoptarse todas las medidas necesarias para acceder a la cosa, lugar o recinto que sea objeto de exhibición o deba ser examinado. Lo anterior será sin perjuicio de las sanciones específicas al desobediente previstas en este Título.

Todos los gastos y costos que irrogue la práctica de estas medidas, serán de cargo de quien las solicite, sin perjuicio de lo que el tribunal resuelva en definitiva en materia de costas.

Si el solicitante de la medida prejudicial preparatoria o probatoria no compareciere a la audiencia o actuación respectivas o, habiéndose practicado la medida decretada, no dedujere su acción dentro de los treinta días siguientes, el tribunal, actuando de oficio o a petición de parte, declarará caducado el procedimiento en los términos establecidos en el artículo 116.

El solicitante de la medida prejudicial preparatoria o probatoria será responsable de los daños y perjuicios que hubiere causado con su solicitud, lo que se determinará en un juicio sumario, si apareciere haber obrado en forma dolosa o abusiva.

CAPÍTULO 2°
MEDIDAS CAUTELARES
PÁRRAFO 1°
REGLAS GENERALES

Artículo 171.- Objeto. Las medidas cautelares tienen como objeto asegurar el cumplimiento de la eventual sentencia que se pronuncie aceptando la pretensión del actor o evitar los perjuicios irreparables que puedan producirse con motivo del retardo en su dictación.

Artículo 172.- Ámbito de aplicación y jurisdiccionalidad. Las medidas cautelares pueden decretarse en cualquier procedimiento, solo por resolución pronunciada por el tribunal competente, a petición de parte,

dando cumplimiento a los requisitos y asumiéndose las responsabilidades previstas en este Título.

Artículo 173.- Legitimación. Las medidas cautelares pueden ser solicitadas por todo aquel que hubiere hecho valer una pretensión en el proceso o anunciare su interposición en etapa prejudicial.

No podrán ser decretadas de oficio por el tribunal, pero este podrá conceder una medida menos gravosa y perjudicial para el demandado a condición de que resguarde de igual modo la pretensión del actor.

Artículo 174.- Proporcionalidad e idoneidad. Las medidas cautelares deberán mantener una estricta proporcionalidad con el objeto y naturaleza de la pretensión cuya tutela se requiere y ser idóneas para cumplir con la finalidad perseguida.

El tribunal, al conceder una medida cautelar, tendrá siempre presente la gravedad y extensión que para el demandado represente la medida decretada.

Artículo 175.- Provisionalidad. Las medidas cautelares son esencialmente provisionales.

El tribunal podrá, a solicitud de parte y en cualquier tiempo, dejar sin efecto o modificar una medida cautelar, habiendo desaparecido el peligro, variado las circunstancias que se tuvieron en vista para su concesión o contando con nuevos antecedentes.

Artículo 176.- Posibilidad de sustitución. La parte afectada por una medida cautelar podrá solicitar su sustitución en cualquier tiempo, ofreciendo constituir para tal efecto otra que sea suficiente para responder de los resultados del proceso.

Siempre podrá sustituirse la medida concedida por otra que importe retención de una suma de dinero de igual valor que los bienes que ella comprende.

Con todo, podrá negarse la sustitución de la medida cuando esta recaiga sobre la especie o cuerpo cierto debida que sea objeto del proceso y las circunstancias del caso así lo aconsejaren.

Artículo 177.- Caución. La parte que solicite la medida cautelar deberá, en los casos previstos por la ley, otorgar previamente garantía suficiente para responder de los perjuicios que con ella se pudieren ocasionar a su contraparte.

Se deberá otorgar siempre caución previa para decretar medidas cautelares en forma prejudicial.

Tratándose de medidas cautelares solicitadas en el curso del procedimiento, el tribunal exigirá o no caución atendidas las circunstancias

del caso. Con todo, no se requerirá el otorgamiento de caución tratándose de medidas conservativas nominadas que se refieran a los bienes materia del juicio.

El tribunal deberá determinar el monto por el cual se deberá rendir caución, la que se mantendrá vigente durante todo el juicio y hasta el vencimiento de los plazos y gestiones previstos en el artículo 179.

Artículo 178.- Suficiencia y naturaleza de la caución. La caución ofrecida podrá ser real o personal. Para aceptar las cauciones que se ofrezcan, el tribunal procederá previamente a la calificación de su efectiva suficiencia.

Para estos efectos, deberá acreditarse que el bien ofrecido, ponderadas las demás garantías o embargos que lo afecten y su efectivo valor comercial, cubre el monto fijado para la caución. Igual ponderación se efectuará tratándose del fiador, caso en el cual deberá comprobar al tribunal su real capacidad patrimonial para responder por el señalado monto.

Se entenderá siempre apta la caución que consista en dinero efectivo consignado en la cuenta corriente del tribunal, depósitos bancarios, boletas bancarias de garantía, pólizas de seguro u otros instrumentos de similar liquidez.

Artículo 179.- Responsabilidad. Los perjuicios que las medidas cautelares dolosas o abusivas pudieran causar, serán de responsabilidad de quien las solicite.

Dentro del plazo de dos meses contados desde que se encuentre firme o ejecutoriada la sentencia definitiva que rechace la demanda o aquella que ponga término al proceso, el demandado podrá solicitar al tribunal que hubiere conocido de la causa que declare que la medida cautelar fue solicitada en forma dolosa o abusiva. El tribunal citará a las partes a una audiencia, a la que deberán concurrir con todos sus medios de prueba.

En contra de la resolución que se pronuncie accediendo o denegando la declaración solicitada, procederá el recurso de apelación.

Ejecutoriada la resolución en la cual se formule la declaración de haberse solicitado en forma abusiva o dolosa la cautela, se podrá demandar la indemnización de los perjuicios dentro del plazo de seis meses. Esta demanda se tramitará conforme al procedimiento sumario, ante el tribunal que hubiere conocido de la causa o aquel que fuere competente conforme a las reglas generales. El tribunal, al pronunciarse sobre la indemnización de perjuicios, fundará su fallo en la declaración previa de haberse solicitado la cautela en forma dolosa o abusiva, debiendo tan solo determinar la existencia y el monto de los perjuicios que deberá pagar dicho solicitante.

Se entenderá caducado el derecho de demandar la indemnización de perjuicios por haberse solicitado en forma dolosa o abusiva una cautela; si no se solicita la declaración o no se interpone la demanda de indemnización de perjuicios dentro de los plazos contemplados en los incisos anteriores.

PÁRRAFO 2°
PRESUPUESTOS GENERALES

Artículo 180.- Verosimilitud del derecho y peligro en la demora. Para ordenar las medidas de que trata este Título el solicitante deberá acompañar el o los antecedentes que hagan verosímil:

1. La existencia del derecho que se reclama y

2. El peligro de daño jurídico que entraña para su pretensión, el hecho de que no se conceda de inmediato la medida solicitada.

Artículo 181.- Otorgamiento excepcional. En casos graves y urgentes, los tribunales podrán conceder una medida cautelar sin que se acompañen los antecedentes que hagan verosímil la existencia del derecho que se reclama, por un término que no exceda de diez días, mientras se presentan dichos comprobantes.

Si no se solicita la mantención de la medida oportunamente, acompañándose dichos antecedentes, caducará de pleno derecho y se presumirá abusiva la solicitud original.

PÁRRAFO 3°
MEDIDAS CAUTELARES CONSERVATIVAS E INNOVATIVAS

Artículo 182.- Medidas conservativas. Para asegurar el resultado de la pretensión, a petición de parte, podrá el tribunal decretar una o más de las siguientes medidas:

1. El secuestro en manos de un tercero de la cosa objeto de la pretensión;

2. La intervención judicial de bienes litigiosos;

3. La retención de bienes determinados, y

4. La prohibición de celebrar actos y contratos sobre bienes determinados.

El tribunal podrá conceder otras medidas conservativas, cuando aquellas previstas en el inciso precedente no resulten idóneas o suficientes para el resguardo de la pretensión del actor.

Artículo 183.- Secuestro. Será procedente esta medida en caso que se entable una acción respecto de bienes muebles determinados, y exista justo motivo de temer que se pierdan o deterioren en manos de la persona que los posea o tenga en su poder.

El secuestro solo tiene por objeto la conservación material del bien, pero no afecta la facultad de disposición que tiene su titular.

Son aplicables al secuestro las disposiciones que se establecen respecto del depositario de los bienes embargados en la ejecución.

Artículo 184.- Intervención judicial de bienes litigiosos. Habrá lugar a la intervención judicial de los bienes litigiosos, cuando ejerciéndose alguna pretensión, exista justo motivo de temer que los derechos del demandante puedan quedar burlados.

Toda cuestión que se promueva con motivo del nombramiento de el o los interventores, así como su eventual cambio o remoción, se sustanciará de acuerdo a las reglas generales de los incidentes dentro de audiencia, sin paralizar el curso del proceso principal.

Artículo 185.- Facultades del interventor. Las facultades del interventor se circunscribirán a llevar cuenta de las entradas y gastos de los bienes sujetos a intervención, pudiendo para el desempeño de su trabajo imponerse de los balances, libros de contabilidad, de ingresos y egresos, de las facturas, archivos, antecedentes, y demás registros relativos a tales bienes.

Deberá, además, informar al tribunal de todo descuido, deterioro, malversación, abuso o negligencia que note en la administración de los bienes intervenidos. En este último evento, el demandante podrá solicitar que se decrete entre otras medidas, la designación de un administrador provisional con las facultades que el tribunal determine.

Artículo 186.- Retención. La retención de dinero o cosas muebles procederá respecto de bienes determinados del demandado, cuando sus facultades patrimoniales no ofrezcan suficiente garantía o haya justo motivo para creer que procurará ocultar sus bienes. La retención de estos podrá hacerse en poder del mismo demandante, del demandado o de un tercero.

Artículo 187.- Prohibición de celebrar actos y contratos. La prohibición de celebrar cualquier tipo de actos y contratos o solo la de algunos determinados, podrá decretarse en relación con los bienes que son materia del proceso. También procederá respecto de otros bienes determinados del demandado, cuando sus facultades no ofrezcan suficiente garantía para asegurar el resultado del juicio.

Cuando la prohibición recaiga sobre bienes raíces se inscribirá la resolución en el registro del Conservador respectivo, y sin este requisito no producirá efectos respecto de terceros. La misma regla se aplicará respecto de aquellos muebles que estén sujetos a inscripción en algún registro público.

Tratándose de aquellos muebles no sujetos a inscripción, esta medida, así como la de retención, solo producirán efectos respecto de

aquellos terceros que tengan conocimiento de la medida al tiempo de celebrar el acto o contrato.

Artículo 188.- Objeto ilícito.- Habrá objeto ilícito, en los términos del artículo 1464 del Código Civil, en la enajenación de bienes retenidos y en la celebración de actos y contratos prohibidos por resolución judicial, a menos que el juez lo autorice o el demandante consienta en ello.

Artículo 189.- Medida cautelar innovativa. Ante la inminencia de un grave perjuicio, el juez, a petición de parte, podrá disponer medidas destinadas a reponer un estado de hecho o de derecho preexistente total o parcialmente a la solicitud.

La medida cautelar innovativa se decretará en forma excepcional, cuando el peligro de grave perjuicio no pueda ser tutelado con el otorgamiento de una medida cautelar conservativa.

PÁRRAFO 4°
COMPETENCIA Y PROCEDIMIENTO

Artículo 190.- Tribunal competente. Será competente para conocer y resolver sobre la solicitud de una medida cautelar, el tribunal que esté conociendo o hubiere conocido del proceso principal en único o primer grado jurisdiccional. Si el proceso no se hubiere iniciado al pedirse la medida cautelar, lo será el que fuere competente para conocer de la demanda posterior correspondiente.

Artículo 191.- Tribunal competente antes de la constitución del tribunal arbitral. En caso de los procedimientos sujetos a arbitraje, la medida cautelar podrá solicitarse prejudicialmente ante el tribunal ordinario del lugar donde debiere desarrollarse el compromiso, si este no se hubiere constituido. Lo anterior regirá, a menos que dicha posibilidad estuviere regulada en forma diversa por ley especial o por las normas reglamentarias institucionales a que se encuentre sometido el arbitraje.

Concedida la medida prejudicial cautelar por el tribunal ordinario, deberá solicitarse su mantención ante el árbitro dentro del plazo de treinta días de haber sido otorgada, el que podrá ser prorrogado por el tribunal ordinario en caso que no se hubiere podido constituir el arbitraje dentro de dicho término, sin culpa de la parte que hubiere solicitado la medida. Si constituido el arbitraje no se solicitare en la primera gestión ante el árbitro la mantención de la medida cautelar decretada, esta caducará de pleno derecho.

Artículo 192.- Inexistencia de inhabilidad.- Los fundamentos de la resolución que concede la medida cautelar en forma prejudicial o dentro del proceso, no importarán un prejuicio sobre la pretensión del actor ni constituirán una causal de inhabilidad del juez que la concedió.

Artículo 193.-Tramitación de las medidas cautelares solicitadas en audiencia. En estos casos, las medidas cautelares se tramitarán como incidentes en audiencia, de acuerdo a las reglas generales, pudiendo llevarse a cabo una vez que fueren concedidas y se hubiere otorgado en su caso la caución exigida.

En casos graves y urgentes y a petición de parte, el tribunal podrá ordenar se lleve a efecto la medida de inmediato, aún antes de constituirse la caución exigida, bajo apercibimiento de quedar sin efecto de pleno derecho, si aquella no es debidamente constituida dentro de quinto día.

Artículo 194.- Tramitación de las medidas cautelares solicitadas fuera de audiencia. En estos casos, las medidas cautelares se tramitarán como incidentes fuera de audiencia, de acuerdo a las reglas generales.

En casos graves y urgentes, podrán concederse estas medidas de inmediato y sin previa notificación del demandado. En la misma resolución que conceda la medida y que confiera traslado al demandado para hacer valer sus derechos, el tribunal fijará un plazo para su notificación, el que no podrá exceder de diez días ampliables por una sola vez hasta por igual número de días, debiendo solicitarse esa ampliación antes del vencimiento del plazo e invocarse motivos fundados.

En caso de no practicarse la notificación dentro del término fijado por el tribunal, las medidas concedidas quedarán sin efecto de pleno derecho.

En los mismos casos previstos en el inciso segundo, si el tribunal exigiere el otorgamiento de caución, podrá procederse en la forma prevista en el inciso segundo del artículo 193.

CAPÍTULO 3°
MEDIDAS PREJUDICIALES CAUTELARES

Artículo 195.- Requisitos que deben cumplirse para el otorgamiento de una medida prejudicial cautelar. En los casos en que la medida cautelar se pida con el carácter de prejudicial, deberá el solicitante expresar los motivos graves y urgentes para su concesión, dar cumplimiento en la solicitud a los demás requisitos previstos en el artículo 164 y en este Título, y ofrecer caución suficiente.

Será rechazada de plano la medida que no diere cumplimiento a alguno de estos requisitos.

Artículo 196.- Tramitación de la medida prejudicial cautelar. Esta medida se solicitará por escrito antes de presentarse la demanda; el tribunal se pronunciará de plano y, en caso de ser concedida, se ejecutará sin necesidad de notificación. Con todo, no podrá llevarse a efecto sin constituirse en forma previa la caución.

La resolución que la haya concedido deberá notificarse personalmente, dentro del plazo de diez días contados desde su cumplimiento o desde que se concedió, si no estuviere sujeta a ejecución, bajo apercibimiento de quedar sin efecto por el solo ministerio de la ley. El afectado podrá solicitar el alzamiento, sustitución o modificación de la medida, debiendo el tribunal citar a una audiencia para conocer y resolver lo pedido.

Artículo 197.- Caducidad de la medida y responsabilidad. En la resolución que conceda la medida, el tribunal establecerá un plazo para que se presente la correspondiente demanda y la solicitud de la mantención como cautelar de la prejudicial decretada. Este plazo no será superior a treinta días.

La medida decretada caducará de pleno derecho si la demanda no es presentada en el plazo señalado por el tribunal, si en ella no se solicita la mantención de la medida prejudicial como cautelar o si el tribunal al resolver sobre esta petición, no la mantiene. Además, se presumirá legalmente doloso o abusivo el actuar del peticionario, pudiendo el afectado demandar la responsabilidad en la forma prevista en el artículo 179. En caso de que no se hubiere presentado oportunamente la demanda, el plazo previsto en el inciso segundo del citado artículo se contará desde el vencimiento del término concedido para dicho efecto.

CAPÍTULO 4°
DERECHO LEGAL DE RETENCIÓN

Artículo 198.-Procedimiento para la declaración judicial del derecho legal de retención. Para que sea eficaz el derecho de retención que en ciertos casos conceden las leyes, es necesario que su procedencia se declare judicialmente a petición del que pueda hacerlo valer.

Podrá solicitarse la retención conjuntamente con la medida cautelar de prohibición de celebrar actos y contratos de bienes determinados, conforme al procedimiento previsto en los Párrafos 3° y 4° del Capítulo 2° de este Título.

Artículo 199.- Efectos de la declaración del derecho legal de retención. Los bienes retenidos por resolución ejecutoriada serán considerados, según su naturaleza, como hipotecados o constituidos en prenda para los efectos de su realización y de la preferencia a favor de los créditos que garantizan. El decreto judicial que declare procedente la retención de inmuebles deberá inscribirse en el Registro de Hipotecas.

De la misma preferencia establecida en el inciso anterior gozarán las cauciones legales que se presten en sustitución de la retención.

Artículo 200.- Limitación del derecho legal de retención.- Atendidas las circunstancias y la cuantía del crédito, el juez deberá restringir la retención a los bienes muebles que basten para garantizar el crédito mismo y sus accesorios.

TÍTULO XIII
DE LAS RESOLUCIONES JUDICIALES Y SU EFICACIA
CAPÍTULO 1°
DE LAS RESOLUCIONES JUDICIALES

Artículo 201.- Naturaleza jurídica. Las resoluciones judiciales se denominarán sentencias definitivas, decretos y sentencias interlocutorias.

Es sentencia definitiva aquella que pone fin a un grado jurisdiccional resolviendo la cuestión o asunto que ha sido objeto del juicio.

Es decreto, providencia de mera sustanciación o proveído el que tiene por objeto dar curso progresivo al procedimiento, sin juzgar ninguna cuestión debatida entre partes.

Es sentencia interlocutoria la resolución que falla un incidente, la que resuelve sobre algún trámite que debe servir de base en el pronunciamiento de una sentencia definitiva o de otra interlocutoria y, en general, toda aquella no comprendida en los incisos anteriores.

Artículo 202.- Congruencia. Las resoluciones judiciales se pronunciarán conforme al mérito del proceso, y no podrán extenderse a puntos que no hayan sido expresamente sometidos a juicio por las partes, salvo en cuanto las leyes manden o permitan a los tribunales proceder de oficio.

Artículo 203.- Juez que debe dictar las resoluciones judiciales en tribunales unipersonales. Las resoluciones judiciales deberán ser pronunciadas por el juez que hubiere asistido a la audiencia respectiva. El mismo juez que hubiere dispuesto la suspensión de una audiencia deberá, bajo sanción de nulidad, continuar conociendo de ella tras su reanudación y hasta su completa terminación.

La sentencia definitiva deberá ser pronunciada por el juez que hubiese estado a cargo de la audiencia de juicio.

Si se hubiere rendido prueba anticipada o de modo prejudicial, el juez que la hubiese recibido, deberá, necesariamente, tener a su cargo la audiencia de juicio, salvo en el evento que esta consista en mera prueba documental.

Las demás resoluciones serán pronunciadas por el juez que corresponda, según el régimen interno de distribución de trabajo del tribunal.

Artículo 204.- Jueces que deben dictar las resoluciones judiciales en tribunales colegiados. En los tribunales colegiados los

decretos podrán dictarse por uno solo de sus miembros. Las sentencias interlocutorias y definitivas serán adoptadas por la mayoría de los miembros de la sala o del tribunal según correspondiere, sin perjuicio del quórum exigido por la ley para su instalación y funcionamiento.

Artículo 205.- Requisitos comunes de las resoluciones judiciales. Toda resolución deberá expresar en letras la fecha en que se dicte y lugar en que se expida, y será firmada por el juez o jueces que la dicten o intervengan en el acuerdo. Tratándose de resoluciones dictadas en audiencia, bastará el registro de esta última.

Si después de acordada una resolución y siendo varios los jueces se imposibilite alguno de ellos para firmarla, bastará que se exprese esta circunstancia en el mismo fallo.

Artículo 206.- Fundamentación de las resoluciones. Será obligación del tribunal fundamentar todas las resoluciones que dictare, con excepción de aquellas en que se pronunciare sobre cuestiones de mero trámite.

La fundamentación expresará sucintamente, pero con precisión, los motivos de hecho y de derecho en que se basaren las decisiones tomadas. La simple relación de actuaciones o piezas del registro desmaterializado no sustituirá en caso alguno la fundamentación.

Artículo 207.- Requisitos de la sentencia definitiva. Las sentencias definitivas que ponen término al primer grado jurisdiccional se expresarán siempre por escrito y deberán contener:

1. El lugar y fecha en que se dictan y el número de orden del proceso;

2. La individualización de las partes y la forma y calidad en que hayan comparecido;

3. La enunciación breve de las pretensiones, excepciones y defensas que hubieren hecho valer las partes y de sus fundamentos de hecho y de derecho, salvo la de aquellas que hubieren sido resueltas con anterioridad;

4. La exposición clara, lógica y suficiente de cada uno de los hechos y circunstancias que se estimen establecidos por haber sido admitidos por las partes, haber resultado probados, por ser el resultado de convenciones probatorias o bien por estimarse liberados de prueba;

5. El análisis y valoración individual y conjunta de toda la prueba rendida, incluso de aquella que fuere desestimada, con arreglo a lo previsto en el artículo 297 o en leyes especiales, indicando en tal caso las razones tenidas en cuenta para hacerlo, señalando con precisión los hechos y circunstancias establecidos y el razonamiento que conduce lógicamente a esa estimación;

6. Los preceptos constitucionales, legales y los contenidos en tratados internacionales vigentes, y, en su defecto, los principios generales de derecho y de equidad con arreglo a los cuales se pronuncia la sentencia, y el razonamiento jurídico que justifica su aplicación;

7. La decisión del asunto controvertido. Esta decisión deberá comprender todas las acciones y excepciones que se hayan hecho valer en el juicio, pero podrá omitirse la resolución de aquellas que sean incompatibles con las acogidas, y

8. El pronunciamiento sobre costas.

Podrán omitirse los requisitos de los números 4 y 5 en todos los casos en que la controversia versare sobre cuestiones de mero derecho.

En igual forma deberán dictarse las sentencias definitivas que ponen término al segundo grado jurisdiccional y que confirmen, sin modificación, las de primer grado, cuando estas no reúnen todos o algunos de los requisitos indicados en la enunciación precedente.

Si la sentencia que pone término al primer grado jurisdiccional reúne estos requisitos, la de segundo grado que la modifique o revoque y las que resuelvan recursos extraordinarios, no necesitarán consignar la exposición de las circunstancias mencionadas en los números 1, 2 y 3 y bastará referirse a ellas.

Artículo 208.- Sentencia definitiva parcial. Cuando en un mismo juicio se ventilen dos o más cuestiones que puedan ser resueltas separada o parcialmente, sin que ello ofrezca dificultad para la marcha del proceso, y alguna o algunas de dichas cuestiones o partes de ellas, puedan ser resueltas sin necesidad de prueba, podrá el tribunal fallarlas desde luego.

En este caso se formará un registro con todos los antecedentes necesarios para dictar el fallo y ejecutarlo, a costa del que solicite la dictación de la sentencia parcial.

Artículo 209.- Sentencia de condena genérica. Cuando una de las partes haya de ser condenada a la devolución de frutos o a la indemnización de perjuicios y se ha litigado sobre su especie y monto, la sentencia determinará la cantidad líquida que por esta causa deba pagarse, o declarará sin lugar el pago, si no resultan probados la especie y el monto de lo que se cobra, o, por lo menos, las bases que deban servir para su liquidación al ejecutarse la sentencia.

En el caso de que no se haya litigado sobre la especie y el monto de los frutos o perjuicios, el tribunal reservará a las partes que así lo hayan solicitado en su demanda, el derecho de discutir esta cuestión en un procedimiento sumario posterior.

El derecho previsto en el inciso anterior, podrá ejercerse cualquiera haya sido la fuente generadora de la obligación de resarcimiento de los perjuicios o de restitución de los frutos.

Artículo 210.- Sentencia de condena de prestaciones futuras. La sentencia podrá condenar al pago de prestaciones que se devenguen durante la tramitación del juicio y con posterioridad a su pronunciamiento, cuando así se hubiese solicitado en la demanda, debiendo, en su caso, fijar en su totalidad las bases que deban servir para su liquidación posterior.

Artículo 211.- Desasimiento del tribunal. Notificada una sentencia definitiva o interlocutoria a alguna de las partes, no podrá el tribunal que la dictó alterarla o modificarla en manera alguna.

Artículo 212.- Aclaración, rectificación o enmienda de una sentencia. Sin perjuicio de lo señalado en el artículo anterior, a solicitud de parte y siempre que la resolución no estuviere cumplida, el tribunal que hubiere pronunciado una sentencia podrá aclarar los puntos oscuros o dudosos, salvar las omisiones y rectificar los errores de copia, de referencia o de cálculos numéricos que aparezcan de manifiesto en la misma sentencia, sin alterar de manera alguna la decisión sobre el fondo.

El tribunal que hubiere pronunciado la resolución podrá también, de oficio, adoptar alguna de esas decisiones dentro de los cinco días siguientes a la primera notificación de la sentencia.

Artículo 213.- Tramitación y fallo de la solicitud de aclaración, rectificación o enmienda. Hecha la reclamación, podrá el tribunal pronunciarse sobre ella sin más trámite o después de oír a la otra parte, pudiendo mientras tanto suspender o no los trámites del juicio o la ejecución de la sentencia, según la naturaleza de la reclamación.

Las aclaraciones, enmiendas o rectificaciones podrán hacerse no obstante la interposición de recursos sobre la sentencia a que aquellas se refieren.

No se suspenderá por la solicitud de aclaración, enmienda o rectificación de la sentencia el plazo para deducir cualquiera impugnación en su contra.

El fallo que acoja la solicitud de aclaración, rectificación o enmienda o en que de oficio se hagan dichas rectificaciones, será impugnable por los mismos medios y en todos los casos en que lo sería la sentencia a que ellas se refieren.

Artículo 214.- Subsanación de sentencias incompletas. Cuando la sentencia hubiere omitido manifiestamente pronunciamientos relativos a pretensiones o excepciones oportunamente deducidas y sustanciadas en el proceso, el tribunal, a solicitud escrita de parte y previo

traslado por tres días a las demás partes del proceso, resolverá sobre dicha solicitud completando la sentencia con el pronunciamiento omitido o declarando no haber lugar a completarla.

Este derecho podrá ser ejercido dentro del término de tres días contados desde la notificación de la sentencia.

El plazo para la interposición de los recursos que correspondan en contra de la sentencia definitiva y su complementación, comenzará a correr una vez que se notifique a las partes la resolución recaída en esta última.

La solicitud mencionada constituirá suficiente preparación para la interposición del recurso de apelación que se funde en la causal prevista en la letra c) del artículo 386.

CAPÍTULO 2°
DE LA EJECUTORIEDAD DE LAS SENTENCIAS Y LA COSA JUZGADA

Artículo 215.- Firmeza o ejecutoriedad de las sentencias. Se entenderá firme o ejecutoriada una sentencia 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 se resuelvan 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. Tratándose de sentencias definitivas, certificará el hecho el ministro de fe del respectivo tribunal.

Artículo 216.- Sentencias que generan la cosa juzgada. Las sentencias definitivas e interlocutorias firmes producen cosa juzgada.

Artículo 217.- Efecto negativo o excluyente de la cosa juzgada. En general, la cosa juzgada de la sentencia firme o ejecutoriada excluirá, conforme a la ley, un ulterior proceso entre las mismas partes, por el que se pretenda un nuevo juzgamiento de lo ya resuelto.

Artículo 218.- Efecto positivo o prejudicial de la cosa juzgada. Lo resuelto con fuerza de cosa juzgada en la sentencia, obligará al tribunal de un proceso posterior cuando aparezca como presupuesto necesario de la nueva decisión, siempre que las partes de ambos procesos sean las mismas o la cosa juzgada se extienda a ellas por disposición legal.

Artículo 219.- Extensión o límites de la cosa juzgada. La cosa juzgada se extiende al fallo que se pronuncie sobre las pretensiones y excepciones comprendidas en el proceso.

Salvo disposición expresa en sentido contrario, la cosa juzgada alcanza y puede alegarse por las partes del proceso en el que la sentencia que se invoca se dictó, por sus causahabientes y por todos aquellos a

quienes, según la ley, se extienda el fallo, aunque no hayan litigado en el juicio.

Asimismo, el tribunal, en conformidad a lo dispuesto en el artículo 217, podrá, hasta la audiencia preliminar y previa audiencia de las partes, declarar de oficio la existencia de litispendencia o de cosa juzgada.

Artículo 220.- Efecto de las sentencias penales en el proceso civil. En los juicios civiles seguidos en contra de quien hubiere sido, previamente, condenado, como autor, cómplice o encubridor de un delito penal, no podrán tomarse en consideración pruebas o alegaciones incompatibles con la declaración de existencia del hecho que constituyó dicho delito ni con el establecimiento de la participación del condenado en el mismo. Los efectos vinculantes de la sentencia penal condenatoria en el proceso civil no tendrán lugar si el demandado en el juicio civil no ha participado como interviniente en el proceso penal.

Las sentencias penales que absuelvan de la acusación o que ordenen el sobreseimiento definitivo respecto del imputado, solo vincularán al juez civil cuando se funden en alguna de las circunstancias siguientes:

1. La no existencia del hecho que se le atribuyó;

2. No existir relación alguna entre el hecho que se persigue y el imputado, sin perjuicio de la responsabilidad civil que pueda afectarle por actos de terceros o por daños que resulten de delitos o cuasidelitos, en conformidad a lo establecido en el Título XXXV, Libro IV, del Código Civil.

Artículo 221.- Cuestiones prejudiciales penales en el proceso civil. Siempre que para la decisión de las cuestiones controvertidas en el proceso civil se requiriere la resolución previa de una cuestión penal, el juez civil, a petición de parte, podrá suspender el pronunciamiento de la sentencia hasta la terminación del proceso criminal, si en este se ha deducido acusación o formulado requerimiento, según el caso.

Se entenderá que existe tal cuestión penal cuando la materia debatida en el proceso criminal haya de ser fundamento preciso de la sentencia civil o tenga en ella influencia notoria.

Se pondrá término a la suspensión cuando se acredite que el juicio criminal ha concluido por sentencia definitiva o sobreseimiento o cuando, en concepto del juez, no se justificare mantenerla.

Artículo 222.- Cuestiones prejudiciales no penales. Siempre que, para dictar una sentencia definitiva civil, sea necesario decidir, previamente, una cuestión de carácter civil u otra regida por leyes especiales, que se esté sustanciando en juicio iniciado con anterioridad, ante el mismo tribunal o ante otro distinto, y no fuere posible la acumulación de procesos, el tribunal, a petición de ambas partes o de una de ellas, oída la

contraria, podrá suspender el pronunciamiento de la sentencia, hasta que finalice el proceso en que se ventila la cuestión.

Se pondrá término a la suspensión cuando se acredite que el juicio sobre la cuestión civil u otra regida por leyes especiales ha concluido por sentencia definitiva o interlocutoria o cuando, en concepto del juez, no se justificare mantenerla.

CAPÍTULO 3°
LA REVISIÓN DE LAS SENTENCIAS FIRMES

Artículo 223.- Causales de revisión. Se podrá demandar la invalidación de una sentencia definitiva firme solo en los casos siguientes:

1. Si alguna de las pruebas que constituyeren fundamento decisivo de la resolución impugnada hubiere sido declarada falsa por otra sentencia firme.

2. Si la sentencia fuere el resultado de prevaricación, cohecho, violencia u otra maquinación fraudulenta, cuya existencia haya sido declarada por sentencia ejecutoriada.

3. Si se hubiere pronunciado contra otra pasada en autoridad de cosa juzgada y que no se alegó en el juicio en que la sentencia firme recayó.

Artículo 224.- Legitimación. Podrá demandar la revisión todo aquel que hubiere sido perjudicado por la sentencia firme que se impugna o sus causahabientes. La demanda se dirigirá en contra de aquellos que hubieren sido partes en el juicio.

Artículo 225.- Oportunidad para demandar la revisión. La revisión solo podrá demandarse dentro del plazo de un año, contado desde la fecha en que quedó ejecutoriada la sentencia cuya revisión se pretende.

Si la demanda de revisión se presenta pasado este plazo, se rechazará de plano.

Sin embargo, si al terminar el plazo no se ha fallado aún el juicio dirigido a comprobar la falsedad de las pruebas o el cohecho, violencia u otra maquinación fraudulenta, bastará que la demanda de revisión se interponga dentro del plazo señalado en el inciso primero, haciéndose presente en ella esta circunstancia. Admitida a tramitación la demanda, el tribunal dispondrá la suspensión del procedimiento hasta treinta días después de obtenerse sentencia firme en dicho juicio. Si vencido este plazo el interesado no solicita que se dé curso al procedimiento, se le tendrá por desistido de la demanda.

Artículo 226.- Tramitación. Presentada la demanda de revisión de la sentencia, el tribunal conferirá traslado a las otras partes a quienes afecte dicha sentencia por el término común de quince días para que comparezcan a hacer valer sus derechos.

En todo aquello no regulado en este Capítulo, se aplicará el juicio sumario para la tramitación de la demanda de revisión.

Artículo 227.- Efectos de la interposición de la demanda de revisión. La interposición de esta demanda no suspenderá la ejecución de la sentencia objeto de revisión.

Sin embargo, el tribunal que conoce de la demanda podrá, en vista de las circunstancias y a petición del actor, ordenar que se suspenda la ejecución de la sentencia, siempre que concurran motivos plausibles y se rinda caución suficiente para satisfacer el valor de lo litigado y los perjuicios que se causen con la inejecución de la sentencia, para el caso de que la demanda de revisión sea desestimada. Esta caución deberá rendirse en los términos del artículo 177.

Artículo 228.- Sentencia de la demanda de revisión. La sentencia que dé lugar a la demanda anulará la resolución objeto de revisión y determinará el estado en que queda el proceso, si correspondiere.

Servirán de base al nuevo juicio las declaraciones que se hayan hecho en el procedimiento de revisión, las cuales no podrán ser ya discutidas.

Artículo 229.- Rechazo de la demanda de revisión. La sentencia que negare lugar a la demanda de revisión deberá imponer las costas a quien la hubiere deducido.

CAPÍTULO 4°
DE LA EJECUCIÓN DE LAS RESOLUCIONES JUDICIALES
PÁRRAFO 1°
DE LAS RESOLUCIONES JUDICIALES PRONUNCIADAS POR TRIBUNALES CHILENOS.
SUBPÁRRAFO 1°
PRINCIPIOS GENERALES

Artículo 230.- Iniciativa. Las resoluciones judiciales encaminadas a la sustanciación del proceso se cumplirán de oficio por los tribunales que las hayan pronunciado. Las restantes, a petición de parte.

Artículo 231.- Medidas para dar cumplimiento a resoluciones dictadas durante la tramitación del proceso. Para obtener el cumplimiento de las resoluciones judiciales, los tribunales se encontrarán facultados para adoptar todas las medidas conducentes a dicho cumplimiento, pudiendo al efecto imponer multas que no excedan de diez unidades tributarias mensuales o arresto hasta de dos meses, determinados prudencialmente por el tribunal, sin perjuicio de repetir el apremio.

Artículo 232.- Cumplimiento de sentencias declarativas o constitutivas. El tribunal que hubiere dictado una sentencia declarativa o constitutiva en primer o único grado jurisdiccional, ordenará su cumplimiento disponiendo la práctica de las inscripciones, cancelaciones, anotaciones o demás actuaciones necesarias, en los registros públicos pertinentes, si correspondiere.

Si una sentencia declarativa o constitutiva contuviere también pronunciamientos de condena, estos se ejecutarán del modo previsto para la ejecución de los títulos ejecutivos en este Código.

Artículo 233.- Acatamiento y cumplimiento de las sentencias constitutivas. Todas las personas y autoridades, especialmente las encargadas de los registros públicos, deberán acatar y cumplir lo que se disponga en las sentencias constitutivas y atenerse al estado o situación jurídicos que surja de ellas.

Quienes hayan sido parte en el proceso o acrediten interés directo y legítimo podrán pedir al tribunal que hubiere pronunciado la sentencia en único o primer grado jurisdiccional, que ordene las actuaciones precisas para su eficacia.

Artículo 234.- Quebrantamiento. Cumplida una resolución judicial, el tribunal tendrá facultades para decretar las medidas tendientes a dejar sin efecto todo lo que se haga en contravención a lo ejecutado.

El que, por acción u omisión, quebrantare lo cumplido en virtud de una sentencia firme o que admita ejecución provisional, será sancionado con reclusión menor en cualquiera de sus grados.

Si los hechos descritos en el inciso precedente recayeren sobre una resolución judicial que decretó una medida cautelar, la sanción será presidio menor en su grado mínimo.

SUBPÁRRAFO 2°
DE LA EJECUCIÓN PROVISIONAL DE LAS SENTENCIAS DE CONDENA

Artículo 235.- Ejecución provisional. Las sentencias definitivas de condena, una vez notificadas a todas las partes, podrán ser cumplidas provisionalmente conforme a las disposiciones siguientes.

Artículo 236.- Legitimación. Salvo las excepciones legales, quien haya obtenido un pronunciamiento a su favor en sentencia definitiva de condena dictada en cualquier grado jurisdiccional podrá, sin necesidad de rendir caución, pedir y obtener su ejecución provisional conforme a las normas previstas en el procedimiento ejecutivo.

Artículo 237.-Sentencias no ejecutables provisionalmente. No serán en ningún caso susceptibles de ejecución provisional:

1. Las sentencias constitutivas y las declarativas, salvo los pronunciamientos condenatorios que regulen las obligaciones y relaciones patrimoniales vinculadas con lo que sea objeto principal del proceso.

2. Las sentencias que condenen a suscribir un acto o contrato.

3. Las sentencias o laudos arbitrales.

4. Las resoluciones en contra de las cuales se hubiere concedido un recurso que comprenda un efecto suspensivo o respecto de las cuales se hubiere concedido una orden de no innovar que impidiere su cumplimiento.

5. Los pronunciamientos de carácter indemnizatorio de las sentencias que se dicten en favor de quienes se encuentren declarados en quiebra, en cesación de pagos o sometidos a un convenio en los términos establecidos en el Libro IV del Código de Comercio, a menos que se rinda caución en dinero efectivo suficiente, según lo dispuesto en los artículos 177 y 178.

Dicha caución gozará de preferencia para responder de todas las restituciones y perjuicios que debieren efectuarse o hacerse efectivos en caso de anularse o dejarse sin efecto la ejecución provisional.

6. Las demás sentencias que indique expresamente la ley.

Artículo 238.- Reglas de la ejecución provisional. La ejecución provisional de las sentencias de condena se sujetará a las mismas reglas previstas para las sentencias ejecutoriadas en el procedimiento ejecutivo, con excepción de las disposiciones previstas en este Capítulo.

Artículo 239.- Demanda de oposición a la ejecución provisional. La demanda de oposición a la ejecución provisional podrá fundarse únicamente en las siguientes causales:

1. En que la sentencia no admite ejecución provisional.

2. En que fuere imposible o muy difícil restablecer la situación al estado anterior a la ejecución provisional en caso que la sentencia de condena a una obligación de hacer, no hacer o de mera entrega de una especie o cuerpo cierto, fuere revocada.

Si no concurriere la imposibilidad alegada, el juez podrá ordenar al que hubiere solicitado el cumplimiento, que rinda caución suficiente para garantizar el pago de los perjuicios en caso de revocarse la sentencia.

La caución deberá constituirse en la forma prevista en los artículos 177 y 178.

Si la sentencia fuese de condena a dar una cantidad de dinero, el ejecutado solo podrá oponerse a actuaciones ejecutivas concretas del

procedimiento de apremio, cuando dichas actuaciones puedan ocasionar una situación difícil de restaurar o de compensar.

Al formular esta demanda de oposición a medidas ejecutivas concretas, el ejecutado deberá indicar otras medidas o actuaciones ejecutivas que sean posibles y no provoquen situaciones similares a las que causaría, a su juicio, la actuación o medida a la que se opone.

3. En una o más de las causales de oposición previstas en el procedimiento ejecutivo regulado en este Código, siempre que ellas consten en un antecedente escrito y se sustenten en hechos acaecidos con posterioridad al pronunciamiento de la sentencia que se pretende ejecutar.

Artículo 240.- Decisión sobre la oposición a la ejecución provisional y a medidas ejecutivas concretas. De acogerse la demanda de oposición fundada en la causal prevista en el primer párrafo del número 2 del artículo precedente, el tribunal suspenderá la ejecución, subsistiendo los embargos y las demás medidas adoptadas para garantizar la ejecución.

De acogerse la demanda de oposición fundada en la causal prevista en el párrafo cuarto del numeral 2 del artículo precedente, proseguirá el procedimiento de apremio en todo lo demás.

Artículo 241.- Confirmación de la resolución provisionalmente ejecutada. Confirmada y ejecutoriada la sentencia de cuya ejecución provisional se trata, la ejecución continuará con carácter definitivo en lo que se encontrare pendiente, siendo plenamente eficaces todas las actuaciones que se hubiesen verificado conforme a derecho durante la ejecución provisional.

Artículo 242.- Término de la ejecución provisional, derecho a la devolución y la indemnización por daños y perjuicios. Si la sentencia ejecutada provisionalmente fuere revocada, modificada o anulada, se dejará sin efecto la ejecución, debiendo retrotraerse el proceso al estado anterior a esta. Con todo, si la revocación, modificación o anulación fueren parciales, el juez regulará prudencialmente los términos en que el proceso deba volver al estado anterior.

Quien hubiere solicitado la ejecución provisional, deberá proceder a la devolución de lo percibido, en su caso, y estará obligado a compensar los perjuicios ocasionados al ejecutado con motivo de la ejecución, según las reglas siguientes:

1. Si el pronunciamiento provisionalmente ejecutado fuere de condena al pago de dinero y se revocara, modificara o anulara totalmente, el ejecutante deberá devolver la cantidad que, en su caso, hubiere percibido, así como reintegrar al ejecutado las costas de la ejecución provisional que este hubiere satisfecho y resarcirle de los daños y perjuicios que dicha ejecución le hubiere ocasionado. Si la revocación, modificación o anulación de la sentencia fuese parcial, solo se devolverá la diferencia entre la cantidad

percibida por el ejecutante y la que resulte de la confirmación parcial. En ambos casos, procederá el pago de interés corriente para operaciones de crédito de dinero no reajustables sobre la cantidad restituida, desde el momento de la percepción y hasta la devolución efectiva.

2. Si la resolución revocada, modificada o anulada, hubiere condenado a la entrega de un bien determinado, se restituirá este al ejecutado, bajo el mismo título con que se hubiere poseído o tenido, más las rentas, frutos o productos, o el valor pecuniario de la utilización del bien. Si la restitución fuese imposible, de hecho o de derecho, el ejecutado podrá pedir que se le indemnicen los daños y perjuicios causados.

Si la sentencia revocada, modificada o anulada contuviese condena a una obligación de hacer y esta hubiere sido realizada, se podrá pedir que se deshaga lo hecho, de ser ello posible, y, en todo caso, que se indemnicen los daños y perjuicios causados.

3. El tribunal que hubiese decretado la ejecución provisional deberá dictar todas las resoluciones que sean pertinentes para los efectos de dar cumplimiento a las medidas de restitución contempladas en los números precedentes.

El ejecutado podrá hacer valer el derecho de indemnización por daños y perjuicios a que se refieren los numerales anteriores en el proceso en el cual se pronunció la sentencia cuya ejecución provisional se dejare sin efecto total o parcialmente, en el plazo y de acuerdo al procedimiento establecido en el inciso penúltimo del artículo 179.

SUBPÁRRAFO 3°
PROCEDIMIENTO PARA EL CUMPLIMIENTO DE RESOLUCIONES JUDICIALES EN CONTRA DEL FISCO

Artículo 243.- Procedimiento. Las sentencias definitivas y aquellas interlocutorias que ordenen el cumplimiento de una prestación al Fisco, se ejecutarán una vez que se encuentren firmes o ejecutoriadas.

Toda sentencia que condene al Fisco a cualquiera prestación, deberá cumplirse dentro de los sesenta días siguientes a la fecha de recepción del oficio a que se refiere el inciso tercero, mediante decreto expedido a través del Ministerio respectivo.

Certificada la ejecutoria de la sentencia, el tribunal remitirá inmediatamente oficio al Consejo de Defensa del Estado, adjuntando copia autorizada de la sentencia de primer y de segundo grado jurisdiccional, con certificado de estar ejecutoriada.

Se certificará en el proceso el hecho de haberse remitido el oficio y se agregará al registro copia del mismo. La fecha de recepción de este se acreditará mediante certificado del ministro de fe que lo hubiese entregado en la Oficina de Partes del Consejo de Defensa del Estado o, si

hubiese sido enviado por carta certificada, transcurridos tres días desde su recepción por el correo.

En caso que la sentencia condene al Fisco a prestaciones de carácter pecuniario, el decreto de pago deberá disponer que la Tesorería incluya en el pago los reajustes e intereses que haya determinado la sentencia y que se devenguen hasta la fecha de pago efectivo. En aquellos casos en que la sentencia no hubiese dispuesto el pago de reajustes y siempre que la cantidad que se haya ordenado pagar no se solucione dentro de los sesenta días establecidos en el inciso segundo, dicha cantidad se reajustará en conformidad con la variación que haya experimentado el índice de precios al consumidor entre el mes anterior a aquel en que quedó ejecutoriada la sentencia y el mes anterior al del pago efectivo, más el interés corriente para operaciones de crédito de dinero reajustables menores a un año.

Transcurrido el plazo contemplado en el inciso segundo sin que se hubiere efectuado el pago, el tribunal que hubiere conocido del asunto en primer o único grado jurisdiccional ordenará al Fisco depositar en su cuenta corriente, el monto de lo ordenado pagar en la sentencia ejecutoriada.

PÁRRAFO 2°
DE LAS RESOLUCIONES PRONUNCIADAS POR TRIBUNALES EXTRANJEROS

Artículo 244.- Tratados internacionales. Las sentencias 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.

Artículo 245.- Reciprocidad. Si no existen tratados relativos a esta materia con la nación de la que procedan las resoluciones, se les dará la misma fuerza que en ella se dé a los fallos pronunciados en Chile.

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.

Artículo 246.- Reconocimiento y ejecución de sentencias extranjeras. En caso que no puedan aplicarse las reglas precedentes, la sentencia definitiva ejecutoriada pronunciada por un tribunal extranjero, tendrá en Chile la misma fuerza que si se hubiera dictado por un tribunal chileno y podrá hacerse valer en los procedimientos declarativos y ejecutivos en conformidad a las reglas de este Párrafo y las generales establecidas en este Código.

La parte que invoque una sentencia extranjera o pida su ejecución deberá presentar una copia de la misma debidamente legalizada o apostillada, en su caso, con atestado de su ejecutoriedad.

Si la sentencia no estuviera redactada en castellano, la parte deberá presentar una traducción a ese idioma, debidamente certificada por un intérprete oficial.

Artículo 247.- Reconocimiento de sentencias extranjeras en procedimientos declarativos. La parte que invoque una sentencia extranjera en un procedimiento de naturaleza declarativa deberá acompañarla en las oportunidades procesales que correspondan, de acuerdo a lo previsto en los artículos 256, 275, 278, 358 y 361.

La parte contra quien se haga valer la sentencia extranjera podrá oponerse a que se le reconozca eficacia en conformidad a las reglas generales, por los motivos y dentro de las oportunidades previstas para la contestación de la demanda o en el plazo para objetar documentos establecido en el procedimiento declarativo respectivo y podrá hacer valer como defensa, asimismo, los motivos contemplados en el artículo 249.

La solicitud de reconocimiento de sentencias declarativas o constitutivas que para su cumplimiento requieran de inscripciones, cancelaciones, anotaciones o demás actuaciones aplicables en los registros públicos pertinentes, se tramitará en conformidad a las reglas del procedimiento sumario, pudiendo el demandado oponerse a su cumplimiento en conformidad a las reglas generales y por los motivos contemplados en el artículo 249.

Artículo 248.- Ejecución de sentencias extranjeras condenatorias. La ejecución de una sentencia condenatoria ejecutoriada dictada por un tribunal extranjero tendrá en Chile la misma fuerza que si se hubiera dictado por un tribunal chileno, siempre que sea voluntariamente cumplida por la parte contra la cual se invoca.

En caso contrario, deberá iniciar su ejecución, en conformidad a las reglas generales de ejecución establecidas en este Código, acompañando la sentencia extranjera en la forma prevista en el inciso segundo del artículo 246.

Las sentencias pronunciadas por tribunales extranjeros que no se encuentren firmes o ejecutoriadas, no serán susceptibles de ejecución provisional, salvo que expresamente se disponga lo contrario en los tratados internacionales vigentes en Chile.

El ejecutado podrá deducir demanda de oposición por los motivos contemplados en el artículo 439 y además por los motivos señalados en el artículo 249.

Si, debidamente emplazado en conformidad a lo dispuesto en los artículos 436 y 437, el ejecutado no demanda de oposición, el oficial de ejecución deberá requerir del tribunal competente que efectúe el control a

que se refiere el artículo 250 y autorice seguir adelante con la ejecución decretando los embargos y medidas de apremio que sean procedentes.

Artículo 249.- Motivos generales para denegar el reconocimiento o ejecución de una sentencia dictada por un tribunal extranjero. Solo se podrá denegar el reconocimiento de una sentencia extranjera, cualquiera que sea el país en que se haya dictado:

1. Cuando, a juicio del tribunal, sea contraria a las leyes de la República. Sin embargo, no se tomarán en consideración las leyes de procedimiento a que haya debido sujetarse en Chile la sustanciación del juicio;

2. Cuando se opongan a la jurisdicción nacional;

3. Cuando la parte en contra de la cual se invoca la sentencia no haya sido debidamente notificada de la demanda. Con todo, podrá ella probar que, por otros motivos, estuvo impedida de hacer valer sus medios de de defensa, y

4. Cuando no se encuentre ejecutoriada en conformidad a las leyes del país en que haya sido pronunciada.

Artículo 250.- Facultades del juez para efectuar control de requisitos de reconocimiento y ejecución de sentencia extranjera. Todo juez que conozca de una causa declarativa o ejecutiva en la que se pretenda el reconocimiento o el cumplimiento de una sentencia dictada por un tribunal extranjero, se encontrará facultado para controlar de oficio el cumplimiento de lo dispuesto en los artículos 244, 245 y 249 y podrá decretar, igualmente de oficio, todas las medidas probatorias para los efectos de apreciar la concurrencia de esos requisitos y pronunciarse acerca del reconocimiento y cumplimiento de la sentencia extranjera.

Artículo 251.- Cumplimiento de sentencias dictadas por tribunales establecidos en tratados internacionales. Se sujetará a las normas precedentes el cumplimiento de las sentencias dictadas por tribunales establecidos en tratados internacionales, cuando el estatuto correspondiente no contemple un procedimiento de cumplimiento de la sentencia o laudo.

Artículo 252.- Recursos. En contra de la sentencia que se pronuncie acerca del reconocimiento o ejecución de una sentencia extranjera, procederán los recursos conforme a las reglas generales.

CAPÍTULO 5°
DE LAS MULTAS

Artículo 253.- Destino de las multas. Todas las multas que este Código establece o autoriza, se impondrán a beneficio fiscal, enterándose en la cuenta corriente del tribunal respectivo y se entregarán trimestralmente a la Corporación de Asistencia Judicial correspondiente.

Las multas deberán pagarse dentro de los quince días siguientes a la fecha de notificación de la respectiva resolución. El incumplimiento se comunicará a la Tesorería General de la República y a la Contraloría General de la República para los efectos de su cobranza y de su inclusión en la lista de deudores fiscales.

LIBRO SEGUNDO
PROCESOS DECLARATIVOS
TÍTULO I
JUICIO ORDINARIO
CAPÍTULO 1°
LA DEMANDA

Artículo 254.- Inicio. El juicio ordinario comenzará por demanda del actor, sin perjuicio de las medidas prejudiciales que pudieren solicitarse en conformidad a lo dispuesto en el Capítulo 1° del Título XII del Libro Primero.

Artículo 255.- Contenido de la demanda. La demanda deberá presentarse por escrito y contener:

1. La designación del tribunal;

2. El nombre, apellidos, cédula de identidad o rol único tributario, profesión u oficio y domicilio del actor y, en su caso, de las personas que lo representen y la naturaleza de la representación. Deberá indicar, además, el domicilio que fijare para los efectos del juicio, dentro del territorio jurisdiccional del tribunal, si no lo tuviere;

3. El nombre, apellidos y domicilio del demandado; y, si se conocieren, su cédula de identidad o rol único tributario y profesión u oficio; así como la individualización en los mismos términos de su representante legal o convencional, si procediere;

4. La exposición de cada uno de los hechos en que se funde el petitorio, la indicación precisa de los medios de prueba con los cuales se acreditarán sus fundamentos y el derecho en que se apoya;

5. El petitorio formulado con toda claridad y precisión;

6. El valor o cuantía de la causa, si fuere determinable, y

7. Las firmas del actor o de su representante y del abogado, salvo los casos exceptuados por la ley.

Artículo 256.- Acompañamiento de prueba documental con la demanda. El actor deberá acompañar con su demanda toda la prueba documental de que se intente valer, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 278.

Si no se dispusiera de alguno de esos documentos, deberá reseñar su contenido en la demanda, indicar con precisión el lugar en que se

encuentren o persona que los tuviere y solicitar las medidas pertinentes para su incorporación al proceso, en conformidad a lo dispuesto en el artículo 311. Esta última deberá tener lugar a más tardar en la audiencia preliminar, única oportunidad en que podrá impugnarse el documento agregado.

Los documentos acompañados serán incorporados al registro desmaterializado y conservados en conformidad a lo dispuesto en el Título IX, Capítulo 4° del Libro Primero.

Artículo 257.- Ofrecimiento de prueba testimonial, pericial y de otros medios probatorios. El actor deberá con precisión indicar en la demanda todos los medios de prueba de que se valdrá, incluyendo el nombre, apellidos, profesión u oficio, cédula de identidad, si se supiere, y domicilio de los testigos y de los peritos que presentará a declarar en juicio, solicitando su diligenciamiento, si correspondiere. Señalará, asimismo, con claridad y precisión los hechos sobre los cuales recaerán las declaraciones de testigos y peritos e indicará, pormenorizadamente, los que se acreditarán con los restantes medios, de modo que el tribunal pueda ejercer las facultades que le confiere el artículo 294.

Asimismo, el actor podrá solicitar en la demanda la práctica de prueba anticipada que estime necesaria, señalando las razones que justifican dicha actitud en conformidad a lo establecido en el artículo 289, y manifestar si hará uso de la facultad que le confieren los artículos 334 y 335, pidiendo su diligenciamiento.

Artículo 258.- Sanción a la falta de ofrecimiento oportuno de prueba. No se podrá ofrecer ni producir prueba alguna fuera de las oportunidades previstas en la ley.

Artículo 259.- Modificación de la demanda. El actor podrá modificar la demanda antes de que haya sido contestada. Estas modificaciones se considerarán como una demanda nueva para los efectos de su notificación, y solo desde la fecha en que esta diligencia se practique correrá el término para su contestación.

Artículo 260.- Control de admisibilidad de la demanda. Presentada una demanda sin cumplir con los requisitos formales previstos en la ley, el tribunal dispondrá que se subsanen los defectos en un plazo no superior a diez días, y el actor quedará apercibido, por el solo ministerio de la ley, de que, si no lo hiciere, se tendrá por no presentada y se procederá al archivo de los antecedentes.

Si el tribunal estimare que la demanda no puede ser admitida a tramitación por carecer de jurisdicción o de competencia absoluta, existencia de litispendencia, por inexistencia, falta de capacidad o representación de una de las partes, manifiesta falta de legitimación para actuar u otro defecto que afecte la existencia, validez o eficacia del proceso, lo declarará de plano, siempre que consten en forma manifiesta del expediente o se funden en hechos de pública notoriedad, expresando los fundamentos de su decisión.

Si se impugna la resolución que no admite a tramitación la demanda, el tribunal ordenará que ella sea notificada al demandado junto con la resolución que concediere el recurso antes que este se eleve al tribunal superior.

La resolución que declare la inadmisibilidad de la demanda tendrá siempre eficacia para ambas partes.

Artículo 261.- Efectos de la presentación de la demanda. La declaración de admisibilidad de la demanda radicará el asunto, desde la fecha de su presentación, ante el tribunal que la hubiere admitido a tramitación.

CAPÍTULO 2°
DEL EMPLAZAMIENTO

Artículo 262.- Elementos del emplazamiento. Notificada válidamente la demanda y transcurrido el plazo que la ley le otorga para contestarla, se entenderá que el demandado se encuentra legalmente emplazado al juicio para todos los efectos.

Artículo 263.- Notificación de la demanda. La notificación de la demanda deberá verificarse personalmente al demandado si fuere la primera notificación que se le hubiere de practicar en el proceso. En los demás casos, la demanda será notificada por cédula.

Artículo 264.- Término de emplazamiento. El término de emplazamiento para contestar la demanda será de treinta días si el demandado es notificado dentro de la provincia donde funciona el tribunal que conoce del juicio.

Si el demandado es notificado fuera de esa provincia o fuera del territorio de la República, el término para contestar la demanda será de cuarenta y cinco días, en el primer caso y de sesenta días, en el segundo.

Artículo 265.- Emplazamiento en caso de existir pluralidad de partes iniciales. Si los demandados son varios, sea que obren separada o conjuntamente, el término para contestar la demanda correrá para todos a la vez, y se contará hasta que expire el plazo que corresponda al último de los notificados.

En los casos en que exista pluralidad de demandantes que no actúen conjuntamente, el plazo para contestar la demanda, determinado según lo dispuesto en el artículo anterior, se aumentará en un día por cada tres demandantes sobre diez que existan en el proceso. Con todo, este plazo adicional no podrá exceder de treinta días.

Si los demandados son varios y contestan en oportunidades diferentes, el tribunal se limitará a tener presente las contestaciones, si los escritos se ajustaren a los términos previstos en los artículos 272 y 273, o a

ordenar que se subsanen los defectos que presentaren, dentro del plazo que prudencialmente señalará, apercibiendo a la parte respectiva con tener por evacuado el trámite en su rebeldía.

Vencido el plazo señalado en el inciso primero, si las contestaciones cumplieren con los requisitos legales, proveerá lo que convenga para la tramitación de la causa o hará efectivo el apercibimiento decretado.

CAPÍTULO 3°
DE LAS ACTITUDES DEL DEMANDADO FRENTE A LA DEMANDA

Artículo 266.- Rebeldía. Cuando el demandado debidamente emplazado no comparezca dentro del plazo correspondiente, el tribunal tendrá por evacuado el trámite de contestación de la demanda y el proceso se seguirá en su rebeldía, por el solo ministerio de la ley.

La rebeldía del demandado importará una negación de los hechos afirmados por el actor en su demanda, pero no podrá rendir prueba en juicio, salvo en la forma y condiciones previstas en el artículo 278.

No será necesario notificarle al demandado rebelde las resoluciones que se dicten durante el curso del proceso, las que producirán efectos a su respecto desde que se pronuncien, con excepción de la resolución que cita a las partes a la audiencia preliminar y la sentencia definitiva de primer grado, las que deberán ser notificadas por cédula.

El demandado rebelde podrá comparecer en cualquier estado del proceso, pero respetando lo que se hubiere actuado con antelación.

Artículo 267.- Actitudes del demandado. El demandado puede allanarse total o parcialmente a la demanda, plantear excepciones previas, contestar la demanda y, eventualmente, deducir reconvención, dando cumplimiento a lo previsto en el Título VII del Libro Primero. Si adoptara más de una de estas actitudes deberá hacerlo en el mismo escrito, formulando sus diversas peticiones de modo subsidiario si fueren incompatibles entre sí.

Artículo 268.- Allanamiento a la demanda. El demandado podrá allanarse a la demanda en su contestación, o con posterioridad en la audiencia preliminar, aceptando total o parcialmente la pretensión.

En caso de allanamiento total, o cuando el demandado no contradiga en materia sustancial y pertinente los hechos afirmados por el actor en su demanda, el tribunal, concluida la audiencia preliminar, deberá dictar sentencia definitiva en los términos establecidos en el artículo 285, sin necesidad de prueba ni de ningún otro trámite.

Corresponderá, por el contrario, seguir los trámites del proceso respectivo, si el allanamiento fuera parcial, si la cuestión planteada fuere de orden público o se tratare de derechos indisponibles.

Artículo 269.- Excepciones previas. El demandado en la contestación de la demanda, puede oponer como excepciones previas, las siguientes:

1. La falta de jurisdicción o la incompetencia del tribunal;

2. La litispendencia;

3. La ineptitud del libelo por incumplimiento de los requisitos del artículo 255;

4. La incapacidad del actor o la falta de personería o representación del que comparece a su nombre;

5. La falta de constitución de un litisconsorcio necesario, sea activo o pasivo;

6. La prescripción de la acción;

7. La caducidad del derecho;

8. La cosa juzgada;

9. La falta manifiesta de legitimación o interés;

10. El pago efectivo de la deuda;

11. El beneficio de excusión, y

12. Cualquier otro defecto que pudiera afectar la existencia, validez o eficacia del proceso.

Artículo 270.- Tramitación y fallo de las excepciones previas. De las excepciones previas, oportunamente deducidas, se dará traslado al actor, quien deberá evacuarlo en la audiencia preliminar.

La tramitación restante se ajustará a la contemplada para los incidentes promovidos en audiencia.

Excepcionalmente, si ellas se fundan en hechos que consten en el proceso o sean de pública notoriedad, el tribunal las fallará de plano.

Artículo 271.- Efectos de la resolución que se pronuncia sobre excepciones previas. La resolución que acoja la excepción previa, determinará los efectos de tal decisión y, en su caso, la forma en que continuará el procedimiento.

Artículo 272.- Forma de la contestación y reconvención. La contestación de la demanda y la reconvención, en su caso, deberán formularse por escrito.

Artículo 273.- Contenido de la contestación. La contestación de la demanda deberá contener:

1. La designación del tribunal a cargo del conocimiento del asunto;

2. El nombre, apellidos, profesión u oficio, cédula de identidad o rol único tributario y domicilio del demandado y, en su caso, de las personas que lo representen y la naturaleza de la representación. Deberá indicar, además, el domicilio que fijare para los efectos del juicio, dentro del territorio jurisdiccional del tribunal, si no lo tuviere;

3. La exposición clara y precisa de cada uno de los hechos que configuren las defensas y excepciones que se oponen a la demanda, señalando los medios de pruebas pertinentes con los cuales se pretende acreditarlos y el derecho en que se fundan;

4. El petitorio formulado con toda claridad y precisión, y

5. Las firmas del demandado o de su representante y del abogado, salvo los casos exceptuados por la ley.

Artículo 274.- Carga de controvertir los hechos afirmados en la demanda y los documentos acompañados por el actor y su sanción. En la contestación de la demanda, deberá el demandado pronunciarse categórica y precisamente sobre la veracidad de los hechos alegados en la demanda y sobre la autenticidad, integridad y validez de los documentos que a ella se hubieren acompañado.

Su silencio, así como sus afirmaciones ambiguas o evasivas en la contestación, podrán ser considerados por el tribunal como admisión tácita de los hechos que le sean perjudiciales, así como admisión de la autenticidad, integridad y validez de los documentos acompañados.

Artículo 275.- Acompañamiento de prueba documental y ofrecimiento de las otras pruebas en la contestación. El demandado deberá acompañar a su contestación, toda la prueba documental de que se intente valer, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 278.

Si no dispusiera de alguno de esos documentos, deberá reseñar su contenido en la contestación e indicar con precisión el lugar en que se encuentra o persona que los tuviere, solicitando las medidas pertinentes para su incorporación al proceso, en conformidad a lo dispuesto en el artículo 311. Esta última deberá tener lugar a más tardar en la audiencia preliminar, única oportunidad en la que podrá impugnarse el documento agregado.

Los documentos acompañados serán incorporados al registro desmaterializado y conservados en conformidad a lo dispuesto en el Título IX, Capítulo 4°, del Libro Primero.

Asimismo, deberá con precisión indicar en la contestación todos los restantes medios de prueba de que se valdrá, incluyendo el nombre, apellidos, profesión u oficio, cédula de identidad, si se supiere, y domicilio de

los testigos y de los peritos que presentará a declarar en juicio y solicitar su diligenciamiento si corresponde. Señalará, del mismo modo, con claridad y precisión, los hechos sobre los cuales recaerán las declaraciones de dichos testigos y peritos e indicará, pormenorizadamente, los que se acreditarán con los restantes medios, de modo que el tribunal pueda ejercer las facultades que le confiere el artículo 294.

El demandado podrá solicitar en la contestación de la demanda la práctica de prueba anticipada que estime necesaria, señalando las razones que justifican dicha solicitud en conformidad a lo establecido en el artículo 289, y manifestar si hará uso de la facultad que le confieren los artículos 334 y 335, pidiendo su diligenciamiento.

El demandado no podrá producir ni ofrecer medio de prueba alguno fuera de las oportunidades previstas en la ley.

Artículo 276.- Carga de controvertir los documentos acompañados por el demandado y su sanción. El demandante deberá pronunciarse categórica y precisamente, hasta cinco días antes de la audiencia preliminar, sobre la autenticidad, integridad y validez de los documentos que en la contestación se hubieren acompañado.

Su silencio, así como sus afirmaciones ambiguas o evasivas, podrán ser considerados por el tribunal como admisión de la autenticidad, integridad y validez de los documentos acompañados por el demandado.

Artículo 277.- Demanda reconvencional. La reconvención deberá formularse por escrito junto con la contestación de la demanda y cumplir con los mismos requisitos y contenido establecidos respecto de la demanda.

La reconvención solo podrá hacerse valer cuando la pretensión invocada pueda tramitarse dentro del mismo procedimiento; el tribunal posea competencia absoluta para conocer de la reconvención estimada como demanda, y se fundamente en los mismos hechos que esta última, o se encuentre en una relación de conexión tal con ella, que de haberse formulado en proceso separado, sería procedente su acumulación.

De la reconvención se dará traslado al demandante por el plazo de treinta días, pudiendo este adoptar las mismas actitudes que el demandado respecto de la demanda, en la forma y con los requisitos previstos al efecto. Las excepciones previas que deduzca el demandado reconvencional se sujetarán a la tramitación establecida en el artículo 270.

Artículo 278.- Alegaciones complementarias, alegación de hechos nuevos o desconocidos y ampliación de prueba. Las partes no podrán alterar el contenido de la demanda, la contestación y, en su caso, la reconvención, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 259.

Con todo, en la audiencia preliminar, podrán efectuar las alegaciones que estimen procedentes en relación con lo expuesto por la contraria a efectos de aclarar o modificar las pretensiones o defensas formuladas, pero sin que puedan alterar sustancialmente las acciones deducidas, en cuyo caso, serán rechazadas de plano. En todo caso, el tribunal deberá conceder siempre a la contraparte, la oportunidad para ejercer sus facultades de contradicción y prueba correspondientes.

Del mismo modo, si con posterioridad a la notificación de la demanda o después de la contestación a la misma o de la reconvención, en su caso, ocurriese algún hecho nuevo de relevancia para fundamentar las pretensiones o defensas de las partes y la decisión del asunto controvertido, o hubiese llegado noticia de un hecho relevante para la decisión que la parte no haya podido ni debido conocer con anterioridad, las partes podrán alegarlo durante el curso del proceso por escrito o a más tardar en la audiencia preliminar, ofreciendo la prueba necesaria para acreditarlo.

En este último caso, el tribunal podrá rechazar de plano la solicitud cuando no se justifique que el hecho no se pudo alegar en la oportunidad procesal prevista por la ley o se trate de un hecho que carezca de relevancia para la decisión del asunto controvertido.

Tratándose de hechos nuevos expuestos por el demandado al contestar la demanda principal o la reconvencional, en su caso, el demandante podrá, en la audiencia preliminar, acompañar aquellos documentos y ofrecer los demás medios de prueba complementarios cuyo interés o relevancia se ponga de manifiesto a consecuencia de las afirmaciones o alegaciones efectuadas por el demandado en su contestación.

Artículo 279.- Citación a audiencia preliminar. Transcurrido el plazo para la contestación de la demanda o de la reconvención, en su caso, respecto de todas las partes, con o sin la presentación de las mismas, el tribunal citará a una audiencia preliminar, la que tendrá lugar en un plazo no inferior a veinte días ni superior a cuarenta. Las partes deberán ser notificadas con una antelación no inferior a diez días de aquel fijado para la celebración de la audiencia.

CAPÍTULO 4°
DE LA AUDIENCIA PRELIMINAR

Artículo 280.- Comparecencia a audiencia preliminar. Las partes deberán comparecer a la audiencia preliminar debidamente representadas por un abogado.

Artículo 281.- Inasistencia del actor. La inasistencia del actor a la audiencia preliminar producirá la caducidad del procedimiento en los términos establecidos en el artículo 116. Igual sanción tendrá la inasistencia del demandado respecto de la reconvención.

Artículo 282.- Contenido de la audiencia preliminar. En la audiencia preliminar:

1. El juez hará una relación somera del contenido de la demanda, así como de la contestación y, en su caso, de la demanda reconvencional y de las excepciones;

2. Se ratificará la demanda y la contestación y, en su caso, la reconvención y la contestación a la misma;

3. El tribunal, después de oír al actor y al demandante reconvencional, en su caso, resolverá las excepciones previas opuestas a la demanda principal o reconvencional que no se hubieren resuelto de plano.

Para este efecto, fijará los puntos sustanciales, pertinentes y controvertidos que requieran de prueba y recibirá en la misma audiencia la que ofrezcan las partes.

Con todo, el tribunal podrá omitir el pronunciamiento respecto de las excepciones previas previstas en los numerales 6., 7., 8. y 9. del artículo 269 y reservar su resolución para la sentencia definitiva, si los antecedentes que existieren en el proceso fueren insuficientes para emitir su resolución respecto de ellas;

4. Se formularán las alegaciones complementarias y de hechos nuevos a que se refiere el artículo 278, si las hubiera;

5. Se llamará a las partes a conciliación siempre que se trate de derechos respecto de los cuales sea admisible la transacción. El juez deberá proponer personalmente bases de arreglo. Las opiniones que emita con tal propósito no lo inhabilitarán para seguir conociendo de la causa.

El juez tratará de obtener una conciliación total o parcial del litigio, la que solo producirá efectos entre las partes que la hubieren acordado, debiendo continuar el juicio con las demás.

Sin perjuicio del registro de la audiencia, de la conciliación total o parcial se levantará acta escrita en la que se consignarán las especificaciones del arreglo. Esta acta será suscrita por el juez y las partes que lo desearen. La conciliación producirá los mismos efectos de una sentencia definitiva ejecutoriada.

No obstante lo previsto en este numeral, el tribunal, en cualquier tiempo, podrá citar a las partes a una audiencia de conciliación;

6. El tribunal dictará la correspondiente sentencia interlocutoria con el fin de sanear el proceso, resolverá las nulidades denunciadas o las que el tribunal hubiere advertido y decidirá, a petición de parte o de oficio, todas las cuestiones que obstaren a la decisión sobre el fondo del asunto;

7. El tribunal fijará los hechos sustanciales, pertinentes y controvertidos que deben ser probados y se pronunciará sobre las convenciones probatorias que las partes hayan acordado;

8. El tribunal determinará las pruebas que deberán rendirse en la audiencia de juicio al tenor de la propuesta de las partes en sus escritos principales y aquellas destinadas a acreditar las alegaciones complementarias y de hechos nuevos o desconocidos previstos en el artículo 278, que no hayan sido rechazadas de plano. Se excluirán de ser rendidas aquellas pruebas que se declaren inadmisibles en conformidad a lo dispuesto en el artículo 294;

9. Se recibirá la prueba anticipada que hubiere sido ofrecida en los respetivos escritos principales del período de discusión y la que soliciten las partes en el curso de la audiencia, en conformidad a lo dispuesto en el artículo 289.

En su caso, deberán señalarse, detalladamente, las pruebas que las partes ya hubieren rendido en forma anticipada;

10. Se fijará la fecha de la audiencia de juicio, la que deberá llevarse a efecto en un plazo no inferior a quince días ni superior a cuarenta de realizada la audiencia preliminar;

11. Se decretarán las medidas cautelares que se solicitaren y sean procedentes, a menos que estas se hubieren decretado con anterioridad, caso en el cual se resolverá sobre su mantención, y

12. En general, se conocerán y resolverán todas las incidencias planteadas por las partes.

Artículo 283.- Contenido de la resolución que cita a audiencia de juicio. Al término de la audiencia preliminar, si no se hubiere producido una conciliación total, el juez dictará una resolución, que contendrá las menciones siguientes:

a) Los hechos sustanciales, pertinentes y controvertidos que deberán ser probados;

b) Los hechos que se dieren por acreditados en función de las convenciones probatorias celebradas por las partes o por no existir contradicción;

c) Las pruebas que deberán rendirse en el juicio y aquellas que se hubieren excluido;

d) La indicación de la prueba ya rendida;

e) La citación e individualización de los testigos, peritos y partes que deban ser llamados para prestar declaración en la audiencia respectiva, al tenor de los hechos para los cuales se hubiere ofrecido y aceptado su

declaración. Las partes se entenderán citadas a la audiencia de juicio por el solo ministerio de la ley, y

f) El día y hora en que se verificará la audiencia de juicio.

Artículo 284.- Impugnación de resoluciones dictadas en la audiencia preliminar. Las resoluciones dictadas sin que hubiere antecedido debate durante el curso de la audiencia admiten recurso de reposición, el que deberá deducirse de inmediato y decidirse por el tribunal antes de pasar a tratar alguna otra materia dentro de la audiencia.

Artículo 285.- Sentencia definitiva inmediata. Si durante la audiencia preliminar se produjere un allanamiento total o si en sus escritos el demandado no contradice en materia sustancial y pertinente los hechos sobre que versa el juicio o cuando la prueba ofrecida haya sido solo documental, sin haber sido impugnada, no será necesario citar a audiencia de juicio, debiendo el tribunal dictar sentencia en los plazos establecidos en el artículo 356, contados desde la audiencia preliminar.

En contra de la sentencia procederán los recursos de conformidad con las reglas generales.

CAPÍTULO 5°
DE LA AUDIENCIA DE JUICIO
PÁRRAFO 1°
LOS OBJETIVOS Y PRINCIPIOS DE LA AUDIENCIA DE JUICIO

Artículo 286.- Objetivo de la audiencia de juicio. En la audiencia de juicio deberá recibirse la prueba ordenada en la resolución que cita a juicio, sin perjuicio de realizarse los demás actos procesales que autorice o disponga la ley.

Artículo 287.- Principios que rigen la audiencia de juicio. Los principios generales señalados en el Título I del Libro Primero se aplicarán en la audiencia de juicio.

PÁRRAFO 2°
DISPOSICIONES GENERALES ACERCA DE LA PRUEBA

Artículo 288.- Libertad y oportunidad probatoria. Todos los hechos y circunstancias pertinentes para la adecuada solución del conflicto sometido a la decisión del tribunal podrán ser probados por cualquier medio obtenido, ofrecido e incorporado al proceso en conformidad a la ley.

Salvo disposición legal en contrario, la prueba que hubiere de servir de base a la sentencia deberá rendirse durante la audiencia de juicio ante el tribunal que conoce del proceso.

Artículo 289.- Prueba anticipada. En los escritos principales del período de discusión y hasta la audiencia preliminar, cualquiera de las partes podrá solicitar al tribunal la práctica anticipada de algún acto de

prueba cuando exista el temor fundado de que, por causa de las personas o por el estado de las cosas, pudiera resultar imposible o muy difícil la producción o rendición de esa prueba en la audiencia de juicio.

El procedimiento para rendir la prueba se sujetará a lo dispuesto en el Capítulo 1° del Título XII del Libro Primero de este Código.

Artículo 290.- Iniciativa probatoria. Las partes podrán ofrecer los medios de prueba de que dispongan y solicitar al juez que ordene, además, la generación u obtención de otros de que tengan conocimiento y que no dependan de ellas, sino de un órgano o servicio público, de terceras personas o de la contraparte, tales como documentos, certificaciones u otros medios aptos para producir fe sobre un hecho determinado.

Hasta antes del término de la audiencia preliminar, el tribunal, de oficio, podrá ordenar las diligencias probatorias que estime necesarias para el esclarecimiento de la verdad de los hechos controvertidos, respetando el derecho de defensa de las partes. En ejercicio de este derecho, las partes podrán solicitar, en el mismo acto, una contraprueba a la solicitada por el tribunal, conforme a lo previsto en el artículo 292.

Artículo 291.- Prueba no ofrecida oportunamente. A petición de alguna de las partes el tribunal, después de escuchar a la contraria, podrá ordenar la recepción de pruebas que aquella no hubiere ofrecido oportunamente, cuando justificare no haber podido ni debido conocer su existencia sino hasta ese momento y siempre que el juez considere que resultan esenciales para la resolución del asunto.

Artículo 292.- Contraprueba. Excepcionalmente, si con ocasión de la rendición de una prueba determinante se suscitare alguna cuestión relacionada con su autenticidad, veracidad, integridad o validez, que no hubiere sido posible prever con anterioridad, el tribunal podrá autorizar la presentación de nuevas pruebas destinadas a esclarecer esos puntos, aunque ellas no hubieren sido ofrecidas oportunamente y siempre que no hubiere sido posible prever su necesidad.

Artículo 293.- Convenciones probatorias. Durante la audiencia preliminar, las partes, en conjunto, podrán solicitar al juez que dé por acreditados ciertos hechos. El juez podrá formular proposiciones a las partes sobre la materia, teniendo para ello a la vista las argumentaciones de hecho contenidas en la demanda o reconvención y en sus respectivas contestaciones.

El juez solo aprobará aquellas convenciones probatorias que no sean contrarias al orden público, las buenas costumbres y que no atenten en contra de los derechos fundamentales. Asimismo, el juez verificará que el consentimiento ha sido prestado con pleno conocimiento de los efectos de la convención.

Los hechos comprendidos en las convenciones probatorias no podrán ser controvertidos por las partes y el tribunal deberá tenerlos por acreditados.

Artículo 294.- Exclusión de prueba. El juez ordenará que se excluyan de ser rendidas en el juicio aquellas pruebas que fueren manifiestamente impertinentes o no idóneas; las que tuvieren por objeto acreditar hechos públicos y notorios; las que resultaren sobreabundantes; las que hayan sido obtenidas con infracción de garantías fundamentales o hubieren sido declaradas nulas y aquellas que recaigan sobre hechos no controvertidos, a menos que, en este último caso, se tratare de cuestiones indisponibles para las partes.

Las demás serán admitidas y se ordenará su producción en la audiencia de juicio respectiva.

Artículo 295.- Prueba del derecho extranjero. El derecho extranjero a aplicar para la solución de un conflicto no requiere de prueba, pudiendo el tribunal y las partes acudir a cualquier medio legítimo para determinarlo.

Artículo 296.- Carga de la prueba. Corresponde la carga de probar los fundamentos de hecho contenidos en la norma jurídica a la parte cuya aplicación le beneficie, salvo que una disposición legal expresa distribuya con criterios diferentes o de una manera diversa la carga de probar los hechos relevantes entre las partes.

Artículo 297.- Valoración de la prueba. Salvo que la ley atribuya un valor determinado a un medio probatorio, el juez apreciará la prueba de acuerdo a las reglas de la sana crítica. En consecuencia, deberá estarse a los principios de la lógica, las máximas de la experiencia y los conocimientos científicamente afianzados, salvo texto legal que expresamente contemple una regla de apreciación diversa.

Sin embargo, el acto o contrato solemne solo puede ser acreditado por medio de la solemnidad prevista por el legislador.

Se dará por establecido el hecho que se presume de derecho si se han acreditado sus supuestos o circunstancias, sin que se admita prueba en contrario.

El hecho que se presume legalmente se dará por establecido si se han acreditado sus supuestos o circunstancias, a menos que se hubiere rendido prueba que permita establecer un hecho distinto al colegido.

PÁRRAFO 3°
DE LOS DOCUMENTOS Y DE LOS INSTRUMENTOS EN PARTICULAR.
SUBPÁRRAFO 1°
DE LOS DOCUMENTOS

Artículo 298.- Concepto de documento. Es documento todo soporte susceptible de ser incorporado al proceso, que represente o dé cuenta de un hecho, idea o acto jurídico, sea por medio de la escritura, la imagen o el sonido, tales como los instrumentos escritos, los documentos electrónicos, las fotocopias, planos, cuadros, dibujos, fotografías, grabaciones de voz, del sonido o de la imagen, cintas cinematográficas o videográficas u otras formas de representación generalmente aceptadas.

Artículo 299.- Percepción. La percepción de los documentos electrónicos u otros, cuyo contenido no fuere posible aprehender directamente por los sentidos, se efectuará en la audiencia preliminar o, si esta ya se hubiere realizado, en una audiencia especialmente citada al efecto.

En caso de no contar el tribunal con los medios técnicos necesarios para su adecuada percepción, apercibirá a la parte que presentó el documento con tenerlo por no presentado de no concurrir a la audiencia con dichos medios.

Si los documentos o medios técnicos necesarios para su adecuada percepción, no pudieren ser transportados al tribunal, la misma tendrá lugar donde estos se encuentren, en una diligencia que deberá realizarse con anterioridad a la audiencia preliminar, a costa de la parte que los haya ofrecido.

Artículo 300.- Impugnación y valor probatorio. Los documentos podrán ser impugnados por las partes en la forma y oportunidad establecida en el artículo 302 y su valor probatorio será apreciado por el tribunal en conformidad a las reglas de la sana crítica, a menos que la ley estableciere una regla especial diversa.

Para los efectos de su impugnación, se entenderá que los documentos electrónicos u otros cuyo contenido no fuere posible aprehender directamente por los sentidos, han sido puestos en conocimiento de la parte contraria en la fecha en que se produzca su percepción.

La prueba de los hechos en que se funde la impugnación de los documentos, se regirá por las normas generales, sin perjuicio de lo previsto en los artículos 304, 306 y 307.

SUBPÁRRAFO 2°
DE LOS INSTRUMENTOS

Artículo 301.- Clases de instrumentos y formas de presentación. Los instrumentos son documentos caracterizados por su escrituración y pueden ser públicos o privados. Son públicos los autorizados con las solemnidades legales por el competente funcionario y, en general, todos aquellos a los que la ley les atribuya ese carácter. Los demás son privados.

Los instrumentos podrán presentarse en un soporte que permita su debida inteligencia y percepción y su posterior reproducción, si procediese, debiendo acudirse para su percepción a la forma prevista en el artículo 299, si fuere necesario.

Artículo 302.- Causales de impugnación y oportunidad. Los instrumentos públicos podrán ser impugnados por falsedad material, falta de integridad y nulidad por omisión de los requisitos o solemnidades establecidos por la ley para su otorgamiento. Los privados podrán ser impugnados por falsedad material y por falta de integridad.

La simulación o falsedad ideológica de los instrumentos solo podrá ser declarada por un tribunal conociendo de esta como objeto principal de un juicio.

Los instrumentos acompañados por las partes en sus escritos principales deberán ser impugnados en la oportunidad prevista por la ley en cada caso. Aquellos instrumentos que por autorización legal deban ser acompañados en una audiencia, solo podrán ser objetados o impugnados dentro de ella. Los demás instrumentos que por autorización legal puedan ser acompañados fuera de audiencia, deberán ser impugnados, por escrito, dentro del plazo fatal que el tribunal fijará al efecto.

Artículo 303.- Instrumentos públicos en juicio. Serán considerados como instrumentos públicos en juicio, siempre que en su otorgamiento se hayan cumplido las disposiciones legales que dan este carácter:

1. Los instrumentos originales;

2. Las copias dadas con los requisitos que las leyes prescriban para que hagan fe respecto de toda persona, o, a lo menos, respecto de aquella contra quien se hacen valer;

3. Las copias que, obtenidas sin estos requisitos, no sean objetadas como inexactas por la parte contraria dentro del término previsto para este efecto;

4. Las copias que, objetadas en el caso del número anterior, sean cotejadas y halladas conforme con sus originales o con otras copias que hagan fe respecto de la parte contraria;

5. Los testimonios que el tribunal mande agregar durante el juicio, autorizados por el respectivo ministro de fe y sacados de los originales o de copias que reúnan las condiciones indicadas en los números anteriores;

6. Los instrumentos públicos otorgados en país extranjero, conforme a lo establecido en el artículo 308, y

7. Los instrumentos electrónicos suscritos mediante firma electrónica avanzada.

Artículo 304.- Cotejo de instrumentos públicos. El cotejo de instrumentos públicos solicitado por alguna de las partes, se hará por el ministro de fe que designe el tribunal.

Artículo 305.- Reconocimiento de los instrumentos privados. Los instrumentos privados se tendrán por reconocidos:

1. Cuando así lo ha declarado en el juicio la persona a cuyo nombre aparece otorgado el documento o la parte contra quien se hace valer o sus sucesores;

2. Cuando igual declaración se ha hecho en un instrumento público o en otro juicio diverso;

3. Cuando, puestos en conocimiento de la parte contraria bajo apercibimiento legal, no se alega su falsedad material o falta de integridad dentro del término previsto para su objeción, y

4. Cuando se declare la autenticidad del instrumento por resolución judicial.

A efectos de lo dispuesto en el número 3., el instrumento privado emanado de la contraria deberá acompañarse, a solicitud de parte, bajo apercibimiento de tenerse por reconocido tácitamente si no fuere objetado oportunamente.

Artículo 306.- Cotejo de letras. A petición de parte, podrá decretarse el cotejo de letras siempre que se niegue por la parte a quien perjudique o se ponga en duda la autenticidad de un instrumento privado o la de cualquier instrumento público que carezca de matriz.

El cotejo solicitado deberá ser realizado por un perito designado por el tribunal.

Artículo 307.- Instrumentos indubitados para el cotejo. La persona que pida el cotejo designará el o los instrumentos indubitados con que deba hacerse. Se considerarán indubitados para el cotejo:

1. Los instrumentos que las partes acepten como tales, de común acuerdo;

2. Los instrumentos públicos no tachados de falsos o suplantados, y

3. Los instrumentos privados cuya letra o firma haya sido reconocida de conformidad a los números 1. y 2. del artículo 305.

Artículo 308.- Instrumentos otorgados en país extranjero. Los instrumentos otorgados fuera de Chile deberán presentarse debidamente legalizados o apostillados, en su caso.

Se entenderá que están debidamente legalizados cuando en ellos conste el carácter público y la verdad de las firmas de las personas que los han autorizado, atestiguadas ambas circunstancias por los funcionarios que, según las leyes o la práctica de cada país, deban acreditarlas.

La autenticidad de las firmas y el carácter de estos funcionarios se comprobará en Chile por alguno de los medios siguientes:

1. El atestado de un agente diplomático o consular chileno, acreditado en el país de donde el documento procede, y cuya firma se compruebe con el respectivo certificado del Ministerio de Relaciones Exteriores;

2. El atestado de un agente diplomático o consular de una nación amiga acreditado en el mismo país, a falta de funcionario chileno, certificándose en este caso la firma por conducto del Ministerio de Relaciones Exteriores del país a que pertenezca el agente o del Ministro diplomático de dicho país en Chile, y además por el Ministerio de Relaciones Exteriores de la República en ambos casos, y

3. El atestado del agente diplomático acreditado en Chile por el gobierno del país donde se otorgó el instrumento, certificándose su firma por el Ministerio de Relaciones Exteriores de la República.

Artículo 309.- Valor probatorio de los instrumentos. Los instrumentos públicos en juicio harán plena fe en cuanto a su fecha y el hecho de haber sido otorgados. En cuanto a la verdad de las declaraciones que en él hayan hecho los interesados, solo harán plena fe en contra de los declarantes.

Cuando dos instrumentos públicos sean contradictorios entre sí, el juez apreciará comparativamente el valor de cada uno según la sana crítica.

El instrumento privado reconocido en conformidad a la ley, emanado de la contraparte, se sujetará en cuanto a su valor probatorio a lo previsto en el inciso anterior.

Los demás instrumentos privados serán apreciados por el tribunal conforme a las reglas de la sana crítica.

SUBPÁRRAFO 3°
NORMAS COMUNES

Artículo 310.- Documentos extendidos o producidos en idioma diferente al castellano. Los documentos extendidos o producidos en lengua extranjera o en alguno de los idiomas indígenas que reconoce la ley, deberán acompañarse junto con su traducción al idioma castellano, sin perjuicio que la parte contraria exija a su costa, dentro de las oportunidades

previstas para su objeción, que dicha traducción sea revisada por un perito designado por el tribunal, quien deberá consignar las eventuales disconformidades que observare.

Artículo 311.- Exhibición de documentos en poder de la contraparte o de terceros. Podrá decretarse, a solicitud de parte, la exhibición de documentos que existan en poder de la otra parte o de un tercero, así como aquellos que se encuentren en una oficina pública o en algún prestador de servicio público, con tal guarden efectiva y directa relación con la cuestión debatida y no revistan el carácter de secretos o reservados, en conformidad a la ley.

El procedimiento para la exhibición de dichos documentos se sujetará a lo dispuesto en los numerales 4. y 5. del artículo 162.

Cuando la exhibición haya de hacerse por un tercero, podrá este exigir que en su propia casa u oficina se obtenga testimonio de los documentos por un ministro de fe.

Del documento exhibido se dejará copia fiel para su incorporación al registro.

Los gastos que la exhibición haga necesarios serán de cuenta del que la solicite, sin perjuicio de lo que se resuelva sobre el pago de las costas.

El tribunal podrá dar por acreditados los hechos que se pretendan probar con la exhibición de documentos que se encuentren en poder de la contraparte, si esta injustificadamente no cumpliere con este deber en los términos y oportunidad señalados por el tribunal, habiéndosele apercibido en ese sentido en la resolución que hubiere ordenado la diligencia.

Si el tercero a quien incumba su cumplimiento desobedeciere sin justa causa la exhibición requerida, conociendo la información que se le solicita o existiendo en su poder los documentos, el tribunal podrá apremiarlo con el pago de multas que no excedan de diez unidades tributarias mensuales.

Tratándose de documentos en poder de la contraparte, incurrirá, además, en el apercibimiento establecido en el numeral 5. del artículo 162.

PÁRRAFO 4°
DE LA PRUEBA TESTIMONIAL

Artículo 312.- Deberes del testigo. Toda persona que no se encontrare legalmente exceptuada tendrá la obligación de concurrir al llamamiento judicial practicado y prestar declaración testimonial. Tendrá, igualmente, el deber de decir la verdad sobre lo que se le preguntare y de no

ocultar hechos, circunstancias o elementos acerca del contenido de su declaración.

Artículo 313.- Renuencia a comparecer. Si el testigo legalmente citado no compareciere sin justa causa, se procederá, a petición de la parte que lo ofreció, a apercibirlo con arresto por falta de comparecencia, conforme a lo dispuesto en el artículo 231.

La parte que presente a un testigo podrá hacerse cargo de la citación correspondiente, bajo sanción de entenderla por desistida de esa prueba en caso de incomparecencia.

Artículo 314.- Excepciones a la obligación de comparecencia. Las personas que se indican no estarán obligadas a comparecer al tribunal a prestar declaración y deberán hacerlo en la forma señalada en el artículo siguiente:

a) El Presidente de la República y los ex Presidentes, los Ministros de Estado, los senadores y diputados, los miembros de la Corte Suprema, los miembros del Tribunal Constitucional, el Contralor General de la República y el Fiscal Nacional;

b) Los Comandantes en Jefe de las Fuerzas Armadas, el General Director de Carabineros de Chile y el Director General de la Policía de Investigaciones de Chile;

c) Los que gozaren en el país de inmunidad diplomática, en conformidad a los tratados vigentes sobre la materia, y

d) Los que por enfermedad grave u otro impedimento, calificado por el tribunal, se hallaren en imposibilidad de hacerlo.

Con todo, si las personas enumeradas en las letras a) y b) renunciaren a su derecho a no comparecer, deberán prestar su declaración conforme a las reglas generales.

Artículo 315.- Declaración de personas exceptuadas. Las personas comprendidas en las letras a), b) y d) del artículo anterior serán interrogadas en el lugar donde habitualmente ejercieren sus funciones, industria, profesión o empleo, o bien, en su casa habitación. A tal efecto, y dentro del tercer día hábil siguiente a su notificación propondrán, por escrito, conforme a las sugerencias formuladas por el tribunal, la fecha y lugar respectivo en que pueda llevarse a efecto la diligencia. El juez resolverá la proposición sin más trámite y la comunicará a las partes para que asistan a la diligencia.

Si el interesado no ejerciere el derecho que le otorga el inciso anterior, deberá comparecer a presencia judicial con arreglo a las normas generales.

Las personas comprendidas en la letra c) del artículo precedente declararán por informe, si consintieren en ello voluntariamente. Al efecto se les dirigirá un oficio por medio del Ministerio respectivo.

Artículo 316.- Facultad de abstenerse de declarar por razones de secreto. Tampoco estarán obligadas a declarar aquellas personas que, por su estado o profesión como el abogado, el médico o el confesor, tuvieren el deber de guardar el secreto que se les hubiere confiado, pero únicamente en lo que se refiere a dicho secreto.

Las personas comprendidas en el inciso anterior no podrán invocar la facultad allí reconocida cuando se las relevare del deber de guardar secreto por aquel que lo hubiere confiado.

Artículo 317.- Principio de no autoincriminación. Todo testigo tendrá el derecho de negarse a responder aquellas preguntas cuya respuesta pudiera acarrearle peligro de persecución penal por un delito. Asimismo, el testigo podrá ejercer el mismo derecho cuando, por su declaración, pudiere incriminar a su cónyuge, a su conviviente, a sus ascendientes o descendientes, a sus parientes colaterales hasta el segundo grado de consanguinidad o afinidad, a su pupilo o a su guardador, a su adoptante o su adoptado.

Artículo 318.- Juramento o promesa. Todo testigo, antes de comenzar su declaración, prestará juramento o promesa de decir verdad sobre lo que se le preguntare, sin ocultar nada de lo que pudiere conducir al esclarecimiento de los hechos.

No se tomará juramento o promesa a los testigos menores de dieciocho años, y se dejará constancia en el registro de la omisión de dicho juramento o promesa.

El juez, si lo estimare necesario, instruirá al testigo acerca del sentido del juramento o promesa y de su obligación de ser veraz, así como de las penas con las cuales la ley castiga el delito de falso testimonio.

Artículo 319.- Individualización del testigo. La declaración del testigo comenzará por el señalamiento de los antecedentes relativos a su persona, en especial sus nombres y apellidos, cédula de identidad, edad, nacionalidad, estado civil, profesión, industria o empleo y residencia o domicilio, todo ello sin perjuicio de las excepciones contenidas en leyes especiales.

Artículo 320.- Declaración del testigo. No existirán testigos inhábiles. Sin perjuicio de ello, las partes podrán dirigir al testigo preguntas tendientes a demostrar su credibilidad o falta de ella, la existencia de vínculos con alguna de las partes que afectaren o pudieren afectar su imparcialidad, o algún otro defecto de idoneidad.

Todo testigo dará razón circunstanciada de los hechos sobre los cuales declarare, expresando si los hubiere presenciado, si los dedujere de antecedentes que le fueren conocidos o si los hubiere oído referir a otras personas.

Artículo 321.- Testigos menores de edad. El testigo menor de edad solo será interrogado por el juez, debiendo las partes dirigir las preguntas por su intermedio. Excepcionalmente, el juez podrá autorizar el interrogatorio directo del menor cuando por su grado de madurez se estime que ello no afectará su persona.

Artículo 322.- Testigos sordos, mudos o sordomudos. Si el testigo fuere sordo, las preguntas le serán dirigidas por escrito, y si fuere mudo, dará por escrito sus contestaciones. En caso de que no pudiere darse a entender por escrito, se aplicará lo dispuesto en el inciso siguiente.

Si el testigo fuere sordomudo, su declaración será recibida por intermedio de una o más personas que pudieren entenderse con él, ya sea por medio del lenguaje de señas, por signos u otras formas. Estas personas prestarán previamente el juramento o promesa prescritos para los testigos.

Artículo 323.- Testigos domiciliados en el extranjero. Tratándose de un testigo domiciliado en el extranjero, el tribunal podrá, previo debate entre las partes, admitir su declaración fuera del país sujeto a que su testimonio se preste respetando las garantías básicas del procedimiento y las partes dispongan de oportunidades suficientes para formularle las interrogantes correspondientes.

Artículo 324.- Uso de intérprete. Si el testigo no supiere el idioma castellano o manifestare su deseo de declarar en idioma indígena por estar acogido a la ley respectiva, será examinado por medio de un intérprete mayor de dieciocho años, quien prestará juramento o promesa de desempeñar bien y fielmente el cargo, y por cuyo conducto se interrogará al testigo y se recibirán sus contestaciones.

Artículo 325.- Citación. El testigo deberá ser citado a declarar mediante notificación por cédula que se practicará, a lo menos, cinco días antes de la audiencia en que debiere prestar declaración. En la notificación se indicará la causa y su número de rol, el tribunal, y el día y la hora previsto para su comparecencia.

En casos urgentes, los testigos podrán ser citados por cualquier medio, haciéndose constar el motivo de la urgencia.

Artículo 326.- Derechos del testigo. Una vez rendida la declaración, el testigo tendrá derecho a que la persona que lo hubiere presentado le compense su remuneración u honorarios no percibidos por el tiempo empleado en el traslado y comparecencia a prestar declaración, y le pague la totalidad de los gastos que le irrogue dicha comparecencia, tales como los de traslado y habitación, si procedieren.

Se entenderá renunciado el derecho a cobrar los ingresos no percibidos, pérdidas y gastos, si no se solicitare su pago en el plazo de veinte días, contados desde la fecha en que se prestare la declaración, acompañando los antecedentes que justificaren su cobro.

En caso de desacuerdo, estos gastos e ingresos no percibidos serán regulados por el tribunal a simple requerimiento del interesado, sin forma de juicio ni ulterior recurso, sin perjuicio de lo que se resuelva sobre las costas.

La comparecencia del testigo a la audiencia a que debiere concurrir constituirá siempre suficiente justificación cuando su presencia fuere requerida simultáneamente para dar cumplimiento a obligaciones laborales, educativas o de otra naturaleza y no le ocasionará consecuencias jurídicas adversas bajo circunstancia alguna.

El empleador deberá dar las facilidades del caso para la comparecencia de su trabajador a declarar. El tiempo utilizado para su traslado y declaración, se considerará efectivamente trabajado para todos los efectos legales, sin perjuicio que su pago será de cargo de la parte que lo hubiere presentado, de conformidad a lo prescrito en este artículo.

El tribunal, en casos graves y calificados, podrá disponer medidas especiales destinadas a proteger la seguridad de todos aquellos que deban declarar en el juicio, por el tiempo que estime razonable para tales efectos.

PÁRRAFO 5°
PRUEBA PERICIAL

Artículo 327.- Procedencia de la prueba pericial. Las partes podrán recabar informes elaborados por peritos de su confianza y solicitar que estos sean citados a declarar a la audiencia de juicio, acompañando los antecedentes que acreditaren la idoneidad técnica del perito y su eventual relación con las partes del juicio y el tribunal.

Procederá la prueba pericial en los casos determinados por la ley y siempre que, para apreciar algún hecho o circunstancia relevante para la causa, fueren necesarios o convenientes conocimientos especiales de una ciencia, arte u oficio.

Los informes deberán emitirse con objetividad, ateniéndose a los principios de la ciencia o a las reglas del arte u oficio que profesare el perito.

La parte liberada de gastos podrá solicitar al juez que ordene la elaboración de un informe de peritos a alguna institución u órgano del Estado, quien lo decretará cuando lo estime indispensable para la adecuada resolución del conflicto.

El tribunal solo podrá ordenar un peritaje cuando no haya sido ofrecido por alguna de las partes. Asimismo, arbitrará las medidas para obtener que la designación del perito sea de común acuerdo. En el evento que este no se produzca, deberá designarse un peritaje institucional.

Artículo 328.- Quienes pueden ser peritos y peritaje institucional. Salvo autorización expresa del tribunal, no podrán ser peritos quienes no tengan título profesional expedido por autoridad competente, si la ciencia o arte cuyo conocimiento se requiera está reglamentada por la ley y hay en el territorio jurisdiccional dos o más personas tituladas que puedan desempeñar el cargo.

Las pericias podrán ser practicadas por instituciones públicas o privadas, debiendo en tal caso el informe ser suscrito por el representante de la institución y los profesionales que lo emitieren.

Artículo 329.- Oportunidad y contenido del informe de peritos. Sin perjuicio del deber de los peritos de concurrir a declarar ante el juez acerca de su informe, este deberá entregarse por escrito, con la finalidad de ponerlo en conocimiento de la parte contraria con, a lo menos, cinco días de anticipación a la audiencia de juicio o de aquella otra en que hubiere de prestar declaración. Dicho informe escrito deberá contener:

a) La descripción de la persona, hecho o cosa que fuere objeto del peritaje, del estado y modo en que se hallare;

b) La relación de todos los principios y las reglas de la ciencia, arte u oficios invocados;

c) La relación circunstanciada de todos los procedimientos practicados y su resultado, especialmente los que digan relación con los métodos utilizados en la elaboración del informe, como la cuantificación del porcentaje o márgenes de error conocidos para la técnica o método utilizado;

d) Las conclusiones que, en vista de tales datos, formulare el perito conforme a los principios de su ciencia o reglas de su arte u oficio, y

e) La firma de los profesionales que participaron y emiten el informe pericial, debiendo especificarse su participación, si fuere distinta o limitada a solo algunos aspectos del mismo.

Artículo 330.- Limitación de la prueba pericial. El tribunal podrá limitar el número de peritos cuando resultaren excesivos o pudieren entorpecer la realización del juicio.

Artículo 331.- Remuneración de los peritos. Los honorarios y demás gastos derivados de la intervención de los peritos corresponderán a la parte que los presente conforme a lo previsto en el artículo 326.

En los casos en que la prueba pericial haya sido ordenada por el tribunal, los honorarios del perito y demás gastos que deriven de su

intervención, serán pagados por las partes por mitades, sin perjuicio de lo que se resuelva sobre las costas.

Artículo 332.- Improcedencia de inhabilitación de los peritos. Los peritos no podrán ser inhabilitados. No obstante, durante la audiencia podrán dirigírseles preguntas orientadas a determinar la concurrencia de los antecedentes previstos en el inciso primero del artículo 327. Las partes o el juez podrán requerir al perito información acerca de su remuneración para determinar si se ajustan a los montos usuales para el tipo de trabajo realizado.

Artículo 333.- Declaración de peritos. La declaración de los peritos en la audiencia se regirá por las normas establecidas para los testigos. En consecuencia, si el perito no concurriere o se negare a prestar declaración, se le aplicarán los apercibimientos y apremios previstos para estos.

Con acuerdo de las partes, el juez podrá eximir al perito de la obligación de concurrir a prestar declaración, admitiendo en dicho caso el informe pericial como prueba.

En caso de haberse emitido el informe por una institución pública o privada, podrá comparecer a declarar cualquiera de las personas que designe la institución, a menos que el tribunal exigiere previamente y en forma expresa la comparecencia personal de cualquiera de quienes hubieren concurrido a su otorgamiento.

PÁRRAFO 6°
DECLARACIÓN DE LAS PARTES

Artículo 334.- Declaración voluntaria de la propia parte. Las partes podrán declarar voluntariamente ante el tribunal que conoce del asunto, en la audiencia de juicio, debiendo señalarlo en los escritos principales del período de discusión.

La declaración será prestada personalmente y bajo juramento o promesa de decir verdad, se extenderá por el tiempo que determine el tribunal y solo podrá versar sobre los hechos sustanciales, pertinentes y controvertidos que sean materia del pleito.

La contraparte tendrá derecho a dirigir las preguntas y contrainterrogaciones que estime pertinentes, aplicándose en este caso lo previsto en el inciso final del artículo 335.

En caso de existir pluralidad de partes activas o pasivas y todas o varias de ellas soliciten prestar voluntariamente declaración, el tribunal podrá restringir este derecho cuando estime que de sus declaraciones pueda resultar una reiteración inútil sobre los mismos hechos o circunstancias.

Artículo 335.- Procedencia de la declaración de la contraparte. Cada parte podrá solicitar al juez la declaración oral de la parte contraria sobre hechos y circunstancias de los que tengan noticia y que guarden relación con el objeto del juicio, lo que explicitará.

Si los demandantes o demandados fueren varios y se solicitare la citación a declarar en juicio de muchos o de todos ellos, el juez podrá reducir el número de quienes habrán de comparecer, en especial cuando estime que de sus declaraciones pueda resultar una reiteración inútil sobre los mismos hechos o circunstancias.

Las personas naturales que fueren parte en el juicio estarán obligadas a concurrir personalmente a declarar, si así lo exigiere expresamente su contraparte y fueren citadas para ser interrogadas acerca de hechos percibidos personalmente por ellas. Si no se hubiere exigido su comparecencia personal, podrán designar especialmente y por escrito un mandatario para tal objeto, el que se entenderá que las representa para todos los efectos legales relacionados con la diligencia.

Las personas jurídicas y demás entidades con capacidad para ser parte declararán por medio de sus representantes o apoderados con facultades suficientes, sin perjuicio de poder designar un mandatario especial en los términos previstos en el inciso anterior. Podrá exigirse la declaración del mandatario judicial de la parte sobre hechos personales suyos en el juicio, aun cuando no tuviere poder para prestar esa declaración.

Antes de responder una pregunta determinada, el apoderado del declarante podrá oponerse a su formulación conforme a lo expuesto en el artículo 349, debiendo el juez resolver de plano o previo debate.

Artículo 336.- Sanción por la falta de colaboración en la declaración de partes. Si la parte citada a declarar no compareciere injustificadamente a la audiencia de juicio, el juez podrá valorar esa conducta procesal, dando por aceptados los hechos controvertidos que le perjudiquen, entendiéndose apercibida por el solo ministerio de la ley. Sin embargo, no se aplicará esta sanción a la parte que hubiere solicitado declarar voluntariamente al tenor de lo previsto en el inciso primero del artículo 334.

Si la parte compareciere a prestar declaración voluntaria o bien a solicitud de la contraria, y se negare a declarar o diere respuestas evasivas, el juez podrá valorar esa conducta dando por reconocidos los hechos categóricamente afirmados en las preguntas que le dirigieren en la misma audiencia.

La valoración de la conducta procesal a que se refieren los incisos anteriores deberá hacerla el juez en su sentencia, conjuntamente con el análisis y valoración individual y simultánea de la prueba rendida, en los términos previstos en el artículo 207 número 5.

Artículo 337.- Uso de intérprete. Si la parte o su mandatario designado de conformidad al inciso tercero del artículo 335, no supiere el idioma castellano o manifestare su deseo de declarar en idioma indígena por estar acogido a la ley respectiva, se aplicará lo dispuesto en el artículo 324.

Artículo 338.- Partes con discapacidad sensorial. Si la parte o su mandatario fuere sorda, muda o sordomuda, se aplicará lo previsto en el artículo 322.

PÁRRAFO 7°
INSPECCIÓN JUDICIAL Y REPRODUCCIONES DE HECHO

Artículo 339.- Inspección judicial. El tribunal, de oficio o a petición de parte, podrá inspeccionar lugares o cosas con la finalidad de esclarecer hechos que interesen a la decisión del proceso.

El examen de personas requerirá siempre el consentimiento de estas. La inspección de lugares o cosas que estén bajo la esfera de cuidado de terceros y siempre que no actúen por cuenta, a nombre o en representación de una de las partes, requerirá, asimismo, el consentimiento de esos terceros. En caso de negativa injustificada del tercero, podrá ser decretada, a requerimiento de parte, por el tribunal.

La diligencia solo podrá ser solicitada por las partes o decretada de oficio por el juez durante la audiencia preliminar y deberá ser realizada antes de la audiencia de juicio.

Artículo 340.- Procedimiento de la inspección judicial. Al decretarse la inspección, se individualizará su objeto y se determinará la fecha y lugar en que se realizará la diligencia, a la cual asistirá el tribunal, pudiendo hacerlo las partes con sus abogados y asesores técnicos, quienes podrán formular las observaciones pertinentes, de las que se dejará constancia en un registro.

A las partes y asesores técnicos que concurran, les interrogará libremente sobre el objeto de la inspección.

Artículo 341.- Reproducción de hechos. Sujetándose a las mismas reglas anteriores, podrá el juez decretar, bajo su dirección, la reproducción de hechos objeto de juicio, de lo cual se dejará testimonio en un registro en el que conste la realización de la diligencia y sus detalles, pudiéndose para ello utilizar los medios técnicos que considere pertinente para dejar registro de lo actuado.

Artículo 342.- Colaboración para la práctica de la medida probatoria. Los terceros y las partes tienen el deber de prestar la máxima colaboración para la efectiva y adecuada realización de las inspecciones, reconstrucciones y pericias. En caso de negativa injustificada de los terceros a prestar la colaboración, el tribunal adoptará las medidas conminatorias

apropiadas remitiendo, si correspondiere, testimonio de lo actuado al Ministerio Público a los efectos pertinentes.

Si la colaboración referida causare gastos a los terceros, el tribunal fijará en forma irrecurrible las cantidades que las partes deberán pagar a título de compensación.

Si quien debiera prestar colaboración fuera una de las partes y se negara injustificadamente a suministrarla, el tribunal le intimará a que la preste. Si a pesar de ello persistiera en la resistencia, dispondrá se deje sin efecto la diligencia, pudiéndose interpretar la negativa a colaborar en la prueba como una confirmación respecto del hecho que se quiere probar.

PÁRRAFO 8°
PRUEBA POR INFORME

Artículo 343.- Procedencia. La información que se solicite a entidades públicas o privadas deberá versar sobre puntos claramente individualizados y referirse solo a hechos o actos que resulten de la documentación, archivo o registro que posea el informante y que sean de acceso público.

No será admisible el pedido de información que manifiestamente tienda a sustituir o ampliar otro medio de prueba que, por ley o por la naturaleza del hecho a probar, corresponda producir.

Cuando el requerimiento fuere procedente, el informe solo podrá ser negado si existiere causa legal de reserva o secreto, circunstancia que deberá ponerse en conocimiento del tribunal dentro del sexto día de recibido el oficio.

Artículo 344.- Facultades de la contraparte. La solicitud de información deberá ser formulada en la demanda o en la contestación de la demanda. La contraparte, en la contestación de la demanda o antes de la audiencia preliminar, podrá formular las peticiones tendientes a que los informes sean completos y ajustados a los hechos a que han de referirse.

Recibida la información en el plazo fijado por el tribunal, esta deberá ser acompañada en la forma establecida para los instrumentos y podrá impugnarse en los plazos y por las causales que señala la ley respecto de estos en el artículo 302.

PÁRRAFO 9°
OTROS MEDIOS DE PRUEBA

Artículo 345.- Medios de prueba no regulados expresamente. Podrá admitirse toda prueba que fuere susceptible de ser

incorporada al proceso por cualquier otro medio o sistema no regulado expresamente, siempre que fuere apto para producir fe.

El juez determinará la forma de su incorporación al procedimiento, adecuándola, en lo posible, al medio de prueba más análogo.

El tribunal podrá dar por acreditados los hechos que se pretendan probar con el aporte de otros medios de prueba que se encuentren en poder de la contraparte, si esta, injustificadamente, no cumpliere con ese deber en los términos y oportunidad señalados por el tribunal, habiéndosele apercibido en ese sentido en la resolución que hubiere ordenado la diligencia.

Si el tercero a quien incumba su cumplimiento desobedeciere, sin justa causa, el aporte de otros medios de prueba que se encuentren en su poder, conociendo la información que se le requiere o existiendo en su poder los documentos, el tribunal podrá apremiarla con el pago de multas que no excedan de diez Unidades Tributarias Mensuales.

Tratándose de otros medios de prueba en poder de la contraparte, incurrirá, además, en el apercibimiento establecido en el numeral 5 del artículo 162.

PÁRRAFO 10
RENDICIÓN DE PRUEBA EN LA AUDIENCIA DE JUICIO

Artículo 346.- Desarrollo y propósito de la audiencia de juicio. La audiencia se desarrollará en forma ininterrumpida, pudiendo prolongarse en sesiones sucesivas hasta su conclusión, de conformidad a lo previsto en el artículo 68 y sin perjuicio de las restantes actividades que determine la ley, tendrá por objeto recibir la prueba.

En el día y hora fijados, el juez:

1. Verificará la presencia de las personas que hubieren sido citadas a la audiencia para los efectos a que haya lugar.

2. Señalará el objetivo de la audiencia e indicará las pruebas a rendir conforme a lo resuelto en la audiencia preliminar.

3. Dispondrá que los testigos y peritos que hubieren comparecido hagan abandono de la sala de audiencia, y ordenará que se adopten las medidas necesarias para evitar que estos puedan, antes de declarar, comunicarse entre sí, ver, oír o ser informados de lo que ocurriere en la audiencia.

4. Adoptará todas las medidas necesarias para garantizar su adecuado desarrollo.

La ausencia de testigos o peritos o la falta de acompañamiento de cualquier medio probatorio que hubiere debido rendirse conforme a lo

ordenado en la audiencia preliminar, no suspenderá la realización de la audiencia de juicio.

Sin perjuicio de lo previsto en el inciso anterior, en casos graves y calificados y siempre que la parte justificare no poder rendir un determinado medio probatorio ofrecido por razones que no le resultan imputables, el juez podrá ordenar se cite a una nueva y única audiencia con el propósito exclusivo de recibir dicha prueba, siempre que lo estimare estrictamente indispensable para la acertada resolución del asunto.

Artículo 347.- Producción de la prueba. La prueba se rendirá de acuerdo al orden que fijen las partes. En caso de no existir acuerdo, se rendirá primero la del demandante y luego la del demandado. Al final, se rendirá la prueba que pudiere ordenar el juez conforme a lo dispuesto en el inciso segundo del artículo 290.

Artículo 348.- Identificación e interrogatorio de los testigos, peritos y partes. Durante la audiencia, los testigos, peritos y las partes serán identificados por el juez, quien les tomará el juramento o promesa de decir verdad. El juez, en forma expresa y previa a su declaración, deberá poner en conocimiento del declarante las sanciones contempladas en el Código Penal para quienes faltaren a su deber de veracidad.

A continuación, los testigos, peritos y las partes serán interrogados por cada uno de los litigantes, comenzando por el que los presenta o haya solicitado la respectiva declaración, según el caso.

Los peritos deberán exponer brevemente el contenido y las conclusiones de su informe y luego se autorizará su interrogatorio por las partes.

Artículo 349.- Forma de las interrogaciones. Las preguntas a los testigos, peritos y partes se formularán verbalmente, sin admisión de pliegos, y deberán ser pertinentes a los hechos sobre los cuales versa la prueba, expresándose en términos claros y precisos, de manera que puedan ser entendidas sin dificultad. Las preguntas que se refieran a varios hechos, serán respondidas separadamente. No podrán formularse preguntas capciosas o contradictorias.

Las preguntas no podrán contener, por parte de quien los presenta, elementos de juicio que determinen la respuesta, ni referirse a hechos o circunstancias ajenas al objeto de la prueba, lo que calificará el tribunal sin más trámites ni ulterior recurso.

El tribunal, de oficio o a petición de parte, podrá rechazar las preguntas que no cumplan con las exigencias de los dos incisos precedentes.

Las respuestas se formularán verbalmente y deberán ser categóricas, sin perjuicio de las precisiones que fueren indispensables para su debida comprensión.

El interrogado no podrá usar ningún apunte o borrador de sus respuestas, pero el juez podrá autorizarlo a consultar brevemente los libros o documentos que portare para ilustrar de mejor manera su declaración.

Si el interrogado se niega a declarar o responde evasivamente, el juez lo requerirá para que cumpla con su deber, bajo apercibimiento de las sanciones contempladas en la ley.

El juez arbitrará las medidas necesarias para la realización de repreguntas y contrainterrogaciones a los testigos, peritos y partes respecto de las declaraciones realizadas, siempre que sean pertinentes a los hechos sobre los cuales versa la prueba.

Artículo 350.- Facultades del tribunal en relación con el interrogatorio de testigos, peritos y partes. Una vez interrogado por los litigantes, el juez podrá efectuar preguntas al testigo o perito, así como a las partes que declaren, con la finalidad de pedir aclaraciones, precisiones o adiciones a sus respuestas.

El juez podrá reducir el número de testigos de cada parte, e incluso prescindir de la prueba testimonial cuando sus declaraciones pudieren constituir manifiesta reiteración sobre hechos suficientemente esclarecidos en la audiencia de juicio, por este u otros medios de prueba.

Cuando los testigos, peritos o las partes incurran en graves contradicciones en sus declaraciones, el tribunal, de oficio o a instancia de parte, podrá disponer que se sometan a un careo respecto del punto específico en que se hubiere suscitado la discrepancia. Dicha medida deberá solicitarse y disponerse antes de la conclusión de la audiencia, estableciendo la urgente citación de los respectivos deponentes si no se encontraren en el tribunal.

Artículo 351.- Lectura para apoyo de memoria en audiencia de juicio. Solo una vez que el testigo, el perito o la parte hubieren prestado declaración, se podrá leer en el interrogatorio parte o partes de sus declaraciones anteriores prestadas ante el Ministerio Público, ante un tribunal o autoridad administrativa, cuando fuere necesario para apoyar la memoria del deponente, para demostrar o superar contradicciones o para solicitar las aclaraciones pertinentes.

Con los mismos objetivos, se podrá leer durante la declaración de un perito partes del informe que él hubiere elaborado.

Artículo 352.- Declaración a distancia. Los testigos y peritos solo podrán comparecer y declarar ante el tribunal que conozca de la causa.

Con todo, cuando por algún motivo grave y difícil de superar no pudieren comparecer a declarar a la audiencia de juicio, la parte interesada podrá solicitar que lo hagan a distancia, ante el tribunal con competencia en materia civil más cercano al lugar donde se encuentren, usando un medio

tecnológico apto para su interrogatorio y contrainterrogatorio en la audiencia de juicio. El tribunal citará a una audiencia previa para este efecto, al término de la cual accederá a la petición si hubiere sido debidamente justificada.

Concedida la diligencia, el tribunal de la causa dirigirá exhorto por medios electrónicos al tribunal ante el cual deba recibirse la declaración, solicitándole disponga y coordine los medios necesarios para efectuarla el mismo día y hora previstos para la realización de la audiencia de juicio.

Si el tribunal exhortado no contare con los medios necesarios para tal efecto, será obligación de la parte que hubiere solicitado esta diligencia, el suministrarlos a su costo, bajo apercibimiento de tenerla por desistida de la misma.

Artículo 353.- Rendición de los demás medios de prueba. Los documentos acompañados en parte de prueba serán exhibidos y leídos, en su caso, en la audiencia de juicio, con indicación de su naturaleza, origen y de los antecedentes necesarios para su debida inteligencia. El tribunal, de oficio o a solicitud de parte, podrá autorizar, en su caso, la lectura resumida del documento, o bien, autorizar que se prescinda de dicha lectura.

Las grabaciones, los elementos de prueba audiovisuales, computacionales o cualquier otro de carácter electrónico apto para producir fe, se reproducirán en la audiencia por cualquier medio idóneo para su percepción por los asistentes.

El juez podrá autorizar, con acuerdo de las partes, la lectura o reproducción parcial o resumida de los medios de prueba mencionados, cuando ello pareciere conveniente y se asegurare el conocimiento de su contenido. Todos estos medios podrán ser exhibidos a los declarantes durante sus testimonios, para que los reconozcan o se refieran a su conocimiento.

Artículo 354.- Prueba trasladada. Podrá reproducirse o darse lectura a los registros públicos ante los tribunales, en que constaren anteriores declaraciones de testigos, peritos o partes, en los siguientes casos:

a) Cuando se tratare de declaraciones de personas que hubieren fallecido o caído en incapacidad física o mental, o estuvieren ausentes del país o cuya residencia se ignorare o que por cualquier otro motivo difícil de superar no pudieren declarar en el juicio;

b) Cuando constaren en registros que todas las partes acordaren incorporar, con la anuencia del tribunal;

c) Cuando la no comparecencia del testigo, perito o de una parte pudiere ser imputable a la otra parte, y

d) Cuando se tratare de declaraciones prestadas por los litigantes, en procesos diversos, en los que hayan sido parte quienes lo sean en aquel al que la prueba se traslada.

Artículo 355.- Formulación de conclusiones. Una vez rendida la prueba en la audiencia de juicio, el demandante y, luego, el demandado, formularán, verbalmente dentro del tiempo razonable que, en función de la complejidad del asunto y del tiempo empleado en la rendición de las pruebas les indique el tribunal, las observaciones que les merezca la prueba rendida, así como sus conclusiones, de un modo preciso y concreto, con derecho a replicar respecto de las conclusiones argumentadas por las demás.

Si a juicio del tribunal hubiere puntos no suficientemente esclarecidos, podrá ordenar a las partes que los aclaren.

PÁRRAFO 11
LA SENTENCIA

Artículo 356.- Plazo para dictar la sentencia definitiva. El tribunal deberá dictar sentencia definitiva dentro de los diez días siguientes a aquel en que hubiere terminado la audiencia de juicio o la última audiencia de prueba decretada por el tribunal en los casos previstos por la ley. Si la audiencia de juicio hubiere durado más de tres días, el tribunal dispondrá de un plazo adicional de un día por cada dos de exceso de duración del juicio.

Excepcionalmente, cuando la complejidad de la materia a resolver o la complejidad y cantidad de la prueba que debe ser analizada así lo justifiquen o tuviere pendiente la resolución de otros juicios, el juez podrá postergar la dictación de la sentencia definitiva hasta por cinco días hábiles adicionales. Al finalizar la audiencia de juicio, deberá dejar constancia de si hará o no uso de esta facultad, expresando circunstanciadamente su fundamento.

Transcurrido el plazo respectivo sin que se hubiere dictado sentencia definitiva, se producirá de pleno derecho la nulidad de la audiencia de juicio constituyendo ello una falta grave que deberá ser sancionada disciplinariamente.

Con todo, el plazo para dictar sentencia se entenderá suspendido por todo el período en que el juez a quien corresponda dictarla se encontrare haciendo uso de licencia médica o impedido por caso fortuito o fuerza mayor. Si el impedimento se prolongare por más de treinta días contados desde la fecha en que debió haberse dictado la sentencia, el juez quedará inhabilitado y se producirá de pleno derecho la nulidad de la audiencia de juicio y de la preliminar, en su caso, debiendo estas llevarse a cabo nuevamente por un juez no afectado por la inhabilitación.

TÍTULO II
PROCEDIMIENTO SUMARIO

Artículo 357.- Ámbito de aplicación. El procedimiento sumario se aplicará cada vez que las partes convengan en ello y, en defecto de otra regla especial, a los casos en que la acción deducida requiera, por su naturaleza, tramitación concentrada para que sea eficaz.

Se entenderá que el demandado conviene en sujetarse al procedimiento sumario si no se opone a ello en su primera presentación en la causa. El juez solo podrá declarar la improcedencia del procedimiento sumario cuando el demandado lo haya alegado como excepción previa.

Deberá aplicarse, además, a:

1. Los casos en que la ley ordene proceder sumariamente, o breve y sumariamente, o en otra forma análoga;

2. Las cuestiones que se susciten sobre constitución, ejercicio, modificación o extinción de servidumbres naturales o legales y sobre las prestaciones a que ellas den lugar;

3. Las cuestiones que se susciten sobre declaración de interdicción;

4. Los juicios sobre cobro de honorarios.

Los honorarios por servicios prestados en juicio o derivados de actuaciones reguladas en este Código, podrán determinarse y cobrarse con arreglo al procedimiento regulado en este Título, o bien, por reclamación ante el tribunal que haya conocido en único o primer grado jurisdiccional del juicio. En este último caso, la petición será sustanciada y resuelta en la forma prescrita para los incidentes fuera de audiencia;

5. Los juicios sobre remoción de guardadores y los que se susciten entre los representantes legales y sus representados;

6. Los juicios sobre depósito necesario, comodato precario y precario;

7. Los juicios en que se deduzcan acciones ordinarias a que se hayan convertido las ejecutivas, en virtud de lo dispuesto en el artículo 2515 del Código Civil;

8. Los juicios en que se ejercita el derecho que concede el artículo 56 del Código de Aguas para hacer cegar un pozo;

9. Los juicios cuya cuantía no supere las quinientas unidades tributarias mensuales, y

10. Los juicios en que se deduzcan las acciones civiles derivadas de un delito o cuasidelito, de conformidad con lo dispuesto en el

artículo 59 del Código Procesal Penal y siempre que exista sentencia penal condenatoria ejecutoriada.

Artículo 358.- Forma de la demanda. El procedimiento sumario comenzará por demanda escrita, la que deberá cumplir con los requisitos del artículo 255.

Será, asimismo, aplicable en este procedimiento lo dispuesto en los artículos 256, 257, 258 y 259, y toda referencia expresa o tácita a la audiencia preliminar o de juicio formulada en los tres primeros artículos, deberá entenderse hecha a la audiencia sumaria.

Artículo 359.- Control de admisibilidad de la demanda. Presentada la demanda, el tribunal efectuará un examen de admisibilidad en los términos previstos en el artículo 260.

Artículo 360.- Traslado de la demanda y citación a audiencia. Declarada admisible la demanda, el tribunal conferirá traslado al demandado citando a las partes a una audiencia sumaria, la que tendrá lugar en un plazo no inferior a veinticinco ni superior a treinta y cinco días contados desde la fecha de la resolución. Esta indicará el día y hora en que se realizará la audiencia. La demanda se notificará con a lo menos quince días de anticipación a la fecha de la referida audiencia.

La falta de comparecencia del demandado o del demandante a la audiencia sumaria, producirá los mismos efectos previstos en los artículos 266 y 281, respectivamente.

Artículo 361.- Contestación de la demanda y demanda reconvencional. El demandado deberá contestar la demanda por escrito, con al menos cinco días de anticipación a la fecha de realización de la audiencia sumaria. Si desea reconvenir, en el caso que elo sea procedente, deberá hacerlo de la misma forma, conjuntamente con la contestación de la demanda.

A la contestación y a la demanda reconvencional le serán aplicables los artículos 258, 263 y 275, respectivamente.

Solo procederá la reconvención en los términos del inciso segundo del artículo 277.

Artículo 362.- Desarrollo de la audiencia sumaria. En la audiencia sumaria:

1. El tribunal hará una relación somera del contenido de la demanda, así como de la contestación y, en su caso, de la demanda reconvencional.

2. Se ratificará la demanda y, si las hubiere, la contestación y la reconvención.

3. El demandante contestará la demanda reconvencional y podrá oponer las excepciones previas que estime procedentes.

4. El tribunal resolverá las excepciones previas opuestas a la demanda principal y/o reconvencional, en su caso, aplicándose en lo pertinente lo previsto en el número 3 del artículo 282.

5. El tribunal fijará los hechos sustanciales, pertinentes y controvertidos que deben ser probados, y se pronunciará sobre las convenciones probatorias que las partes hayan acordado.

6. Después de escuchar a las partes, determinará las pruebas que deberán rendirse en esta audiencia, según lo señalado en el artículo 294.

7. Rendida la prueba, las partes formularán, verbal y brevemente, las observaciones que ella les merezca, teniendo cada una derecho a una segunda intervención para hacerse cargo, si lo estimare, de las afirmaciones expuestas por las restantes.

8. El tribunal deberá llamar siempre a las partes a conciliación conforme a lo establecido en el numeral 5 del artículo 282.

Los incidentes deberán promoverse y tramitarse en la misma audiencia, conjuntamente con la cuestión principal, sin paralizar el curso de esta, cualquiera sea la naturaleza de la cuestión que en ellos se plantee. La sentencia definitiva se pronunciará sobre la acción deducida y sobre los incidentes, o solo sobre estos cuando sean previos o incompatibles con aquella.

Artículo 363.- Sentencia. El tribunal deberá dictar sentencia definitiva dentro de los diez días siguientes a aquel en que hubiere terminado la audiencia sumaria.

Excepcionalmente, cuando la complejidad de la materia a resolver o la complejidad y cantidad de la prueba que deba ser analizada así lo justifique, el juez podrá postergar la dictación de la sentencia definitiva hasta por cinco días adicionales, aplicándose en caso de incumplimiento la sanción prevista en el inciso tercero del artículo 356.

Asimismo, será aplicable lo dispuesto en el inciso cuarto de dicho artículo respecto de la suspensión del plazo para dictar sentencia.

LIBRO TERCERO
LOS RECURSOS PROCESALES
TÍTULO I
DISPOSICIONES GENERALES
CAPÍTULO 1°
DISPOSICIONES COMUNES A TODO RECURSO

Artículo 364.- Derecho a recurrir. Las partes tendrán derecho a recurrir en contra de las resoluciones judiciales que les causen agravio solo en los casos previstos en este Código, salvo norma especial en contrario.

Artículo 365.- Renuncia y desistimiento de los recursos. Salvo norma expresa en contrario, la parte podrá renunciar expresamente a un recurso, solamente una vez que haya sido notificada de la resolución respectiva.

La parte que hubiere interpuesto un recurso podrá desistirse del mismo en cualquier tiempo antes de su fallo. Los efectos del desistimiento no se extenderán a los demás recurrentes o a los adherentes al recurso. El desistimiento producirá efectos por el solo hecho de su presentación, no dándose lugar a oposición alguna.

El apoderado de la parte no podrá renunciar expresamente a la interposición de un recurso, ni desistirse del que hubiere interpuesto, sin contar para ello con facultades especiales, conforme a lo previsto en el artículo 28.

Artículo 366.- Efectos de la interposición de los recursos. La interposición de un recurso no suspenderá la ejecución ni los efectos de la resolución judicial recurrida, salvo cuando la ley dispusiere lo contrario o autorizare al tribunal para decretar esa suspensión.

En estos casos, la resolución respectiva deberá determinar el alcance de la suspensión.

Artículo 367.- Congruencia. El tribunal que conociere de un recurso solo podrá pronunciarse sobre las peticiones concretas formuladas por los recurrentes, quedándole vedado extender el efecto de su decisión a cuestiones no planteadas por ellos o más allá de los límites de lo solicitado, salvo en los casos en que la ley le facultare para proceder de oficio.

Artículo 368.- Prohibición de reforma en perjuicio del recurrente. El tribunal que conociere de un recurso no podrá reformar la resolución en perjuicio del recurrente, a menos que la otra parte también hubiere recurrido en contra de la misma resolución, o hubiere adherido al recurso entablado por la primera, en los casos permitidos por la ley.

CAPÍTULO 2°
DISPOSICIONES COMUNES A LA VISTA DE RECURSOS EN AUDIENCIA PÚBLICA

Artículo 369.- Vista de los recursos ante los tribunales colegiados. La vista de los recursos ante los tribunales colegiados se realizará en audiencia pública, a menos que la ley contemplare una norma especial diversa.

Artículo 370.- Falta de comparecencia de las partes. La falta de comparecencia del recurrente a la audiencia de vista del recurso, producirá de pleno derecho su abandono, y el tribunal así lo declarará, ordenando que se tenga por no interpuesto. La incomparecencia del recurrido no será obstáculo para proceder en su ausencia a la vista del recurso.

Iniciada la audiencia, no se admitirá la comparecencia ni el ingreso a la sala de persona alguna.

Artículo 371.- Día de la audiencia pública. La audiencia pública de vista del recurso se realizará en el día señalado por el tribunal, conforme a las disposiciones de este Título.

La programación ordinaria de las audiencias para la vista de recursos se publicará en las Cortes de Apelaciones y la Corte Suprema con una anticipación no inferior a quince días.

Los errores, cambios de letras o alteraciones no sustanciales de los nombres o apellidos de las partes no impedirán la realización de la audiencia de vista del recurso.

Artículo 372.- Suspensión de la audiencia pública. Solo podrá suspenderse la audiencia pública de la vista del recurso o retardarse su realización dentro del mismo día, en los casos siguientes:

1. Por impedirlo las audiencias decretadas para la vista del recurso colocadas en lugar preferente, o la continuación de la audiencia de otro recurso pendiente del día anterior;

2. Por falta de miembros del tribunal en número suficiente para pronunciar sentencia;

3. Por muerte del abogado o del litigante que gestione por sí en el pleito.

En estos casos, la audiencia para la vista del recurso se suspenderá hasta por quince días contados desde la notificación al patrocinado o mandante de la muerte del abogado, o desde la muerte del litigante que obraba por sí mismo, en su caso;

4. Por muerte del cónyuge, conviviente o de alguno de los descendientes o ascendientes del abogado, ocurrida dentro de los ocho días anteriores al designado para la realización de la audiencia de vista del recurso;

5. Por solicitarlo alguna de las partes o pedirlo todas ellas de común acuerdo.

Este derecho solo podrá ejercitarse una vez por la parte recurrente y otra por la recurrida, cualquiera sea el número de litigantes que integren cada parte.

El escrito en que se solicite la suspensión deberá ser presentado hasta las doce horas del séptimo día hábil anterior a la audiencia correspondiente. La solicitud presentada fuera de plazo será rechazada de plano. La sola presentación del escrito extingue el derecho a la suspensión aún si el recurso no se ve por cualquier otro motivo.

Las audiencias para la vista de los recursos de protección y las que tengan por objeto decidir sobre resoluciones que se hayan pronunciado sobre medidas cautelares, solo podrán suspenderse a petición del recurrente o de todas las partes.

El derecho a suspender no podrá impetrarse tratándose de audiencias para conocer de recursos respecto de los cuales se haya suspendido la ejecución o los efectos de la resolución recurrida, a menos que la suspensión la soliciten todas las partes.

6. Por tener alguno de los abogados el mismo día una audiencia ante un tribunal de primer o único grado jurisdiccional, o una audiencia de vista de recurso en otra sala de la misma Corte de Apelaciones, de otra Corte de Apelaciones o de la Corte Suprema. La solicitud se presentará al día hábil siguiente a aquel en que quede fijada la audiencia de vista del recurso cuya suspensión se solicite.

Esta facultad podrá ejercitarse con la limitación prevista en el párrafo segundo del numeral 5.

No procederá la suspensión si la parte tuviere designado más de un abogado en la causa cuya suspensión se solicita.

Artículo 373.- Integración diversa al acta de instalación. Cuando haya de integrarse una sala con miembros que no pertenezcan a su composición ordinaria, antes de comenzar la vista, se pondrá por conducto del funcionario correspondiente en conocimiento de las partes o de sus abogados el nombre de los integrantes, y se procederá a ver el recurso inmediatamente, a menos que en el acto se reclame, de palabra o por escrito, causal de inhabilidad contra alguno de ellos.

Formulada la reclamación, se suspenderá la vista y deberá formalizarse aquella por escrito dentro de tercero día, imponiéndose en caso contrario a la parte reclamante, por este solo hecho, una multa que no baje de media y no sea superior a diez unidades tributarias mensuales.

Artículo 374.- Reglas generales de la audiencia pública. La audiencia se iniciará con el anuncio de la vista del recurso, tras el cual, uno de los miembros de la sala efectuará, en presencia de los otros miembros, de los abogados que comparecieren y de los demás asistentes, una exposición somera del contenido del recurso, de las observaciones formuladas por el recurrido en los casos previstos en este Código y de los aspectos de hecho y de derecho de la causa que fueren pertinentes. Un auto acordado de la Corte Suprema regulará la forma en que se dará aplicación a este precepto.

A continuación, se otorgará la palabra a el o los recurrentes para que expongan los fundamentos del recurso, así como de las peticiones concretas que en él hubieren formulado. Luego, se otorgará la palabra a los recurridos.

Finalmente, recurrentes y recurridos podrán formular las aclaraciones, rectificaciones o complementaciones respecto de los hechos o de los argumentos de derecho expuestos en el debate, si se hubieren reservado tiempo para dicho objeto.

Cada parte tendrá hasta treinta minutos para realizar la exposición del recurso o de los motivos que invoca para su rechazo, así como las aclaraciones, rectificaciones o complementaciones a que se refiere el inciso anterior, debiendo indicar, en forma previa al inicio de su exposición, cómo distribuirá y hará uso de dicho tiempo para una y otra intervención.

En la audiencia de vista del recurso solo podrá intervenir un abogado por cada parte. Si hubieren de intervenir dos o más partes por una misma cuerda, el tribunal podrá rebajar el tiempo total de cada una de sus intervenciones, no pudiendo este ser inferior a veinte minutos.

Solo una vez concluida la exposición de las partes, cualquier miembro del tribunal podrá formular preguntas a los abogados o pedirles que precisen o aclaren algún aspecto específico de sus intervenciones o de la cuestión debatida.

Concluido el debate, el tribunal podrá pronunciar la sentencia de inmediato o dentro del plazo de veinte días contados desde el término de la audiencia de vista del recurso. Excepcionalmente, cuando la complejidad de la materia a resolver así lo justificare, el tribunal podrá postergar la dictación de la sentencia hasta por diez días hábiles adicionales. Al finalizar la audiencia, el tribunal deberá dejar constancia de si hará o no uso de esta facultad, expresando circunstanciadamente su fundamento.

La sentencia no podrá ser redactada por el miembro de la sala que haya efectuado la exposición señalada en el inciso primero.

Transcurrido el plazo respectivo sin que se hubiere dictado sentencia, se producirá de pleno derecho la nulidad de la audiencia, constituyendo ello una falta grave de todos los miembros del tribunal ante el cual se hubiere realizado la misma, la que deberá ser sancionada disciplinariamente.

Con todo, el plazo para dictar sentencia podrá suspenderse en los términos previstos en el inciso final del artículo 356, cuando los impedimentos a que esa norma alude, afectaren a la mayoría de los miembros del tribunal, aplicándose en su caso la sanción de nulidad prevista en dicho precepto.

Artículo 375.- Redacción y firma. La sentencia deberá ser redactada personalmente por el miembro del tribunal colegiado que este designare y el voto disidente o la prevención, por su autor, de lo cual se dejará expresa constancia bajo sanción de nulidad.

La sentencia deberá ser firmada por los mismos jueces que asistieron a la audiencia de vista del recurso, sin perjuicio que pueda serlo por la mayoría de ellos, en caso que el o los otros miembros se hallaren impedidos en los términos del inciso final del artículo 356.

Artículo 376.- Prueba en los recursos con vista en audiencia pública. Solo será admisible la rendición de aquella prueba que sea estrictamente necesaria para acreditar los supuestos de hecho de la causal legal específica en que se fundamentare el recurso y siempre que se hubiese ofrecido en el escrito de interposición respectivo. Si el recurrido quisiera rendir prueba, deberá ofrecerla en el escrito y en la oportunidad a que se refiere el artículo 396.

La prueba se rendirá de acuerdo con las reglas generales previstas para la audiencia de juicio del procedimiento ordinario, en la vista del recurso, determinándose en ella previamente su exclusión y procedencia de conformidad con las reglas de la audiencia preliminar del juicio ordinario.

Artículo 377.- Aplicación supletoria. Los recursos se regirán supletoriamente por las normas de audiencia de juicio del procedimiento ordinario cuando estas resulten aplicables.

TÍTULO II
EL RECURSO DE REPOSICIÓN

Artículo 378.- Objeto. El recurso de reposición tiene por objeto obtener del mismo tribunal que dictó una resolución, que la enmiende, revoque o anule conforme a derecho en la parte que fuere gravosa para el recurrente.

Artículo 379.- Resoluciones recurribles. El recurso de reposición solo procederá en contra de decretos y sentencias interlocutorias.

Artículo 380.- Plazo y forma de interposición de reposición en contra de resoluciones dictadas fuera de audiencia. Si la resolución que se impugna hubiere sido dictada fuera de audiencia, el recurso deberá interponerse por escrito dentro de quinto día contado desde su notificación, ser fundado y contener peticiones concretas. El tribunal se pronunciará de plano y la resolución que niegue lugar a esta solicitud será inapelable, sin perjuicio de la apelación subsidiaria que se hubiere interpuesto, si fuere procedente este recurso. Con todo, si la complejidad del asunto así lo aconsejare, podrá el tribunal decretar que el recurso se tramite incidentalmente, aplicándose en tal caso las normas del artículo 134.

Artículo 381.- Plazo y forma de interposición de reposición en contra de resoluciones dictadas en audiencia. El recurso de reposición en contra de una resolución pronunciada en una audiencia solo será admisible cuando su dictación no hubiere sido precedida de debate. Deberá interponerse verbalmente, señalándose someramente sus fundamentos y peticiones concretas. La tramitación se efectuará, asimismo, verbalmente, de inmediato, y de la misma manera se pronunciará el fallo.

Artículo 382.- Apelación subsidiaria de la reposición. Cuando la reposición se interpusiere respecto de una resolución que también fuere susceptible de apelación, deberá esta deducirse en forma subsidiaria, en un mismo acto o escrito según el caso, dentro del plazo para interponerla y bajo apercibimiento de tenerse por renunciado este recurso. No será necesario fundamentar la apelación ni formular peticiones concretas, si el recurso de reposición cumpliere con ambas exigencias.

Tratándose de resoluciones dictadas en audiencia, la parte recurrente podrá limitarse a interponer el recurso de reposición con apelación subsidiaria, reservándose el derecho para formalizar por escrito estos recursos, cumpliendo con sus requisitos, dentro de tercero día de terminada la audiencia, bajo apercibimiento de tenerse por no interpuesto el recurso. En tal caso, el tribunal tramitará la reposición en la forma prevista en el artículo 134.

Artículo 383.- Efectos de la reposición. La reposición no tendrá efecto suspensivo.

Con todo, atendida la naturaleza del asunto en que incida el recurso, el tribunal podrá decretar, a petición de parte, la suspensión del cumplimiento o de los efectos de la resolución recurrida que hubiere sido dictada fuera de audiencia, en tanto no se resuelva el recurso de reposición.

TÍTULO III
EL RECURSO DE APELACIÓN

Artículo 384.- Objeto del recurso. El recurso de apelación tiene por objeto obtener del tribunal superior respectivo, que enmiende o revoque conforme a derecho la resolución del inferior, total o parcialmente, con base precisa en las pretensiones, excepciones o defensas formuladas en su caso, ante el tribunal inferior.

Podrá alegarse además, o bien exclusivamente, la infracción a normas que consagren derechos o garantías procesales cometidas en primer grado jurisdiccional, para obtener la invalidación del juicio y de la resolución respectiva o solamente de esta, y ello por las causales específicas señaladas en este Título. En este último caso, el recurrente expresará en capítulos separados los motivos que justifiquen la enmienda o revocación, de aquellos que justifiquen la invalidación del juicio y de la resolución respectiva o solo de esta. Con todo, la pretensión de enmienda o revocación, únicamente se podrá hacer valer en subsidio de la de invalidación.

Artículo 385.- Resoluciones recurribles. El recurso de apelación solo tendrá lugar en contra de las sentencias definitivas, de las sentencias interlocutorias que pusieren término al juicio o hagan imposible su continuación, las que se pronunciaren respecto de la admisión o denegación de la intervención de un tercero, las que ordenen el pago de costas por un monto superior a cincuenta unidades tributarias mensuales, las que desechen la incompetencia del tribunal, las que resuelvan acerca de la inhabilidad del juez o de falta de debido emplazamiento del demandado y las que se pronuncien sobre el otorgamiento, alzamiento, modificación, sustitución o cualquiera otra materia en relación con una medida cautelar, todas ellas pronunciadas por el tribunal de primer grado jurisdiccional. Las demás resoluciones serán inapelables, a menos que la ley dispusiere lo contrario.

Artículo 386.- Causales específicas del recurso. Cuando el recurso de apelación se fundamente en la infracción a las normas que consagren derechos o garantías procesales cometidas en el primer grado jurisdiccional, deberá alegarse y configurarse una o más de las siguientes causales:

a) Que la sentencia hubiere sido pronunciada por un tribunal incompetente, carente de jurisdicción o no integrado por jueces designados de conformidad a la ley; cuando hubiere sido pronunciada por un juez al que la ley le prohibiere intervenir en razón de haberse declarado o encontrarse pendiente su declaración de inhabilidad en conformidad a la ley, y cuando hubiere sido pronunciada por un juez con infracción a lo previsto en el artículo 203;

b) Que la sentencia hubiere sido dictada en oposición a otra sentencia pasada en autoridad de cosa juzgada, siempre que esta se haya alegado oportunamente en el juicio;

c) Que en la sentencia definitiva se hubieren omitido alguno de los requisitos previstos en el artículo 207 números 4, 5, 6, en los casos que ellos fueren exigibles, y 7), o bien, que en las sentencias interlocutorias se hubiere omitido su fundamentación al tenor de lo previsto en el artículo 206;

d) Que la sentencia se hubiere dictado ultrapetita, esto es, otorgando más de lo pedido por las partes, o extrapetita, esto es, extendiéndola a puntos no sometidos a la decisión del tribunal, sin perjuicio de la facultad que este tenga para fallar de oficio en los casos determinados por la ley;

e) Que la sentencia contenga fundamentos o decisiones contradictorios;

f) Que se hubiere omitido el emplazamiento del demandado en la forma prevista en el artículo 262 o la citación de las partes para la audiencia preliminar o para la audiencia de juicio;

g) Que se hubieren rechazado diligencias probatorias ofrecidas oportunamente, hubieren sido rechazadas en forma indebida o se hubieren rendido esas diligencias en una forma no prevista en la ley, y

h) Que, en general, no se hubiere respetado los derechos y garantías procesales de las partes, dejándolas en la indefensión.

No será admisible el recurso de apelación interpuesto en contra de una sentencia definitiva cuando se funde en un vicio o causal específica de impugnación que ya hubiere sido objeto de un recurso de apelación deducido en contra de una sentencia interlocutoria durante el procedimiento.

Artículo 387.- Plazo y forma de interposición. El recurso de apelación deberá interponerse dentro de los diez días siguientes a la notificación de la sentencia definitiva, o dentro de los cinco días siguientes de la notificación de la resolución impugnada en los demás casos. Si la apelación se interpusiera en subsidio de un recurso de reposición, se estará a lo previsto en el artículo 382.

El recurso de apelación deberá ser interpuesto por escrito, con indicación de sus fundamentos de hecho y de derecho, y de las peticiones concretas que se formularen. Si el recurso se fundamentare en la infracción de normas que consagren derechos o garantías procesales, el recurrente deberá expresar claramente la o las causales específicas que invocare, los hechos que las constituyen, y la circunstancia de haber reclamado oportunamente la infracción en el primer grado jurisdiccional o de no haber tenido la oportunidad para hacerlo. Si se fundare en varias causales, se indicará si estas se invocan conjunta o subsidiariamente.

Interpuesto el recurso, no se podrá modificar sus fundamentos de hecho o de derecho ni las peticiones concretas, ni modificar o agregar nuevas causales específicas, en su caso.

Se entenderá que la parte no ha tenido oportunidad para reclamar de la infracción, cuando la ley no admitiere medio alguno de impugnación contra la resolución que contuviere el vicio o defecto, cuando este hubiere tenido lugar en el pronunciamiento mismo de la sentencia que se apela, ni cuando dicho vicio o defecto hubiere llegado al conocimiento de las partes después de pronunciada la sentencia.

Artículo 388.- Tribunal ante y para ante el que se interpone el recuso de apelación. El recurso de apelación deberá interponerse ante el mismo tribunal que hubiere dictado la resolución y para ante su superior respectivo.

Artículo 389.- Control de admisibilidad por el tribunal a quo. El tribunal a quo se pronunciará sobre la admisibilidad dentro de quinto día de interpuesto el recurso. La inadmisibilidad podrá decretarse de oficio o a petición de parte, y solo podrá fundarse en haberse deducido el recurso en contra de una resolución que no fuere impugnable por este medio o en

haberse deducido fuera de plazo. La resolución que se pronuncie sobre la admisibilidad del recurso será susceptible de reposición, sin perjuicio del recurso de hecho que se reglamenta en el Título IV de este Libro.

Artículo 390.- Efectos del recurso de apelación. El recurso de apelación comprenderá el efecto suspensivo solo en los casos en los cuales la ley señale expresamente que posee semejante alcance. Cuando se contemple por el legislador o se otorgue por resolución judicial simplemente apelación, sin indicar sus efectos, no se entenderá que comprende el efecto suspensivo.

Artículo 391.- Alcance de la concesión de la apelación en el cumplimiento de la sentencia impugnada. Cuando se conceda la apelación sin comprender el efecto suspensivo, seguirá el tribunal inferior conociendo de la causa, procediendo la ejecución de la sentencia de conformidad a las normas del Subpárrafo 2° del Párrafo 1° del Capítulo 4° del Título XIII, del Libro Primero.

Si se revocare un fallo que ya se hubiere cumplido, deberá el tribunal de primer grado jurisdiccional decretar todas las medidas necesarias para que se restituya a las partes a la posición en que se encontraban con anterioridad a la ejecución de la sentencia, sin perjuicio de los derechos de terceros.

Artículo 392.- Orden de no innovar. El tribunal de alzada, a petición del apelante podrá decretar orden de no innovar, la que suspende los efectos de la resolución recurrida o paraliza su cumplimiento, según sea el caso. En la misma resolución que concede la orden de no innovar podrá el tribunal restringir estos efectos.

Los fundamentos de las resoluciones que se dicten de conformidad al inciso precedente no constituirán causal de inhabilidad.

Las peticiones de orden de no innovar serán distribuidas por el Presidente de la Corte, mediante sorteo, entre las salas en que esté dividida y se resolverán en cuenta. Decretada una orden de no innovar, el recurso gozará de preferencia para su vista en audiencia pública.

Artículo 393.- Alcance de la concesión de apelación. Cuando la apelación comprenda el efecto suspensivo se suspenderá la competencia del tribunal inferior para seguir conociendo de la causa.

Conservará, sin embargo, competencia para pronunciarse sobre el otorgamiento, alzamiento, mantención o modificación de medidas cautelares; conocer de las gestiones a que dé origen la interposición del recurso hasta que se eleven los antecedentes al superior y de aquellas que se realicen para declarar la terminación del proceso o del recurso, y para resolver sobre todos aquellos otros asuntos en que por disposición expresa de la ley mantenga competencia.

Artículo 394.- Concesión o denegación del recurso de apelación. Transcurridos cinco días desde la concesión del recurso de apelación, el juez informará de ello por medios electrónicos al tribunal de alzada, poniendo a su disposición todos los antecedentes necesarios para resolver la cuestión. Si adicionalmente fuere indispensable elevar antecedentes que consten de soportes materiales, estos deberán ser remitidos dentro de los tres días hábiles siguientes a la última notificación de la resolución que concede el recurso.

Un auto acordado de la Corte Suprema regulará la forma en que se dará aplicación al procedimiento previsto en el inciso anterior.

La resolución que deniegue un recurso de apelación debiendo concederlo, lo conceda no debiendo hacerlo, o bien, lo otorgue con efectos no ajustados a la ley, será susceptible del recurso de reposición, sin perjuicio del recurso de hecho previsto en el Título IV de este Libro.

Artículo 395.- Comunicación de recepción. Recibidos los antecedentes por el tribunal ad quem, este lo comunicará a las partes por medio de registro.

Artículo 396.- Derechos de los recurridos. Dentro del término de cinco días de comunicado el ingreso del recurso de apelación al tribunal ad quem, las demás partes del juicio podrán solicitar por escrito ante este mismo tribunal su inadmisibilidad, formular observaciones o adherirse a él, de conformidad al artículo 400.

Si el recurrido adhiere a la apelación, el apelante principal tendrá, asimismo, el derecho a solicitar su inadmisibilidad, el que deberá ejercerse dentro del plazo de cinco días de comunicada o presentada, según corresponda, la adhesión a la apelación.

En este último caso, el tribunal ad quem se pronunciará en una misma resolución acerca de la admisibilidad del recurso de apelación y de la adhesión a este, aplicándose a esta última las normas del artículo siguiente.

Artículo 397.- Control de admisibilidad por el tribunal ad quem. Comunicada la concesión del recurso de apelación al tribunal ad quem y una vez vencidos los plazos referidos en el artículo anterior, este examinará en cuenta su admisibilidad, pudiendo declararlo inadmisible por resolución fundada, total o parcialmente, de oficio o a petición de parte, en uno cualquiera de los siguientes casos:

a) Si el recurso se hubiere interpuesto fuera de plazo o respecto de resolución inapelable;

b) Si el recurso no tuviere fundamentos de hecho o de derecho o peticiones concretas;

c) Si habiéndose invocado la infracción a normas o garantías procesales, no se hubiere expresado la o las causales específicas en que se fundamentare el recurso, o los hechos que las constituyen;

d) Si en el mismo caso anterior y tratándose de leyes atingentes al procedimiento, no se hubiere reclamado oportunamente la infracción, mediante el ejercicio en todos sus grados de los medios de impugnación contemplados en la ley. Con todo, no será necesaria dicha reclamación, cuando la ley no admitiere medio alguno de impugnación contra la resolución que contuviere el vicio o defecto, cuando este hubiere tenido lugar en el pronunciamiento mismo de la sentencia que se apela, ni cuando dicho vicio o defecto hubiere llegado al conocimiento de las partes después de pronunciada la sentencia.

e) En caso que el recurso de apelación se interpusiere en contra de una sentencia definitiva fundada en un vicio o causal específica de impugnación, que ya hubiere sido objeto de un recurso de apelación deducido con anterioridad en contra de una sentencia interlocutoria durante el juicio.

Si el tribunal ad quem declarare inadmisible el recurso, comunicará su resolución al tribunal a quo, el cual procederá al cumplimiento del fallo si ello fuera procedente y así se le solicitare.

Si el tribunal lo declarare admisible, citará a las partes a una audiencia pública de vista del recurso, la cual tendrá lugar en la fecha que el tribunal determinare conforme a las normas de su funcionamiento interno. De la resolución que se dictare en estas materias solo podrá pedirse reposición.

Artículo 398.- Declaración oficiosa de ineficacia. Si el tribunal ad quem declarase la inadmisibilidad del recurso, pero estimare posible que una o más de las causales específicas invocadas por la parte recurrente configura un vicio de ineficacia de la resolución recurrida, que ocasione su inexistencia o nulidad insanable, dejará constancia de ello en el proceso y citará a una audiencia pública, en la cual oirá a los abogados de las partes, respecto del vicio de ineficacia.

Si el vicio se advirtiere después de celebrada la audiencia pública de vista del recurso, el tribunal solo podrá ejercer las facultades oficiosas referidas en el inciso anterior, después de citar a los abogados a una nueva audiencia pública para oírlos sobre el punto.

En ningún caso podrá declararse de oficio la nulidad ya convalidada ni la inadmisibilidad del recurso en una oportunidad diversa de la prevista en el artículo anterior.

Artículo 399.- Límites del recurso. No obstante lo dispuesto en el artículo anterior, y concluida la audiencia pública de vista del recurso, el tribunal ad quem podrá rechazar el recurso de apelación que se fundare exclusivamente en la infracción a las normas o garantías procesales o, en su

caso, rechazar el capítulo referido a esas infracciones, en uno o más de los casos siguientes:

a) Si los hechos constitutivos de la causal invocada no influyeren en la parte dispositiva de la sentencia recurrida o se tratare de vicios de procedimiento que hubieren sido expresa o tácitamente subsanados, sin perjuicio de las facultades del tribunal superior para corregir los que advirtiere en la tramitación del recurso.

b) Si de los antecedentes aparece de manifiesto que el recurrente no ha sufrido una indefensión procesal reparable solo con la invalidación del juicio y de la sentencia, o solo de esta última. Si el vicio invocado fuere la falta de pronunciamiento sobre alguna pretensión, excepción o defensa que se haya hecho valer oportunamente en el juicio, o de los requisitos de la resolución respectiva, podrá el tribunal superior limitarse a ordenar al tribunal de la causa que complete la sentencia, fijándole un plazo para ello.

Completada la resolución, el tribunal inferior lo comunicará al superior y notificará a las partes, las que podrán impugnar el fallo complementario de acuerdo a las reglas generales.

Con todo, el tribunal de alzada no podrá impartir la orden prevista en el inciso anterior, si las partes hubieren ejercido el derecho a que se refiere el artículo 214 y el tribunal a quo hubiere declarado no haber lugar a completar la sentencia.

Artículo 400.- Adhesión a la apelación. El apelado podrá adherirse a la apelación pidiendo la reforma o invalidación de la sentencia apelada, en los términos previstos en el artículo 387.

La adhesión a la apelación puede efectuarse en primer grado jurisdiccional antes de darse cumplimiento a lo previsto en el artículo 394 y, en segundo grado jurisdiccional, dentro del término de cinco días de comunicado el ingreso del recurso de apelación al tribunal ad quem.

El escrito de adhesión a la apelación deberá cumplir con los mismos requisitos del recurso de apelación.

En contra de la resolución del tribunal de primer grado jurisdiccional que se pronuncie acerca de la admisibilidad de la adhesión a la apelación, procederán los mismos recursos que en contra de la resolución que se pronuncie sobre la admisibilidad del recurso de apelación.

No será admisible la adhesión a la apelación desde el momento en que el apelante haya presentado escrito para desistirse del recurso. En las solicitudes de adhesión y desistimiento se anotará por el funcionario competente del tribunal, la hora en que se entreguen, si tales presentaciones no estuvieran sujetas a registro electrónico.

Artículo 401- Prueba en segundo grado jurisdiccional. Sin perjuicio de lo establecido en el artículo 376, en segundo grado jurisdiccional no se admitirá prueba alguna, con excepción de la documental, la que solo podrá aceptar el tribunal ad quem cumpliéndose los requisitos previstos en el artículo 291 y siempre que se acompañe hasta diez días antes de la fecha fijada para la audiencia de vista del recurso.

Artículo 402.- Nulidad de la sentencia. Si el tribunal ad quem acogiere el recurso por una o más de la causales específicas invocadas por el recurrente, podrá limitarse a fundar su resolución en la causal o causales que le hubieren sido suficientes, y declarar si es nulo o no el juicio y la sentencia, o si solamente es nula la sentencia.

El tribunal ad quem podrá invalidar solo la sentencia y dictar, sin nueva audiencia, pero separadamente, la sentencia de reemplazo que se conformare a la ley, si acogiere el recurso por una cualquiera de las causales contempladas en las letras b), c), d), y e) del artículo 386, lo cual también será aplicable cuando anule de oficio la sentencia en los casos previstos en este Título.

La sentencia de reemplazo reproducirá las consideraciones de hecho, los fundamentos de derecho y las decisiones de la resolución anulada, que no se refieran a los puntos que hubieren sido objeto del recurso o que fueren incompatibles con la resolución recaída en él, tal como se hubieren dado por establecidos en el fallo recurrido.

Artículo 403.- Nulidad del juicio y de la sentencia. Salvo los casos mencionados en el artículo anterior, si la Corte acogiere el recurso de apelación anulando la sentencia y el juicio, determinará el estado en que hubiere de quedar el procedimiento y ordenará la remisión de los autos al tribunal no inhabilitado que correspondiere, para que este disponga la realización de un nuevo juicio. No será obstáculo para que se ordene efectuar un nuevo juicio, la circunstancia de haberse dado lugar al recurso por un vicio o defecto cometido en el pronunciamiento mismo de la sentencia.

Artículo 404.- Improcedencia de recursos. En contra de la sentencia definitiva o interlocutoria de segundo grado jurisdiccional solo procederá el recurso extraordinario ante la Corte Suprema en los casos previstos en el Título V.

TÍTULO IV
EL RECURSO DE HECHO

Artículo 405.- Objeto. El recurso de hecho tiene por objeto obtener del tribunal superior respectivo, que enmiende o revoque la resolución del inferior que no hubiere concedido el recurso de apelación debiendo hacerlo, que lo hubiere concedido siendo improcedente o lo hubiere otorgado en un efecto distinto al establecido por la ley.

Artículo 406.- Plazo y forma de interposición. El recurso de hecho deberá interponerse dentro de quinto día contado desde la fecha de notificación de la resolución recurrida a la parte recurrente.

Si se hubiere deducido un recurso de reposición en contra de la resolución que se haya pronunciado sobre la procedencia de la apelación y sus efectos, este plazo se contará desde la notificación a la parte de la resolución que hubiere fallado la reposición solicitada.

El recurso de hecho deberá ser interpuesto por escrito, con indicación de sus fundamentos de hecho y de derecho, y de las peticiones concretas que se formularen.

Artículo 407.- Tribunal ante el que se interpone el recurso de hecho. El recurso de hecho deberá interponerse ante el tribunal superior respectivo de aquel que hubiere dictado la resolución recurrida.

Artículo 408.- Tramitación del recurso de hecho. Presentado el recurso de hecho, el tribunal de alzada solicitará, cuando lo estime pertinente, los antecedentes e informes que considere necesarios para un debido pronunciamiento sobre el recurso, aplicándose en lo pertinente lo dispuesto en el artículo 394.

Asimismo, a petición de parte, podrá decretar orden de no innovar, en los términos previstos en el artículo 392.

Artículo 409.- Fallo del recurso de hecho. Si el tribunal superior, resolviendo el recurso de hecho, no concediere la apelación, comunicará su resolución al inferior por medios electrónicos, devolviéndole los antecedentes que hubiere recibido y que consten en soportes materiales.

Si resolviendo el recurso de hecho, la apelación fuere concedida, el tribunal superior determinará si lo es o no con efecto suspensivo, comunicándole su decisión al inferior por medios electrónicos y dando de oficio al recurso la tramitación que corresponda.

En el caso del inciso anterior, si se hubiere concedido el recurso de apelación con efecto suspensivo o se hubiere decretado orden de no innovar respecto de la apelación concedida, quedarán sin efecto las gestiones posteriores a la negativa del recurso y que sean una consecuencia inmediata y directa del fallo apelado.

TITULO V
RECURSO EXTRAORDINARIO

Artículo 410.- Objeto. El agraviado por una sentencia podrá ocurrir excepcionalmente ante la Corte Suprema con los propósitos que en este Título se señalan y cumpliéndose los requisitos que se indican, para solicitarle que se avoque al conocimiento del asunto por estimarse afectado un interés general.

Artículo 411.- Sentencias impugnables. Solo podrán impugnarse por el recurso extraordinario las sentencias definitivas e interlocutorias, inapelables, que pongan término al juicio o hagan imposible su continuación, dictadas por Cortes de Apelaciones.

Artículo 412.- Plazo de interposición. El recurso deberá interponerse ante la Corte Suprema dentro de los quince días siguientes a la notificación de la sentencia al recurrente por la Corte de Apelaciones respectiva.

Artículo 413.- Requisitos de interposición. El recurso deberá presentarse por escrito, debiendo expresarse el agravio y, en forma fundada, las razones por las cuales concurre el interés general que justifica la intervención de la Corte Suprema.

Adicionalmente, deberán señalarse las peticiones concretas que se someten a la consideración de la Corte Suprema para subsanar el agravio invocado.

Artículo 414.- Interés general. La Corte Suprema determinará avocarse al conocimiento del asunto cuando la mayoría de los miembros de la sala respectiva estime que concurre un interés general que haga necesaria su intervención.

Solo podrá estimarse que concurre un interés general para avocarse al conocimiento del asunto en los siguientes casos:

a) Cuando se hubiere infringido en forma esencial, en la sentencia o en el procedimiento del cual ella emanare, un derecho o garantía fundamental contemplado en la Constitución Política de la República o en los tratados internacionales ratificados por Chile y que se encuentren vigentes, y/o

b) En caso que considere pertinente fijar, uniformar, aclarar o modificar, una doctrina jurisprudencial.

Artículo 415.- Admisibilidad del recurso. La Corte Suprema admitirá para su conocimiento solo aquellos recursos que, cumpliendo con los requisitos formales, revistan interés general, conforme a lo previsto en el artículo anterior.

Si la Corte Suprema declara inadmisible el recurso por estimar que no se cumple con los requisitos formales, deberá señalarlo fundadamente en la resolución que pronuncie al respecto, otorgando al recurrente el plazo de diez días para subsanar dichos defectos.

Previo a resolver sobre la admisibilidad del recurso, la Corte Suprema podrá dar traslado al recurrido, para que en el plazo de diez días, haga valer las razones por las cuales, en su concepto, no se justifica que la Corte Suprema se avoque al conocimiento del asunto.

La Corte Suprema deberá pronunciarse sobre la admisibilidad dentro de los treinta días siguientes a su ingreso.

Declarada la admisibilidad del recurso, dicha resolución deberá ser notificada, electrónicamente, al recurrido a quien no se hubiere conferido el traslado establecido en el inciso tercero.

Artículo 416.- Efectos del recurso. La interposición del recurso no suspende la ejecución ni los efectos de la sentencia recurrida.

Con todo, la Corte Suprema podrá decretar orden de no innovar de oficio o a petición de parte, cuando el cumplimiento o los efectos de la sentencia recurrida hicieren imposible cumplir la que se dictare si se acogiere el recurso o existieren razones fundadas para ello, las que expresará circunstanciadamente en su resolución, determinando el alcance de la orden de no innovar.

Los fundamentos de las resoluciones que se dicten de conformidad al inciso precedente no constituirán causal de inhabilidad.

Artículo 417.- Vista del recurso. Una vez admitido a tramitación, la Corte Suprema citará a la audiencia de vista del recurso en la sala respectiva. Esta, a su vez, podrá elevar el recurso al conocimiento del pleno, cuando se estimare justificado por la especial trascendencia del asunto.

Artículo 418.- Fallo del recurso. La Corte Suprema actuando en sala o en pleno, según el caso, deberá fallar el recurso dentro de los veinte días siguientes a la fecha en que hubiere terminado la audiencia de vista.

En la sentencia, la Corte Suprema deberá exponer los fundamentos que se tuvieron presentes para avocarse al conocimiento del recurso y si se acogiere, la forma en que se ha verificado la infracción esencial del derecho fundamental o la manera en la cual deberá ser interpretada o aplicada una determinada norma o principio jurídico y concluirá declarando la confirmación, modificación, revocación o invalidación de la sentencia recurrida y del procedimiento del cual emanare, en su caso.

Si la Corte Suprema al acoger el recurso solo anulare la sentencia recurrida, dictará sin nueva audiencia pero separadamente, la sentencia de reemplazo que se conformare a derecho. Si además de anular la sentencia resolviere decretar la nulidad del procedimiento, determinará la etapa a la cual este deba retrotraerse, y remitirá los antecedentes para su conocimiento al tribunal no inhabilitado que correspondiere.

Artículo 419.- Improcedencia de recursos. La resolución que fallare un recurso extraordinario no será susceptible de recurso alguno, sin perjuicio de lo previsto en el artículo 212.

Excepcionalmente, si se demostrare que la sentencia que se ha dictado contradice otra pronunciada por la misma sala especializada, pero sin que en el fallo se hubiere dejado constancia de haberse modificado la doctrina anterior, el recurrente podrá dentro del plazo de quince días solicitar al pleno que se anule la sentencia y que se proceda a una nueva audiencia por una sala no inhabilitada. Esta solicitud de nulidad será resuelta por el pleno sin audiencia pública de vista de la causa.

Artículo 420.- Publicación de las sentencias. Todas las sentencias que fallen un recurso extraordinario deberán ser publicadas en la página web del Poder Judicial, conteniendo especialmente un extracto de la doctrina jurisprudencial que se haya establecido con motivo del fallo.

La publicación deberá, además, señalar nominativamente qué ministros fueron los redactores de los votos de mayoría, de minoría, y quienes concurrieron a la vista y acuerdo.

Artículo 421.- Informe en cuenta anual. En la cuenta anual de quien presida la Corte Suprema deberá efectuarse una breve reseña de los recursos extraordinarios acogidos durante el año anterior.

LIBRO CUARTO
DE LA EJECUCIÓN
TÍTULO I
DISPOSICIONES GENERALES
CAPÍTULO 1°
PRESUPUESTOS DE LA EJECUCIÓN

Artículo 422.- Procedimiento ejecutivo. Presupuestos. El procedimiento ejecutivo tiene lugar cuando la pretensión se fundamenta en un título ejecutivo que dé cuenta de una obligación líquida, liquidable o determinada, actualmente exigible y no prescrita.

Artículo 423.- Título ejecutivo. Solo son títulos ejecutivos los siguientes:

1. La sentencia definitiva e interlocutoria, condenatoria, firme o ejecutoriada;

2. La sentencia definitiva e interlocutoria, condenatoria, no ejecutoriada, siempre que sea procedente la ejecución provisional en conformidad a lo dispuesto en el Subpárrafo 2°, del Párrafo 1°, del Capítulo 4° del Título XIII del Libro Primero;

3. El laudo o la sentencia arbitral definitiva e interlocutoria, condenatoria, firme o ejecutoriada;

4. El acta de avenimiento, encontrándose autorizadas las firmas de las partes por ministro de fe y el acta de conciliación, aprobadas por el tribunal competente;

5. La copia autorizada de escritura pública;

6. La letra de cambio, cheque o pagaré, respecto de los obligados al pago cuya firma hubiere sido autorizada por notario, y la letra de cambio o pagaré, respecto del aceptante o suscriptor, siempre que hubiere sido protestada personalmente por falta de pago y no se hubiere tachado de falsa la firma en el acto del protesto, y

7. Cualquier otro título al que las leyes den fuerza ejecutiva.

Artículo 424.- Prescripción de la acción ejecutiva. La acción ejecutiva prescribirá a los tres años contados desde la fecha en que la obligación contenida en el título ejecutivo se hiciere exigible, salvo las excepciones legales.

La notificación válida de la decisión de ejecución a que se refiere el artículo 432, efectuada por el oficial de ejecución, interrumpirá la prescripción de la acción.

Artículo 425.- Caducidad de la ejecución. Si la inactividad en la ejecución se prolongare por un plazo superior a tres años, el ejecutado podrá pedir al tribunal correspondiente la declaración de caducidad de la misma, subsistiendo en todo caso los actos y contratos de que resulten derechos definitivamente constituidos.

Este plazo se contará desde la fecha de la última gestión útil de ejecución realizada luego del vencimiento del plazo para deducir oposición, si ella no se hubiere formulado, o de ejecutoriada la sentencia que rechaza la oposición.

Artículo 426.- Obligación líquida. La ejecución puede recaer sobre:

1. La especie o cuerpo cierto que se deba y que exista en poder del deudor.

2. El valor de la especie debida y que no exista en poder del deudor, según avaluación que debe acompañar el ejecutante a la solicitud, siempre que no se hubiere determinado ese valor por las partes en el título ejecutivo mismo o en otro documento, con anterioridad al ejercicio de la acción ejecutiva.

3. Una cantidad de un género determinado, cuya avaluación se determine en la forma que establece el número anterior.

4. Una cantidad líquida de dinero. Se entenderá cantidad líquida la que actualmente tenga esta calidad y aquella que pueda liquidarse

mediante simples operaciones aritméticas con solo los datos que el mismo título ejecutivo contenga.

El acreedor expresará en la solicitud de ejecución la especie o la cantidad líquida cuyo pago pretende.

Tratándose de una obligación expresada en moneda extranjera, bastará con la presentación del certificado a que se refiere el artículo 21 de la ley N° 18.010.

Si del título aparece una obligación en parte líquida e ilíquida en otra, podrá procederse a la ejecución de la primera, reservándose al acreedor su derecho para reclamar el resto por la vía que corresponda.

CAPÍTULO 2°
EJERCICIO DE LA ACCIÓN EJECUTIVA
LA SOLICITUD DE EJECUCIÓN

Artículo 427.- De la ejecución. El procedimiento de ejecución comenzará mediante una solicitud que, sin necesidad de representación letrada, presentará el interesado al oficial de ejecución, quien deberá pronunciarse sobre ella dentro del término de cinco días contados desde su presentación. El incumplimiento de este deber podrá ser reclamado ante el juez competente, quien se pronunciará de plano con los antecedentes que le presente el ejecutante.

Artículo 428.- Solicitud de ejecución. La solicitud de ejecución contendrá:

1. El nombre, apellidos, cédula de identidad o rol único tributario, domicilio y profesión u oficio del ejecutante y de las personas que lo representen y la naturaleza de la representación;

2. La descripción del título ejecutivo en que se fundare la ejecución;

3. El nombre, apellidos, cédula de identidad o rol único tributario, si se conocieren, domicilio y profesión u oficio de la persona o personas en contra de las que se presenta la solicitud;

4. La obligación cuyo pago se pretende, y

5. La firma del ejecutante y el abogado si lo hubiere.

Si el ejecutante tuviere conocimiento de bienes del ejecutado susceptibles de ser embargados, podrá señalarlos en su solicitud de ejecución.

Artículo 429.- Pluralidad inicial de ejecuciones. Diversos acreedores podrán cobrar en una misma solicitud de ejecución los créditos que tuvieren en contra de un mismo deudor, siempre que todos ellos consten

en títulos ejecutivos. Sin perjuicio de lo anterior, podrá decretarse con posterioridad la desacumulación según lo previsto en el artículo 435.

Artículo 430.- Documentos que han de acompañarse a la solicitud de ejecución. A la solicitud de ejecución se acompañarán:

1. El título ejecutivo;

2. Los documentos que sean necesarios para la liquidación de la obligación, y

3. Los demás documentos que la ley exija para iniciar el procedimiento de ejecución.

También podrán acompañarse cuantos documentos considere el ejecutante útiles o convenientes para el inicio y mejor desarrollo de la ejecución.

Artículo 431.- Control de la solicitud e inicio del procedimiento. Presentada la solicitud, el oficial de ejecución dará comienzo al procedimiento emitiendo una decisión de ejecución, siempre que concurran los presupuestos y requisitos señalados en los artículos 423, 426, 428, inciso primero, y 430, y los actos de ejecución que se solicitan sean conformes con la naturaleza y contenido del título.

En contra de la decisión de ejecución, el ejecutado podrá deducir oposición según las reglas señaladas en los artículos 437 y siguientes.

Artículo 432.- Contenido de la decisión que da inicio a la ejecución. La decisión que da inicio a la ejecución deberá contener:

1. La determinación de la persona o personas respecto a las cuales se da inicio a la ejecución; si lo es en forma simplemente conjunta o solidaria y cualquier otra precisión que, respecto de las partes o del contenido de la ejecución, resulte procedente realizar;

2. La obligación cuyo pago se pretende;

3. Los apremios y embargo de bienes que procedan inmediatamente, en caso que el deudor no pague;

4. La forma y plazo para presentar la demanda de oposición de ejecución y el tribunal al que corresponderá conocer de ella, y

5. El nombre, domicilio y demás antecedentes necesarios para la individualización del oficial de ejecución.

La decisión de ejecución deberá ser firmada por el oficial de ejecución.

Artículo 433.-Denegación de la solicitud de ejecución. Derechos del ejecutante. Si el oficial de ejecución estimase que no

concurren los presupuestos y requisitos legalmente exigidos para dar inicio al procedimiento de ejecución, denegará la solicitud mediante resolución escrita, en la que expresará circunstanciadamente las razones en que se fundamenta para ello, la que comunicará a quien hubiese presentado la solicitud de ejecución.

Con todo, el oficial de ejecución podrá otorgar al ejecutante un plazo de cinco días para subsanar los defectos de la solicitud, lo que indicará en forma precisa en su resolución. Vencido este plazo sin que se hubieren subsanado los defectos, el oficial de ejecución procederá a denegar la solicitud de ejecución.

La denegación de la solicitud de ejecución será reclamable por escrito y en forma fundada ante el propio oficial de ejecución, dentro de quinto día de haberse comunicado.

La resolución que rechace la reclamación será impugnable ante el juez competente dentro de cinco días contados desde su comunicación. La impugnación deberá constar por escrito y expresar someramente sus fundamentos. Además, deberá acompañarse copia de todo lo obrado, sin perjuicio que el juez pueda requerir los antecedentes que estime pertinentes directamente al oficial de ejecución.

El tribunal se pronunciará de plano dentro del mismo plazo previsto en el inciso anterior y en contra de su resolución podrá deducirse recurso de apelación.

La improcedencia de la solicitud de ejecución, fundada en la falta de mérito ejecutivo del título, no impedirá al ejecutante el ejercicio de las acciones a que este diere origen, en un procedimiento declarativo posterior.

Si el juez estimare que la ejecución es procedente, ordenará al oficial de ejecución que la inicie, sin perjuicio del derecho del ejecutado a deducir oportunamente demanda de oposición.

Artículo 434.- Acumulación de ejecuciones. A solicitud de cualquiera de las partes, se podrá decretar la acumulación ante el oficial de ejecución, si no hubiere demanda de oposición, o ante el juez, en caso contrario, de todas las ejecuciones pendientes que existan entre un mismo acreedor o distintos acreedores respecto del mismo deudor ejecutado.

Excepcionalmente, un oficial de ejecución podrá solicitar la acumulación de ejecuciones que se tramiten ante él y ante otros oficiales, a condición de que en ninguna de ellas se haya deducido oposición.

La acumulación de ejecuciones en los casos de los incisos anteriores será solicitada al oficial de ejecución que haya notificado la primera decisión de ejecución, de no haberse deducido ninguna demanda de oposición o, en caso contrario, al juez que estuviere conociendo de la primera demanda de oposición.

En caso de haber oposición a la acumulación, el juez citará a todos los interesados a una audiencia para resolver la solicitud. A esta audiencia deberán concurrir los interesados con todos sus antecedentes. La resolución que se pronuncie sobre la acumulación, no será susceptible de recurso alguno.

Artículo 435.- Desacumulación de ejecuciones. El juez que hubiere decretado la acumulación o el que fuere competente si la acumulación se hubiere verificado ante un oficial de ejecución, podrá disponer la desacumulación de una o más de esas ejecuciones, si la circunstancia de sustanciarse acumuladas importa grave retardo o entorpece la mejor y más expedita realización de los bienes embargados.

Sin perjuicio de ello, el tribunal podrá adoptar las medidas que estime pertinentes conforme a las normas de las tercerías de prelación o de pago para los efectos de asegurar el pago de las obligaciones en las ejecuciones respecto de las cuales se hubiere ordenado la desacumulación.

La desacumulación de ejecuciones se sustanciará en la forma prevista en el artículo anterior.

CAPÍTULO 3°
EMPLAZAMIENTO Y ACTITUDES DEL EJECUTADO
LA DEMANDA DE OPOSICIÓN

Artículo 436.- Notificación de la decisión de ejecución. El oficial de ejecución notificará personalmente al ejecutado la decisión de ejecución, y le entregará copia de la solicitud ejecutiva en que hubiere recaído, en la forma prevista en los artículos 91 y 95.

Artículo 437.- Emplazamiento y actitudes del ejecutado. En el acto de la notificación de la decisión de ejecución, el ejecutado podrá:

1. Pagar el total de la deuda reclamada más los intereses, reajustes, tasas y demás gastos que procedan en conformidad a la ley o dar cumplimiento a la obligación de hacer debida.

Pagada la obligación antes de la decisión de ejecución o en el acto de la notificación, serán igualmente de cargo del ejecutado todos los gastos causados con motivo de la ejecución.

En el evento que el ejecutado pague solo el capital adeudado, la ejecución continuará por el saldo correspondiente a intereses, reajustes, tasas y demás gastos que procedan.

2. Aceptar o convenir la propuesta de pago del crédito ejecutado o de cumplimiento de la obligación que se le hubiere formulado. El acuerdo firmado ante el oficial de ejecución pondrá término al procedimiento de ejecución y tendrá mérito ejecutivo para todos los efectos legales.

El incumplimiento del deudor hará inmediatamente exigible el total de la deuda, facultándose al acreedor para concurrir ante el mismo oficial de ejecución ante el cual se celebró el acuerdo, para iniciar un nuevo procedimiento o ante el que sea competente conforme a las reglas generales. En este nuevo procedimiento ejecutivo, la demanda de oposición del deudor solo podrá fundarse en las causales previstas en los numerales 1 y 2 del artículo 439.

3. No pagar en el acto de la notificación. En este caso, la ejecución continuará adelante conforme a las reglas generales según la naturaleza de la obligación.

4. Oponerse a la ejecución, interponiendo ante el oficial de ejecución demanda de oposición a la ejecución para ante el tribunal competente, en conformidad con lo dispuesto en los artículos siguientes.

El plazo para deducir demanda de oposición a la ejecución será individual. El término para formular oposición será de diez días, contados desde la notificación de la decisión de ejecución, si el ejecutado fuere notificado dentro de la provincia en que se encuentra el territorio jurisdiccional del tribunal competente para conocer de la oposición.

Si el ejecutado es notificado fuera de la provincia en que se encuentra el territorio jurisdiccional de dicho tribunal o hubiere sido notificado fuera del territorio de la República, el término para oponerse a la ejecución será de veinte días, en el primer caso y de treinta días, en el segundo.

En todos los casos previstos precedentemente, salvo el del párrafo primero del numeral 1, el oficial de ejecución estará facultado por el solo ministerio de la ley para trabar embargo sobre bienes suficientes del deudor, debiendo sujetarse a las reglas previstas en los artículos 450 y siguientes.

Artículo 438.- Requisitos de la demanda de oposición a la ejecución. La demanda de oposición a la ejecución solo podrá fundarse en una o más de las causales previstas en el artículo siguiente, las que se deducirán todas en el mismo escrito.

El ejecutado indicará con precisión la o las causales que invoca y los hechos en que las funda; deberá acompañar toda la prueba documental que le sirva de sustento y, en su caso, invocará la que conste en poder del oficial de ejecución, requiriendo su remisión al tribunal. Asimismo, ofrecerá los demás medios de prueba de que piense valerse en los términos establecidos en los artículos 256 y 257.

En la misma demanda y para ser resueltas en la sentencia definitiva antes que las causales de oposición, el ejecutado deberá señalar todas las cuestiones procesales que pudieren afectar la eficacia del procedimiento o de determinados actos procesales, en los términos previstos

en el número 12 del artículo 269. Estas se tramitarán conjuntamente con las causales de oposición y sin suspender el procedimiento.

En todo lo no previsto en este artículo se aplicarán los requisitos de la demanda establecidos en el artículo 255.

La demanda de oposición deberá ser notificada por cédula al ejecutante.

Artículo 439.- Causales de oposición. El ejecutado podrá fundamentar su demanda de oposición en las siguientes causales, sea que afecten a la totalidad de la deuda o a una parte de ella:

1. Pago total o parcial de la deuda;

2. Prescripción o caducidad de la acción ejecutiva;

3. No empecer el título al ejecutado;

4. Transacción, conciliación o avenimiento;

5. Cosa juzgada;

6 Falsedad del título ejecutivo;

7. Falta de alguno de los requisitos o condiciones establecidos por las leyes para que dicho título tenga fuerza ejecutiva, sea absolutamente, sea con relación al demandado, y

8. Nulidad de la obligación.

Por el solo ministerio de la ley, se entenderá reservado el derecho del ejecutado para hacer valer, en un juicio declarativo posterior, los derechos y alegaciones no contemplados dentro de las causales de oposición previstas en este artículo.

Artículo 440.- Demanda de oposición contra sentencias o equivalentes jurisdiccionales. La demanda de oposición respecto de una obligación contenida en una sentencia, transacción, avenimiento o conciliación solo podrá fundarse en hechos constitutivos de alguna de las causales de oposición señaladas en el artículo anterior, que hayan acaecido con posterioridad a la resolución o equivalente jurisdiccional cuyo cumplimiento se solicita.

Artículo 441.- Inadmisibilidad de la demanda de oposición. El tribunal deberá declarar inadmisible de plano la demanda de oposición del ejecutado cuando:

1. No se presentare oportunamente o no se fundare en las causales legales;

2. No acompañare los documentos en que se funda la oposición respecto de los números 1, 4 y 5 del artículo 439;

3. No se señalaren en forma precisa los hechos en que se fundamenta cada una de las causales de oposición formuladas, y

4. No se fundare la oposición en hechos acaecidos con posterioridad a la sentencia, transacción o acuerdo cuyo cumplimiento se solicita, conforme a lo establecido en el artículo 440.

Artículo 442.- Efectos de la demanda de oposición. Suspensión de la ejecución. La demanda de oposición no impedirá el embargo de los bienes del deudor, pero suspenderá la realización de los bienes y el pago efectivo al ejecutante, sin perjuicio de lo establecido en el artículo 476.

Cuando el título ejecutivo fuera una sentencia de condena, la demanda de oposición no suspenderá el curso de la ejecución, sin perjuicio de lo dispuesto en el Subpárrafo 2° del Párrafo 1º del Capítulo IV del Título XIII del Libro Primero.

CAPÍTULO 4°
CONTESTACIÓN, SUSTANCIACIÓN Y RESOLUCIÓN DE LA DEMANDA DE OPOSICIÓN

Artículo 443.- Contestación a la demanda de oposición. Plazo. El ejecutante tendrá el plazo de diez días, desde la notificación de la demanda de oposición a la ejecución para contestarla.

Artículo 444.- Procedimiento. Con la contestación de la demanda de oposición o en rebeldía del ejecutante, el tribunal sustanciará el procedimiento en los siguientes términos:

a) Las cuestiones procesales y las causales de oposición serán resueltas sin audiencia, si solo se hubiere ofrecido y acompañado prueba documental como fundamento de ellas. La misma regla se aplicará cuando se hubiere ofrecido otros medios de prueba para fundarlas y el tribunal los estimare impertinentes.

Si estimare procedente la rendición de otros medios de prueba ofrecidos, citará para tal efecto a una audiencia en los términos previstos en la letra b).

b) La audiencia para la rendición de la prueba a que hubiere lugar y la sentencia se regirán en lo pertinente por lo dispuesto en los artículos 362 y 363, respectivamente.

Si el ejecutado no compareciere a la audiencia señalada, el tribunal le tendrá por desistido de su demanda de oposición, ordenando la prosecución de la ejecución.

Si el ejecutante no compareciere, el tribunal llevará a cabo la audiencia, procediendo en su rebeldía.

Artículo 445.- Resolución de las cuestiones procesales y derecho a subsanación. El tribunal se pronunciará en la sentencia definitiva, en primer término, sobre las cuestiones procesales y, de acogerlas, se abstendrá de pronunciarse sobre las causales de oposición.

Si acogiere una cuestión previa, pero el tribunal estimare que el defecto es subsanable, concederá al ejecutante un plazo de cinco días para enmendarlo.

Si el defecto no fuere subsanable o no se enmendare dentro del plazo señalado, por el solo ministerio de la ley se entenderá terminado el procedimiento y quedarán sin efecto la decisión de ejecución y las medidas de apremio, debiendo el tribunal, de oficio o a petición de parte, dictar una resolución que dé cuenta de ello.

Si en el evento previsto en el inciso anterior se tratare de la ejecución provisional de una sentencia, el ejecutado además deberá ser reintegrado a la situación anterior en conformidad con el artículo 242.

Lo dispuesto anteriormente será sin perjuicio del derecho del ejecutante para renovar su acción ejecutiva con arreglo a las reglas generales previstas en este Libro.

Artículo 446.- Resolución de las causales de oposición. El tribunal solo deberá pronunciarse sobre las causales de oposición, una vez rechazadas las cuestiones procesales o subsanados los defectos, según correspondiere.

Si el tribunal acogiere íntegramente una causal de oposición, se aplicará lo establecido en los incisos tercero y cuarto del artículo anterior.

Si el tribunal rechazare total o parcialmente las causales de oposición, ordenará seguir adelante con la ejecución hasta el pago íntegro de lo adeudado.

Artículo 447.- Recursos en contra de la resolución que se pronuncia sobre la demanda de oposición. La sentencia definitiva que se pronuncie sobre la demanda de oposición será apelable. La concesión de este recurso no suspenderá la ejecución, salvo en los casos previstos en el artículo 239.

Sin perjuicio de ello, tratándose de sentencias estimatorias de la demanda de oposición, el ejecutante, en casos calificados que deberán ser debidamente acreditados, podrá solicitar que se mantengan los embargos y medidas de garantía y que se adopten las que procedan, prestando caución suficiente para asegurar la indemnización que pueda corresponder al ejecutado en caso de que la sentencia apelada sea confirmada.

El monto de dicha caución se fijará en la propia resolución que acoja la solicitud respectiva.

TÍTULO II
DE LA EJECUCIÓN POR OBLIGACIONES DE DAR
CAPÍTULO 1°
DISPOSICIONES GENERALES

Artículo 448.- Ámbito de aplicación. Las disposiciones de este Título se aplicarán a la ejecución forzosa que proceda en virtud de un título ejecutivo del que, directa o indirectamente, resulte una obligación de dar.

CAPÍTULO 2°
DEL EMBARGO
PÁRRAFO 1°
DEBER DE COLABORACIÓN

Artículo 449.- Deber de colaboración. Si al momento de ser notificado personalmente de la decisión de ejecución o dentro de los tres días siguientes a su notificación en conformidad al artículo 95, el ejecutado no señalare al oficial de ejecución bienes susceptibles de ser embargados y suficientes para cubrir la deuda, intereses y costas, este estará facultado para recabar esa información de cualquier persona, entidades públicas y privadas. Todas estas personas y entidades están obligadas a prestar su colaboración en las actuaciones de ejecución y a entregar al oficial de ejecución o al tribunal, según corresponda, cuantos documentos y datos tengan en su poder, salvo que esa información estuviere legalmente protegida por reserva o secreto.

PÁRRAFO 2°
EMBARGO DE BIENES

Artículo 450.- Embargo. El embargo es la afectación de un bien determinado a los propósitos de la ejecución, por la que se priva a su dueño de la facultad de disponer del mismo, sin perjuicio de otros efectos previstos en la ley.

Artículo 451.- Medidas de apremio. Si para la traba del embargo y la práctica de las actuaciones posteriores, tales como el retiro de especies, se requiriere del auxilio de la fuerza pública o el empleo de otros procedimientos de apremio, el oficial de ejecución deberá ocurrir al tribunal competente, para que este los decrete con conocimiento de los antecedentes. El tribunal podrá resolver de plano o excepcionalmente previa citación de todos los interesados a una audiencia, conforme al mérito de los antecedentes que se le hubieren proporcionado.

Artículo 452.- Extensión del embargo. Solo se embargarán bienes suficientes para cubrir el valor del capital, intereses y costas objeto de la ejecución, salvo que en el patrimonio del ejecutado existieren únicamente bienes de valor superior a esa cantidad o fueren de difícil realización.

Artículo 453.- Acta y perfeccionamiento del embargo. El oficial de ejecución que practique el embargo deberá levantar un acta de la diligencia, la que señalará el lugar y hora en que este se trabó, contendrá la expresión individual y detallada de los bienes embargados e indicará si fue necesario o no el auxilio de la fuerza pública para efectuarlo y de haberlo sido, la identificación del o los funcionarios que intervinieron en la diligencia. Asimismo, dejará constancia de toda alegación que haga un tercero invocando la calidad de dueño o poseedor del bien embargado. Se considerará como un incumplimiento grave no dejar constancia de la referida alegación.

Tratándose del embargo de bienes muebles, el acta deberá indicar su especie, calidad y estado de conservación y todo otro antecedente o especificación necesarios para su debida singularización, tales como marca, número de fábrica y de serie, colores y dimensión aproximada, según ello sea posible y el número y año de inscripción tratándose de bienes muebles sujetos a un registro público. En el embargo de bienes inmuebles, estos se individualizarán por su ubicación y los datos de la respectiva inscripción de dominio. El acta deberá ser suscrita por el oficial de ejecución que practicó la diligencia y por el acreedor o deudor que concurra al acto y que desee firmar, y copia de la misma será comunicada, por la vía más expedita, al ejecutado que no haya concurrido a la diligencia, dentro del plazo de tres días y sin que ello afecte la validez del embargo.

El oficial de ejecución, tan pronto haya extendido el acta de embargo, solicitará directamente a quien corresponda, y por la vía más rápida, la inscripción, anotación o registro de los embargos decretados.

El embargo se entenderá practicado desde la inclusión del bien respectivo en el acta de embargo.

Artículo 454.- Embargo de dinero y saldos en cuentas. Podrán embargarse las remuneraciones, honorarios, los depósitos bancarios y los saldos favorables que arrojaren las cuentas de cualquier clase abiertas en entidades de crédito, ahorro o financieras siempre que, en razón del título ejecutivo, se determine una cantidad como límite máximo. De lo que exceda de ese límite podrá el ejecutado disponer libremente.

Cuando se embargaren saldos en cuentas de cualquier clase abiertas en entidades de crédito, ahorro o financieras, el oficial de ejecución enviará a la entidad una orden de retención de las concretas cantidades que sean embargadas, indicando el límite máximo embargable a que se refiere este Código.

Si se tratase del embargo de remuneraciones, pensiones de gracia, jubilación, retiro y montepío, y los ingresos procedentes de artes, oficios y actividades profesionales o técnicas independientes, se ordenará a la persona, entidad u oficina pagadora que los retenga y ponga a disposición del oficial de ejecución.

El dinero embargado quedará en poder del oficial de ejecución en calidad de depositario, debiendo este tomar un depósito en una institución bancaria o financiera sometida a la fiscalización de la Superintendencia de Bancos e Instituciones Financieras, en las condiciones usuales de mercado.

Artículo 455.- Embargo de intereses, rentas y frutos. Cuando lo embargado fueran intereses, rentas o frutos de toda clase, se enviará orden de retención a quien deba pagarlos o directamente los perciba, aunque sea el propio ejecutado, para que los retenga y ponga a disposición del oficial de ejecución.

Artículo 456.- Embargo de títulos, valores y efectos de comercio. Si lo embargado fueran títulos, valores o efectos de comercio, el embargo se notificará a quien resulte obligado al pago para que a su vencimiento o, en el supuesto de no tener vencimiento, en el acto de recibir la notificación, retenga y ponga a disposición del oficial de ejecución el importe o el mismo título, valor o efecto de comercio, así como los intereses o dividendos que, en su caso, produzcan.

Artículo 457.- **Efectos del embargo respecto de terceros.** Cuando el embargo recaiga sobre bienes raíces, se inscribirá en el registro del Conservador respectivo, y sin este requisito no producirá efecto respecto de terceros.

Cuando verse sobre cosas muebles, solo producirá efectos el embargo respecto de terceros desde que tomen conocimiento del mismo; pero el ejecutado que dispusiere del bien será en todo caso responsable de fraude, si ha procedido a sabiendas.

Cuando la ley disponga que el embargo sobre cosas muebles deba o pueda inscribirse, se presumirá el conocimiento del mismo respecto de terceros desde su inscripción.

PÁRRAFO 3°
BIENES EMBARGABLES Y EFECTOS DEL EMBARGO

Artículo 458.- Dominio del ejecutado. Para determinar que los bienes que se propone embargar son de dominio del ejecutado, el oficial de ejecución, sin necesidad de investigaciones ni otras actuaciones, se basará en signos externos de los que razonablemente lo pueda deducir.

Artículo 459.- Orden en los embargos. A falta de acuerdo entre ejecutante y ejecutado, el oficial de ejecución embargará los bienes que conozca del deudor en el siguiente orden:

1. Dinero o saldos disponibles en cuentas bancarias de cualquier clase;

2. Bonos, depósitos, acciones, cuotas de fondos mutuos, valores negociables y créditos en general;

3. Dividendos, intereses, frutos y rentas;

4. Joyas y objetos de arte;

5. Otros bienes muebles;

6. Bienes inmuebles;

7. Remuneraciones, pensiones de gracia, jubilación, retiro y montepío e ingresos procedentes de artes, oficios y actividades profesionales o técnicas independientes.

8. Si la ejecución recae sobre una empresa o establecimiento mercantil o industrial, o sobre cosa o conjunto de cosas que sean complemento indispensable para su explotación, podrá el oficial de ejecución, atendidas las circunstancias y la cuantía del crédito, hacer efectivo el embargo en los bienes designados por el acreedor, o en otros bienes del deudor, o en la totalidad de la industria misma, o en las utilidades que esta produzca, o en parte de cualquiera de ellas.

Artículo 460.- Del reembargo. Los bienes o derechos embargados en una ejecución, podrán ser reembargados por otros acreedores debiendo, en todo caso, practicarse su realización por el oficial de ejecución que haya efectuado el primer embargo.

La realización se llevará a cabo a iniciativa de uno cualquiera de los acreedores embargantes, quienes podrán solicitar, además, las medidas conservativas pertinentes.

El oficial de ejecución a que se refiere el inciso primero deberá comunicar a los demás oficiales que hubieren trabado embargo, con una anticipación no inferior a diez días, la forma, lugar y oportunidad de la realización.

Si por cualquier causa, fuere alzado el primer embargo, el oficial de ejecución que hubiere practicado el primer reembargo sustituirá al anterior y así sucesivamente.

La realización forzosa de los bienes reembargados se podrá practicar sin necesidad de autorización judicial alguna. Realizados los bienes, quedarán sin efecto todos los embargos que los afecten por el solo ministerio de la ley.

Percibidos los fondos provenientes de la realización de los bienes por el oficial de ejecución que la hubiere llevado a cabo, este procederá a requerir de los restantes oficiales la remisión de los antecedentes necesarios para distribuir dichos fondos entre los distintos ejecutantes, en las proporciones y respetando las prelaciones que determine la ley.

Al efecto, el oficial de ejecución deberá practicar una liquidación de la totalidad de los créditos que hayan generado los embargos, la que

deberá poner en conocimiento de la totalidad de los oficiales, y que se entenderá aprobada si no fuere objetada, dentro del plazo de diez días contados desde la comunicación.

De existir objeción de cualquiera de los acreedores embargantes, el oficial de ejecución a cargo de la realización se abstendrá de distribuir los fondos, la comunicará a los restantes acreedores embargantes y remitirá los antecedentes al juez competente para su resolución.

El juez tramitará la objeción conforme a las reglas establecidas para la sustanciación de los incidentes que se promuevan fuera de audiencia.

Artículo 461.- Bienes afectos a medidas cautelares. Para la realización de bienes afectos a medidas cautelares, el oficial de ejecución deberá solicitar autorización al tribunal que las hubiere decretado.

Artículo 462.- Ampliación, reducción y modificación del embargo. El ejecutante podrá solicitar al oficial de ejecución la ampliación o la modificación del embargo cuando un cambio de las circunstancias permita dudar de la suficiencia de los bienes embargados, para cubrir con su realización las obligaciones del ejecutado y las costas. El haber recaído el embargo sobre bienes difíciles de realizar, como la admisión de cualquier tercería, será siempre justo motivo para la ampliación.

Pedida la ampliación después de dictada la sentencia definitiva, no será necesario el pronunciamiento de nueva sentencia para comprender en la realización los bienes agregados al embargo.

También el ejecutado podrá solicitar la reducción o la modificación del embargo y de sus garantías, cuando aquel o estas puedan ser variadas sin peligro para los fines de la ejecución.

El oficial de ejecución resolverá esas solicitudes de plano, sin perjuicio del derecho de las partes de impugnar la decisión ante el juez competente dentro del plazo de cinco días. Esta impugnación se tramitará incidentalmente bajo las normas de los incidentes promovidos dentro o fuera de audiencia, según si hubiere de ser necesaria la rendición de prueba distinta de la documental.

Artículo 463.- Prevención y sustitución del embargo. Notificada la decisión de ejecución, el oficial de ejecución procederá al embargo de bienes conforme a lo dispuesto en este Código, a no ser que el ejecutado consignare la cantidad por la que esta se hubiere despachado para impedir el embargo, en cuyo caso se entenderá que este ha recaído sobre la suma consignada.

El ejecutado que no hubiere hecho la consignación antes del embargo para su sustitución, podrá efectuarla en cualquier momento

posterior, hasta antes de que se resuelva la oposición a la ejecución o, si se hubiere rechazado o no se hubiere deducido, hasta que se proceda a la venta de los bienes embargados. En este caso, una vez realizada la consignación, se alzarán los embargos que se hubiesen trabado.

No procederá la sustitución del embargo cuando este recaiga sobre la especie o cuerpo cierto debido que se encuentra en poder del deudor, a menos que el acreedor consienta en ello.

Artículo 464.- Cesación del embargo. Hasta antes de verificarse la realización de los bienes embargados, puede el deudor liberarlos pagando la deuda y las costas.

Artículo 465.- Bienes absolutamente inembargables. No serán embargables:

1. Las cosas que no están en el comercio;

2. Los derechos accesorios que no sean enajenables con independencia del principal.

3. Los bienes que carezcan, por sí solos, de contenido patrimonial, y

4. Los bienes declarados inembargables en virtud de la ley.

Artículo 466.- Bienes inembargables del ejecutado. No son embargables:

1. Las remuneraciones, pensiones de gracia, jubilación, retiro y montepío y los ingresos procedentes de artes, oficios y actividades profesionales o técnicas independientes, en la suma que no exceda mensualmente la cantidad equivalente a cincuenta y seis unidades de fomento.

Si embargo, tratándose de deudas que provengan de pensiones alimenticias decretadas judicialmente, podrá embargarse hasta el cincuenta por ciento de las prestaciones que mensualmente reciba el alimentante en conformidad al inciso anterior.

2. Las pensiones alimenticias forzosas.

3. Las rentas periódicas que el deudor cobre de una fundación o que deba a la liberalidad de un tercero, en la parte que estas rentas no superen la suma indicada en el número 1.

4. Las sumas que se paguen a los empresarios de obras públicas durante la ejecución de los trabajos. Esta disposición no tendrá efecto respecto de lo que se adeude a los trabajadores por las remuneraciones y deudas previsionales insolutas y de los créditos de los proveedores en razón de los materiales u otros artículos suministrados para la construcción de dichas obras.

5. El bien raíz que el deudor ocupa con su familia, siempre que no tenga un avalúo fiscal superior a cien unidades tributarias mensuales. La inembargabilidad no regirá para los bienes raíces respecto de los juicios en que sean partes el Fisco, el Instituto de Previsión Social, las Cajas de Previsión, los entes regidos por la ley del Ministerio de la Vivienda y Urbanismo y las instituciones bancarias y financieras, para el cobro de los mutuos otorgados para la adquisición del inmueble o la construcción de la vivienda respectiva.

6. Los muebles de dormitorio, de comedor y de cocina de uso familiar y la ropa necesaria para el abrigo del deudor, su cónyuge y los hijos que viven a sus expensas.

7.- Los libros e instrumentos necesarios para el ejercicio de la profesión, arte u oficio a que se dedique el ejecutado, hasta el valor de cien unidades tributarias mensuales y a elección del mismo deudor.

8. Las máquinas, aperos, herramientas e instrumentos de que se sirve el deudor para la enseñanza de alguna ciencia o arte, así como para el ejercicio personal de un arte, oficio o actividad, hasta cien unidades tributarias mensuales y a elección del mismo deudor.

9. Los uniformes y equipos de los integrantes de las Fuerzas Armadas y de Orden y Seguridad Pública, de gendarmes, bomberos y otros funcionarios o servidores públicos.

10. La propiedad de los objetos que el deudor posee fiduciariamente.

11. Los derechos cuyo ejercicio es enteramente personal, como los de uso y habitación.

12.- Los bienes destinados a un servicio de utilidad pública que no pueda paralizarse sin grave trastorno para la población, con excepción de la renta líquida que produzcan.

13.- Los demás bienes que leyes especiales prohíban embargar.

Son nulos y de ningún valor los contratos que tengan por objeto la cesión, donación o transferencia en cualquier forma, ya sea a título gratuito u oneroso, de las rentas expresadas en el numeral 1 de este artículo o de alguna parte de ellas.

Artículo 467.- Efectos de la traba sobre bienes inembargables. El ejecutado o quienes se vean afectados por el embargo de bienes inembargables podrán solicitar incidentalmente su exclusión ante el tribunal. Ejercido este derecho se suspenderá la ejecución respecto de esos bienes y, acogida la solicitud, se procederá a su entrega al ejecutado si no se encontraren ellos en su poder.

La exclusión de estos bienes del embargo podrá solicitarse hasta antes de efectuarse su realización o el pago al ejecutante.

CAPÍTULO 3°
DEPÓSITO Y ADMINISTRACIÓN JUDICIAL DE LOS BIENES

Artículo 468.- Depósito judicial. Nombramiento de depositario. El oficial de ejecución podrá nombrar, si fuere necesario, a un depositario de los bienes embargados.

Si el depositario fuere distinto del ejecutado, la designación se hará bajo la responsabilidad del oficial de ejecución. Con todo, si la ejecución recae sobre el simple menaje de la casa habitación del deudor, las especies permanecerán en poder del mismo, con carácter de depositario, previa facción de un inventario y tasación aproximada de las referidas especies. En caso de sustracción, el deudor incurrirá en la sanción prevista en el numeral 1° del artículo 471 del Código Penal.

Al depositario se le aplicarán en lo pertinente las disposiciones sobre el contrato de depósito y mandato del Código Civil.

Artículo 469.- Interventor y facultades de administración. Cuando el embargo haya recaído sobre una empresa o establecimiento mercantil o industrial o sus utilidades en conformidad a lo dispuesto en el numeral 8 del artículo 459, el oficial de ejecución asumirá como interventor judicial, por sí o a través de terceros. Si fuera necesario podrá solicitar al juez autorización para ejercer él mismo o el tercero, funciones de administrador, con las facultades de administración o disposición que determine el tribunal.

El administrador dará cuenta justificada, con los respaldos suficientes, de los actos ejecutados en el desempeño de su cargo, con la periodicidad que determine el tribunal y, en todo caso, al concluir su gestión.

La cuenta podrá ser impugnada por los interesados dentro del plazo de diez días desde la fecha en que hubiese sido notificada por cédula a las partes.

Artículo 470.- Impugnaciones. Las impugnaciones que se promuevan por el ejecutante, el ejecutado o terceros respecto de la designación del depositario, del interventor y del administrador, y toda otra materia relativa a sus gestiones, se tramitará incidentalmente ante el juez competente.

Artículo 471.- Gastos del depósito. Si el depositario fuera persona distinta del ejecutante, del ejecutado y del tercero poseedor del bien objeto del depósito, tendrá derecho a cobrar la remuneración usual o corriente que corresponda. Además, todo depositario tendrá derecho a cobrar los gastos ocasionados por el transporte, conservación, custodia, exhibición y administración de los bienes bajo depósito, en la medida en que fueren estrictamente indispensables y se ajusten a condiciones de mercado.

Para los efectos anteriores, el oficial de ejecución podrá requerir el adelanto de alguna cantidad por el ejecutante, sin perjuicio del derecho de este al reintegro en concepto de costas.

El depositario deberá justificar documentalmente el cobro de remuneraciones y gastos en su caso, debiendo el juez resolver cualquier cuestión que se planteare al respecto.

CAPÍTULO 4°
REALIZACIÓN DE LOS BIENES EMBARGADOS
PÁRRAFO 1°
DISPOSICIONES GENERALES

Artículo 472.- Entrega directa al ejecutante. Vencido el plazo para deducir demanda de oposición a la ejecución sin que se la haya hecho valer, o dictada sentencia que la rechace, el oficial de ejecución entregará directamente al ejecutante los bienes embargados que sean:

1. Dinero efectivo;

2. Saldos de cuentas corrientes y de otras de inmediata disposición, y

3. La especie o cuerpo cierto debido.

Artículo 473.- Acuerdo de enajenación. Si no se hubiere verificado la entrega de los bienes prevista en el artículo anterior o ella no hubiere sido suficiente para cubrir el valor de la deuda, intereses y costas, el oficial de ejecución comunicará a las partes que tienen quince días, para acordar y presentar un acuerdo o plan de enajenación de los bienes embargados. El oficial de ejecución deberá instar a las partes a que lleguen a dicho acuerdo.

Si las partes no presentan un acuerdo dentro del plazo señalado en el inciso anterior o no concurren al mismo, los demás acreedores embargantes o quienes tuvieren preferencias o privilegios sobre los bienes embargados, como los terceristas de pago o acreedores hipotecarios y prendarios, el oficial de ejecución procederá a realizar los bienes embargados en la forma que más adelante se indica.

Artículo 474.- Realización de títulos, valores y efectos de comercio. Los títulos, valores y efectos de comercio, realizables en el acto, se venderán en condiciones de mercado por un corredor de bolsa nombrado por el oficial de ejecución, bajo su exclusiva responsabilidad.

Artículo 475.- Enajenación de los demás bienes del ejecutado, excluidos los inmuebles. Los demás bienes del ejecutado, excluidos los bienes raíces y los derechos de aprovechamiento de aguas, se venderán por un martillero nombrado por el oficial de ejecución bajo su responsabilidad.

Artículo 476.- Venta de bienes muebles sujetos a corrupción, o susceptibles de próximo deterioro. Sin necesidad de esperar los plazos o trámites contemplados en este Párrafo, el oficial de ejecución venderá, previa autorización judicial y en la forma más conveniente, los bienes muebles embargados sujetos a corrupción, o susceptibles de próximo deterioro, o cuya conservación sea difícil o muy dispendiosa.

Artículo 477.-- Exención de tasación previa. Los bienes o derechos embargados previstos en este Párrafo no necesitarán de valoración previa para su enajenación.

PÁRRAFO 2°
LA REALIZACIÓN DE BIENES RAÍCES Y DERECHOS DE APROVECHAMIENTO DE AGUAS

Artículo 478.- Enajenación. La realización de los bienes raíces y derechos de aprovechamiento de aguas se verificará en pública subasta por un martillero nombrado por el oficial de ejecución, bajo su responsabilidad, con arreglo a las normas que siguen.

Esta persona deberá figurar inscrita en el registro exigido por la ley N° 18.118 y sujetará su actuación a las normas previstas en ella, en lo que correspondiere.

SUBPÁRRAFO 1°
TRÁMITES PREVIOS

Artículo 479.- De la citación de los acreedores hipotecarios. Si por un acreedor hipotecario de grado posterior o por otro que no tenga preferencia alguna, se persigue un bien raíz o derechos de aprovechamiento de aguas hipotecados contra el deudor personal que lo posea, el acreedor o los acreedores de grado preferente notificados personalmente por el oficial de ejecución, conforme al artículo 2428 del Código Civil, podrán, dentro del término de emplazamiento, exigir el pago de sus créditos sobre el precio del remate según sus grados, interponiendo la respectiva tercería o conservar sus hipotecas sobre la finca y derecho de aprovechamiento de aguas subastados, siempre que sus créditos no estén devengados. La tercería deberá ser deducida conforme a las reglas generales.

Si nada dicen en el término del emplazamiento, se entenderá que optan por ser pagados sobre el precio de la subasta.

Si se ha abierto concurso a los bienes del poseedor de la finca perseguida o se le ha declarado en quiebra, se estará a lo prescrito en el artículo 2477 de dicho Código.

Artículo 480.- Procedimiento para la actuación respecto de inmuebles y derechos de aprovechamiento de aguas reembargados o afectos a medidas cautelares. El oficial de ejecución deberá proceder para

la realización de los bienes reembargados o afectos a medidas cautelares conforme a las reglas previstas en los artículos 460 y 461.

Artículo 481.- Bases para la subasta. El oficial de ejecución elaborará las bases con arreglo a las cuales se verificará la subasta del inmueble y de los derechos de aprovechamiento de aguas, en su caso, considerando las condiciones contenidas en el acuerdo de las partes, si lo hubiere.

De no mediar ese acuerdo, se establecerá que el valor mínimo para la subasta será igual al valor de tasación del inmueble que figure en el rol de avalúos que esté vigente para los efectos del impuesto territorial o contribución de bienes raíces; que el valor mínimo para la subasta de los derechos de aprovechamiento de aguas será igual al diez por ciento del mínimo de la subasta del inmueble a cuyo beneficio estuvieren destinados; que no se admitirán posturas inferiores a los mínimos antes señalados y que todo postor para tomar parte en la subasta, deberá rendir una caución igual al veinte por ciento de dichos mínimos, sea en dinero efectivo o en vale a la vista bancario, extendido a la orden del oficial de ejecución.

El oficial de ejecución incluirá además en las bases la fecha, hora y lugar en que se llevará a efecto la subasta; la persona natural o jurídica que la realizará y la comisión, como los otros gastos que el rematante deberá pagar y, en general, las restantes condiciones que le parezcan necesarias para el mejor éxito de la subasta, sin perjuicio de las demás que las partes hubieren convenido.

Artículo 482.- Condiciones mínimas respecto del pago del precio. En las bases se dispondrá que el precio deberá pagarse dentro de diez días contados desde la fecha de la subasta. No obstante, si el rematante acreditare, fehacientemente, a juicio del oficial de ejecución, mediante un documento otorgado por un banco, institución financiera u otra, cuyo giro comprenda el otorgamiento de créditos hipotecarios y que se encuentre sometida al control de alguna Superintendencia, que se le ha aprobado un crédito para el financiamiento del precio de la subasta, este podrá pagarse dentro del lapso de noventa días.

Artículo 483.- Conocimiento y aprobación definitiva de las bases. Las bases para la subasta serán puestas en conocimiento del ejecutante, del ejecutado y de los acreedores hipotecarios o embargantes que hayan comparecido, otorgándoseles un plazo de cinco días para que formulen las observaciones que ellas les merezcan. Para estos efectos, el oficial de ejecución les comunicará su contenido.

Si se formularen tales observaciones, el oficial de ejecución, al más breve plazo, deberá promover un acuerdo sobre los términos definitivos de las bases entre las partes y los acreedores hipotecarios interesados. De no obtenerlo dentro de quince días, remitirá los antecedentes al juez para

que este resuelva, previa citación de las partes, del oficial de ejecución y de los acreedores hipotecarios.

La resolución judicial que se pronuncie sobre las objeciones a las bases se librará en audiencia que tendrá lugar con las partes e interesados que asistan, quienes deberán concurrir con todos sus medios de prueba. Si se hubiere objetado el valor mínimo para la subasta, el juez determinará el valor comercial del inmueble que estime acreditado, fijando el setenta y cinco por ciento del mismo como mínimo de la subasta. Dicha resolución que se pronuncie sobre las objeciones a las bases no será impugnable por recurso alguno.

Artículo 484.- Publicidad. La subasta, con indicación del lugar, día y hora en que debe verificarse, se anunciará por medio de avisos publicados, a lo menos por cuatro veces, en un diario de la comuna en que tenga su sede el oficial de ejecución o de la capital de la provincia o de la capital de la región, si en aquella no lo hubiere. Los avisos podrán publicarse también en días inhábiles. El primero de los avisos deberá ser publicado con quince días corridos de anticipación, como mínimo, a la fecha de la subasta.

Si los bienes están en otra comuna, el remate se anunciará también en ella o en la capital de la respectiva región, si fuere el caso, por el mismo tiempo y en la misma forma.

Los avisos serán redactados por el oficial de ejecución y contendrán los datos necesarios para identificar los bienes que van a rematarse, tales como ubicación, superficie, características de la construcción o plantaciones, si las hubiere. Se incluirán, además, los datos de la inscripción conservatoria respectiva y las de los gravámenes que el inmueble soporta, si existieren.

Estos avisos deberán permanecer publicados en la página web que, conforme a su ley orgánica, el oficial de ejecución deberá mantener, durante todo el período señalado en el inciso primero y en la página web del martillero público que practicará la subasta.

SUBPÁRRAFO 2°
DE LA SUBASTA Y SU APROBACIÓN

Artículo 485.- Forma de la subasta. La subasta se verificará, con la presencia ininterrumpida del oficial de ejecución, quien actuará como ministro de fe, en el lugar y oportunidad indicados en las bases y estará a cargo de la persona natural o jurídica allí determinada.

Podrán participar en la subasta todas las personas que presenten la caución exigida en las bases, previa calificación que el oficial de ejecución efectuará en ese acto.

El ejecutante podrá participar en el remate con cargo a su crédito si así se hubiere establecido expresamente en las bases, pero deberá acompañar la caución contemplada en el artículo 481.

Artículo 486.- Acta de la subasta. Verificada la subasta, se restituirán las cauciones entregadas a quienes no se hubieren adjudicado el inmueble y se extenderá de inmediato un acta de lo obrado por el oficial de ejecución.

En dicha acta se contendrá la individualización del rematante, la del inmueble y derechos de aprovechamiento de aguas subastados, el precio en que se hubieren adjudicado, la circunstancia de haberse obligado a pagarlos al contado o a plazo y de la caución constituida para participar en ella, el cumplimiento de las formalidades de publicidad y de las restantes circunstancias que se estimen necesarias.

El acta se suscribirá, en el mismo día de la subasta, por el rematante, por quien hubiere actuado como martillero o rematador y por el oficial de ejecución. El ejecutante y el ejecutado podrán también suscribirla si hubieren asistido a la subasta y lo estiman conveniente.

En el acta de remate podrá el rematante indicar la persona para quien adquiere, pero mientras esta no se presente aceptando lo obrado, subsistirá la responsabilidad del que ha hecho las posturas.

Esta acta valdrá como escritura pública, para los efectos previstos en el inciso segundo del artículo 1801 del Código Civil, sin perjuicio de la protocolización contemplada en el inciso cuarto del artículo 488.

Artículo 487.- Comunicación al Conservador de Bienes Raíces. El acta de remate deberá ser comunicada por el oficial de ejecución de inmediato y por la vía más rápida, al conservador de bienes raíces en cuyos registros figuren inscritos el inmueble y derechos de aprovechamiento de aguas subastados, a fin de que tome nota de su contenido al margen de la inscripción de dominio respectiva.

Estos bienes se entenderán provisionalmente transferidos al rematante y sujetos a una prohibición legal provisoria de gravar y enajenar.

Esta prohibición producirá efectos desde la recepción de la comunicación por el conservador de bienes raíces y hasta que se practique la inscripción de dominio respectiva, oportunidad en que quedará sin efecto de pleno derecho, sin perjuicio que el mismo conservador practicará su cancelación material a requerimiento de cualquier interesado.

Artículo 488.- Aprobación o rechazo de la enajenación. Dentro de los tres días siguientes a la celebración de la subasta, el oficial de ejecución presentará el acta al juez para la aprobación de lo obrado, junto a los restantes antecedentes que obren en su poder.

El juez convocará a una audiencia dentro de quinto día, a la que podrán asistir todos los interesados y después de escucharlos, se pronunciará aprobando o rechazando la enajenación y el procedimiento que la precedió. El oficial de ejecución deberá estar siempre presente en dicha audiencia. Su ausencia injustificada le hará responsable por los perjuicios que se originen y gastos en que se haya incurrido, todo lo cual se podrá demandar conforme a lo previsto en el artículo 179.

La resolución aprobatoria deberá individualizar las hipotecas cuyos titulares hayan optado por conservarlas. Quedará siempre a salvo el ejercicio de las acciones y derechos de quienes no hayan podido ejercerlos antes de su pronunciamiento.

El acta de la subasta, la resolución judicial aprobatoria, el certificado del oficial de ejecución que acredite el pago del precio, costas y gastos y los restantes antecedentes se protocolizarán en una notaría de la comuna asiento del tribunal, y tendrán el valor de escritura pública.

La incomparecencia del ejecutado o del ejecutante no impedirá la realización de la audiencia ni la aprobación de la enajenación. La resolución aprobatoria producirá sus efectos respecto de quienes, debiendo comparecer a la audiencia, no lo hayan hecho, sin necesidad de notificación alguna.

El tribunal que negare su aprobación deberá anular las actuaciones que estime viciadas y hacer expresa mención de los actos que conserven validez, si los hubiere, disponiendo el estado a partir del cual deberá continuarse con la ejecución.

Denegada la aprobación, podrá reanudarse el procedimiento desde la última actuación que el tribunal haya declarado válida o reiniciarse completamente, si, con arreglo al tenor de la resolución denegatoria, ello es jurídicamente procedente.

La resolución del tribunal que se pronuncie sobre la solicitud de aprobación será siempre apelable.

Artículo 489.- Inscripción del inmueble y derechos de aprovechamiento de aguas. Con el mérito de la protocolización mencionada en el inciso cuarto del artículo 488, el conservador practicará la inscripción de dominio a nombre del rematante, cancelará la inscripción anterior, alzará y cancelará los embargos, medidas cautelares, prohibiciones e hipotecas que correspondan, con la excepción de las hipotecas cuyos titulares hayan optado por conservarlas con arreglo a la ley.

Con todo, si conforme a las bases se hubiere otorgado plazo al rematante para pagar el precio, no será necesario aguardar dicho pago para inscribir el dominio a su nombre, pero se entenderá constituida hipoteca a favor del ejecutante sobre el inmueble y derechos de aprovechamiento de aguas, en su caso, para garantizarlo. Estas hipotecas deberán inscribirse

conjuntamente con el dominio de estos bienes y solo podrán alzarse por el mismo ejecutante con el mérito del certificado otorgado por el oficial de ejecución, que acredite el pago íntegro del precio o por orden del tribunal competente.

Artículo 490.- Resolución de la subasta. Si no se consigna el precio del remate en la oportunidad fijada en las bases, este quedará sin efecto y se hará efectiva la caución. Para tal efecto, el oficial de ejecución, de oficio o a solicitud de una de las partes, requerirá al tribunal para que las cite a una audiencia con el fin de dejar sin efecto la subasta y declarar que se haga efectiva la caución para que su valor, deducido el monto de los gastos del remate, se abone al o los créditos cuyo pago se pretende en el proceso.

La resolución que deje sin efecto el remate deberá ser comunicada al conservador de bienes raíces de conformidad a lo previsto en el artículo 487 para que deje sin efecto la anotación practicada.

La caución subsistirá hasta que se apruebe judicialmente el acta de la subasta.

Artículo 491.- Entrega judicial del inmueble. Si el adquirente lo solicitara, se le hará entrega material del inmueble que no se hallare ocupado y de los derechos de aprovechamiento de aguas que no estén siendo utilizados. Si el inmueble estuviera ocupado o los derechos de aprovechamiento de aguas estuvieren siendo usados, se aplicará, en lo pertinente, lo previsto en los artículos 518 y 519.

Artículo 492.- Segunda convocatoria a subasta. Si no se presentan postores en el día señalado para la subasta, deberá el oficial de ejecución convocar a una nueva en la que el mínimo para las posturas no podrá ser inferior a los dos tercios del valor establecido en los artículos 481 y 483.

Artículo 493.- Tercera convocatoria a subasta. Si puestos a remate los bienes embargados en una segunda oportunidad tampoco se presentan postores, podrá el ejecutante pedir al oficial de ejecución dentro de los cinco días siguientes, que se le adjudiquen los bienes por los dos tercios señalados en el artículo anterior; que se pongan a remate por un valor no inferior al cincuenta por ciento del contemplado en el artículo 481 o que se le entreguen en prenda pretoria.

Deberá procederse a una nueva convocatoria a subasta si el acreedor no se pronuncia oportunamente o si lo solicitare el deudor en caso de oponerse a la solicitud del acreedor de que se le adjudique o se le entregue en prenda pretoria el inmueble embargado. En este caso, no habrá mínimo para las posturas, como tampoco en los posteriores llamados a remate que se realicen si no hubieren postores.

Si no se logra realizar el bien en la tercera subasta a que se convoque, y el ejecutante hubiese solicitado que se le adjudique o entregue conforme al inciso primero, el tribunal citará a las partes a una audiencia, en

la cual se pronunciará sobre dichas solicitudes. Si resolviere la adjudicación al ejecutante, se aplicará al acta de la audiencia lo dispuesto en el artículo 486, inciso final, y se dará cumplimiento, en lo que proceda, a lo previsto en los artículos 487 a 491.

PÁRRAFO 3°
ENTREGA DE BIENES EN PRENDA PRETORIA

Artículo 494.- Entrega en prenda pretoria. La entrega de los bienes en prenda pretoria se hará bajo inventario confeccionado por el oficial de ejecución, el que deberá ser debidamente protocolizado.

La entrega de bienes muebles o inmuebles en prenda pretoria deberá ser autorizada por el tribunal, a solicitud del ejecutante.

Artículo 495.- Obligaciones del acreedor de bienes entregados en prenda pretoria. El acreedor a quien se entreguen bienes muebles o inmuebles en prenda pretoria, deberá llevar cuenta exacta, y en cuanto sea dable, documentada, de los productos de dichos bienes. Las utilidades líquidas que se obtengan se aplicarán al pago del crédito, a medida que se perciban.

Para calcular las utilidades se tomarán en cuenta , a más de los otros gastos de legítimo abono, el interés corriente de los capitales propios que el acreedor invierta y la cantidad que el tribunal fije como remuneración de los servicios que preste como administrador, a propuesta del oficial de ejecución. No tendrá, sin embargo, derecho a esta remuneración el acreedor que no rinda cuenta fiel de su administración, o que se haga responsable de dolo o culpa grave.

El acreedor que tenga bienes en prenda pretoria deberá rendir cuenta de su administración cada año, si son bienes inmuebles, y cada seis meses si se trata de muebles, bajo la pena, si no lo hace, de ponerse término a la prenda pretoria, de perder la remuneración que le habría correspondido por los servicios prestados durante el año y de resarcir los perjuicios inferidos, los que se harán valer en conformidad al artículo 179.

Artículo 496.- Derechos del deudor respecto de bienes entregados en prenda pretoria. Salvo estipulación en contrario, podrá el deudor, en cualquier tiempo, pedir la restitución de los bienes dados en prenda pretoria pagando la deuda y las costas, incluso todo lo que el acreedor tenga derecho a percibir de conformidad a lo dispuesto en el último inciso del artículo precedente.

Podrá también el acreedor, en cualquier tiempo, poner fin a la prenda pretoria y solicitar su enajenación o el embargo de otros bienes del deudor.

Artículo 497.- Regulación supletoria de la prenda pretoria. Salvo lo dispuesto en los tres artículos precedentes, la prenda pretoria queda sujeta a las reglas del Título XXXIX del Libro Cuarto del Código Civil.

Cuando se constituya en bienes muebles, tendrá, además, sobre ellos, el que los reciba, los derechos y privilegios de un acreedor prendario.

PÁRRAFO 4°
LIQUIDACIÓN DEL CRÉDITO Y DISTRIBUCIÓN DE LOS FONDOS

Artículo 498.- Destino de los fondos obtenidos. Todos los fondos que resulten de la realización de los bienes embargados se depositarán en la cuenta corriente del oficial de ejecución que conozca de ella.

Artículo 499.- Preferencia de costas y gastos de ejecución. Las costas y gastos procedentes de la ejecución gozarán de preferencia aún sobre el crédito mismo.

Artículo 500.- Liquidación del crédito. Realizada una parte de los bienes embargados, el oficial de ejecución hará la liquidación del crédito y comunicará la forma de distribución de los fondos entre quienes tengan derecho a ellos, con estricta sujeción a la ley y bajo su responsabilidad, considerando las costas que hubiere fijado el tribunal y los gastos.

En dicha comunicación, el oficial de ejecución deberá determinar las sumas que eventualmente deba pagar el ejecutante si se hubiere adjudicado el inmueble con cargo al crédito y no tuviere derecho preferente para su pago. En todo caso, dicho ejecutante deberá pagar las sumas correspondientes a derechos y gastos de la ejecución, en conformidad a lo establecido en el artículo 488.

La liquidación y forma de distribución deberán ponerse en conocimiento de las partes, las que tendrán el plazo de tres días para objetarlas.

El tribunal resolverá en audiencia con los interesados que asistan todas las objeciones que se hubieren formulado, con el mérito de los antecedentes que en esa ocasión se le proporcionen.

TÍTULO III
DE LA EJECUCIÓN DE OBLIGACIONES DE HACER Y NO HACER Y DE MERA ENTREGA DE UNA ESPECIE O CUERPO CIERTO
CAPÍTULO 1°
DISPOSICIONES GENERALES

Artículo 501.- Ámbito de aplicación. Hay acción ejecutiva, que se someterá a los procedimientos previstos en este Título, en:

1. Las obligaciones de hacer, que consistan en la suscripción de un acto o contrato o en la realización de una obra material determinada, contempladas en algún título que traiga aparejada ejecución de conformidad con el artículo 423;

2. Las obligaciones de mera entrega de una especie o cuerpo cierto, cuando se hace valer algún título que traiga aparejada ejecución de conformidad con el artículo 423, y

3. Las obligaciones de no hacer, convertibles en las de destruir la obra hecha, con tal que el título ejecutivo en que se apoyen consigne de un modo expreso todas las circunstancias requeridas por el inciso segundo del artículo 1555 del Código Civil, y no pueda tener aplicación el inciso tercero del mismo artículo.

Artículo 502.- Disposiciones supletorias. Las disposiciones de los Títulos I y II anteriores se aplicarán a estos procedimientos en cuanto correspondan y no aparezcan modificadas por las disposiciones de este Título.

Artículo 503.- Solicitud de ejecución. Sin perjuicio de los requisitos previstos en el artículo 428, el ejecutante indicará en la solicitud de ejecución, y con base precisa en lo establecido en el título ejecutivo que le sirva de antecedente, las siguientes menciones, según fuera el caso:

1. El acto o contrato cuya suscripción forzada esté solicitando;

2. La obra material que deba ejecutarse;

3. La obra hecha cuya destrucción se pide y las acciones conducentes a dicho propósito, y

4. La especie o cuerpo cierto que deba entregarse, el lugar en que se encuentre y, en su caso, las personas que lo detenten, si fueren distintas del ejecutado.

Artículo 504.- Documentos que han de acompañarse a la solicitud de ejecución y su notificación. Sin perjuicio de lo previsto en el artículo 430, el ejecutante acompañará a su solicitud de ejecución, según sea el caso:

1. El texto completo del acto o contrato cuya suscripción forzada esté requiriendo, redactado con estricta fidelidad a lo previsto en el título respectivo, y

2. Las especificaciones técnicas de la obra que deba ejecutarse con arreglo a lo previsto en el título respectivo o la descripción precisa de la obra que deba destruirse, según corresponda, y al menos dos presupuestos emanados de entidades o personas distintas y especializadas en el rubro de que se trate, con los antecedentes necesarios para justificar el costo de ejecución de los trabajos.

En estos casos, los documentos referidos precedentemente deberán ser puestos en conocimiento del ejecutado, conjuntamente con la notificación de la decisión de ejecución y podrán ser objetados en el mismo plazo para deducir demanda de oposición.

Si se dedujere demanda, la objeción de los documentos deberá formularse en el mismo escrito. En este caso, dicha objeción será resuelta en la sentencia definitiva.

Si se objetaren los documentos sin deducir demanda de oposición, la cuestión será resuelta por el tribunal en una audiencia especialmente citada al efecto, a la que deberán concurrir las partes con todos sus medios de prueba.

Artículo 505.- Denegación de la solicitud de ejecución. Sin perjuicio de lo establecido en el artículo 433, el oficial de ejecución denegará la solicitud en todos los casos en que el ejecutante no diere cabal cumplimiento a lo previsto en los artículos 503 y 504.

Artículo 506.- Notificación y contenido de la decisión que da inicio a la ejecución. La decisión que da inicio a la ejecución se notificará en la forma prevista en el artículo 436.

La decisión de ejecución, sin perjuicio de lo establecido en el artículo 432, deberá establecer según los casos:

1. El plazo para que el ejecutado suscriba el acto o contrato conforme al texto acompañado por el ejecutante, bajo apercibimiento de proceder el juez en su nombre.

2. El plazo para que el ejecutado inicie y concluya a su costo la obra material con base en las especificaciones técnicas respectivas, bajo apercibimiento de aplicársele los apremios previstos en el artículo 170, y sin perjuicio de lo establecido en el artículo 507.

3. El plazo para que el ejecutado inicie y concluya a su costo la destrucción de la obra hecha, conforme a lo señalado en el número anterior.

4. El plazo para que se proceda a la entrega de la especie o cuerpo cierto debido, bajo apercibimiento de aplicarse los apremios referidos en el número 2.

Los plazos para el cumplimiento de estas prestaciones serán aquellos que indique el título ejecutivo o, si este no los contuviere o se encontraren ya vencidos, aquellos que en la misma decisión de ejecución indique prudencialmente el oficial de ejecución, conforme a las características y modalidades de la obligación. Los plazos fijados por el oficial de ejecución comenzarán a correr desde la notificación de la decisión de ejecución y se entenderán interrumpidos por la notificación de la demanda de oposición o de la objeción documentaria referida en el artículo 504. Estos plazos empezarán a correr nuevamente una vez notificada a las partes la

sentencia que rechaza la demanda de oposición, o bien, una vez resuelta la objeción documentaria.

Artículo 507.- Ejecución de la obra por un tercero. El ejecutante podrá solicitar al juez para que se le autorice a él o al oficial de ejecución para hacer ejecutar la obra por un tercero a expensas del deudor, si ello fuere posible, a condición de que no habiendo deducido demanda de oposición o habiendo sido esta desechada, el deudor no cumpla con dar inicio a la misma dentro del plazo fijado por el oficial de ejecución, conforme a lo previsto en el artículo anterior. El mismo derecho podrá ser ejercido por el ejecutante cuando se tratare de destruir la obra hecha en cumplimiento de una obligación de no hacer.

Si comenzada la obra o su destrucción, estas se abandonaren por el deudor sin causa justificada, el ejecutante podrá también hacer uso del derecho previsto en el inciso anterior.

Autorizado el ejecutante en los términos previstos en los incisos precedentes, en la misma resolución el juez deberá fijar un plazo para que el deudor consigne los fondos para la ejecución o destrucción de la obra, bajo apercibimiento de embargársele bienes suficientes para cubrir dichos costos.

Artículo 508.- Causales adicionales de oposición. Sin perjuicio de las causales de oposición previstas en el artículo 439, tratándose de la entrega de cosas muebles determinadas, la demanda de oposición podrá fundarse además en la pérdida de la cosa debida, en conformidad a lo dispuesto en el Título XIX del Libro Cuarto del Código Civil.

Asimismo, tratándose de la ejecución de una obligación de hacer, el ejecutado podrá oponer además la imposibilidad absoluta para la ejecución actual de la obra debida.

Por su parte, en lo que respecta a la obligación de destruir la obra hecha, el ejecutado podrá fundar también su demanda de oposición en la aplicación de lo previsto en el inciso tercero del artículo 1555 del Código Civil.

Artículo 509.- Proporcionalidad de las sanciones. La cuantía de las sanciones que por una vez o progresivamente debieren aplicarse al ejecutado conforme a las normas previstas en este Título, serán determinadas por el juez en proporción con la cuantía de las obligaciones incumplidas establecidas en el título.

Estas sanciones cederán siempre en beneficio del ejecutante.

CAPÍTULO 2°
DE LA EJECUCIÓN DE OBLIGACIONES DE HACER Y NO HACER

Artículo 510.- Oportunidad de la ejecución. Si el ejecutado no dedujere demanda de oposición o, habiéndola deducido, esta hubiere sido

rechazada y se encontraren vencidos los plazos establecidos para el cumplimiento de la obligación de hacer o no hacer, según correspondiere, el oficial de ejecución efectuará las gestiones necesarias para dicho cumplimiento, conforme a lo previsto en los artículos siguientes.

Artículo 511.- Condena de suscripción de un acto o contrato. Tratándose de la suscripción de un acto o contrato, el oficial de ejecución reducirá a escritura pública el texto no objetado o aprobado del mismo, y gestionará su firma por el ejecutante y por el juez en representación legal del ejecutado. Se encargará, asimismo, de su inscripción en los registros respectivos en todos los casos en que el título sea de aquellos que deba o pueda inscribirse. Todos los gastos y costas que genere el cumplimiento de esta obligación serán de cargo del ejecutado.

Artículo 512.- Condena de hacer o de destruir una obra material. Tratándose de la ejecución de una obra material o de su destrucción, si el ejecutante hubiere optado porque se le autorice a él o al oficial de ejecución para hacer ejecutar estos trabajos por un tercero a expensas del deudor y este no hubiere consignado su importe en el plazo fijado para ello, procederá dicho oficial a embargar y realizar bienes suficientes del deudor, siguiéndose el procedimiento de apremio para el cumplimiento de las obligaciones de dar, sin derecho a nueva oposición. Con todo, el ejecutante podrá anticipar los fondos y tendrá derecho a resarcirse con el producto de la realización de los bienes embargados al deudor.

Agotados los fondos disponibles, podrá el ejecutante solicitar al tribunal un aumento de ellos, justificando que ha habido error en el presupuesto o que han sobrevenido circunstancias imprevistas que aumentan el costo de la obra. En tales casos, se procederá en la forma prevista en el inciso precedente.

El oficial de ejecución será responsable de velar porque la contratación de los terceros que deban ejecutar o destruir la obra se ajuste al presupuesto aprobado y, en general , fiscalizará su correcta ejecución, hasta la recepción o entrega definitiva de la misma. El ejecutante que hubiere sido autorizado a ejecutar las obras, o bien, el oficial de ejecución, en su caso, deberán rendir cuenta detallada y documentada de su gestión.

Si el ejecutante hubiere optado por requerir apremios contra el deudor para la ejecución de las obras materiales, estos se harán efectivos con autorización u orden del tribunal. Si las multas impuestas al deudor no fueren solucionadas, el oficial de ejecución procederá en la forma prevista en el inciso primero hasta su total resarcimiento.

Artículo 513.- Condena de hacer personalísima. Si se tratare de la ejecución de una obligación personalísima, es decir, una de aquellas que solo el ejecutado estuviere en posición de realizar, y este no hubiere dado inicio a su ejecución dentro de los plazos establecidos en la decisión de ejecución, el ejecutante podrá solicitar al tribunal que se cite a las partes a

una audiencia especial para establecer el importe pecuniario sustitutivo de dicha prestación, o bien, podrá instar por la aplicación de los apremios previstos en el artículo 170. Si optare por la primera alternativa, una vez establecido por resolución judicial el importe sustitutivo de la obligación, el oficial de ejecución procederá a embargar y realizar bienes suficientes del deudor, siguiéndose el procedimiento de apremio para el cumplimiento de obligaciones de dar, pero sin derecho a nueva oposición.

Artículo 514.- Obligaciones de no hacer o de abstención. Tratándose de una obligación de no hacer que se convirtiere en la de destruir la obra hecha, se procederá en los mismos términos que para la ejecución de una obra material previstos en el artículo 512.

CAPÍTULO 3°
DE LA EJECUCIÓN DE OBLIGACIONES DE ENTREGAR ESPECIES O CUERPOS CIERTOS

Artículo 515.- Oportunidad de la entrega. Si el ejecutado no dedujere demanda de oposición o, habiéndola deducido, esta hubiere sido rechazada, ni diere cumplimiento a su obligación dentro del plazo establecido en la decisión de ejecución, el oficial de ejecución efectuará las gestiones necesarias para poner la cosa mueble o inmueble de que se tratare a disposición del ejecutante, debiendo solicitar al tribunal se otorgue el auxilio de la fuerza pública con facultades de allanamiento y descerrajamiento si ello fuere necesario, a menos que esa orden ya viniere impuesta en la sentencia condenatoria que sirviere de título a la ejecución.

Si el ejecutado hubiere deducido demanda de oposición, se procederá en la forma prevista en el inciso anterior una vez que esa demanda hubiere sido rechazada.

Artículo 516.- Deber de colaboración. Si se tratare de cosa mueble determinada y se ignorase el lugar en que esta se encontrare o si no fuere habida al buscarla en el sitio en que debiera hallarse, se exigirá del ejecutado y se solicitará a terceros que colaboren informando al respecto, siendo aplicable en lo pertinente lo dispuesto en el artículo 449.

Artículo 517.- Indemnización compensatoria. Cuando notificada la decisión de ejecución, no pudiere ser habida la cosa mueble determinada, el ejecutante podrá solicitar al tribunal que el bien se sustituya por una compensación pecuniaria equivalente al valor comercial del bien, el cual será determinado en una audiencia especialmente citada al efecto. A dicha audiencia deberán concurrir las partes con todos los antecedentes justificativos del valor del bien. Aprobada la sustitución por el tribunal, el ejecutante deberá proceder según lo establecido para la ejecución de una obligación de dar, sin derecho a demanda de oposición por parte del ejecutado.

Artículo 518.- Entrega de bienes inmuebles. Si en el inmueble que haya de entregarse hubiere cosas que no sean objeto del título, el oficial de ejecución requerirá al ejecutado o terceros, en su caso, para que las retiren dentro del plazo que señale. Si no las retiraren, se considerarán bienes por destinación e inherentes al inmueble, para todos los efectos relacionados con la entrega del inmueble al adquirente.

Cuando se reclamare por el que deba entregar el inmueble algún título sobre bienes accesorios que según los artículos 570 y siguientes del Código Civil, se reputen inmuebles, se resolverá sobre el reclamo y la eventual obligación de abono de su valor conforme a las normas de los incidentes, tramitándose en audiencia si fuere necesario rendir prueba.

Artículo 519.- Ocupantes de inmuebles que deban entregarse. Si el inmueble a cuya entrega obliga el título ejecutivo estuviera ocupado por terceras personas distintas del ejecutado, el oficial de ejecución, tan pronto como conozca su existencia, les notificará la decisión de ejecución, para que, en el plazo de diez días, presenten los títulos que justifiquen la ocupación.

El oficial de ejecución pondrá los antecedentes en conocimiento del tribunal, el que citará a las partes y a los terceros interesados a una audiencia con todos sus medios de prueba, para resolver definitivamente la cuestión planteada.

TÍTULO IV
DE LAS TERCERÍAS
CAPÍTULO 1°
DISPOSICIONES GENERALES

Artículo 520.- Clases de tercerías. Durante la ejecución solo serán admisibles las tercerías cuando el reclamante invoque:

1. Dominio de los bienes embargados;

2. Posesión de los bienes embargados;

3. Derecho para ser pagado preferentemente, o

4. Derecho para concurrir en el pago a falta de otros bienes.

En el primer caso, la tercería se llama de dominio; en el segundo, de posesión; en el tercero, de prelación o de mejor derecho, y, en el cuarto, de pago.

Artículo 521.- Competencia para conocer de los procesos de tercerías. La demanda de tercería deberá presentarse ante el oficial de ejecución que practicó el embargo o debiere efectuar el pago, quien deberá remitirla inmediatamente al tribunal que esté conociendo o sería competente para conocer de la demanda de oposición.

Artículo 522.- Tramitación de las tercerías. La demanda de tercería deberá ser deducida en contra del ejecutante y del ejecutado. Se tramitará con arreglo al procedimiento sumario y suspenderá la ejecución y el pago solo en los casos previstos en la ley.

El tercerista estará facultado para promover las incidencias en relación con el embargo previstas en el Párrafo 3° del Capítulo 2° del Título II del Libro Cuarto, en cuanto ellas sean procedentes, las que deberá deducir conjuntamente con su demanda.

La providencia que recaiga en la demanda de tercería deberá notificarse por cédula a los apoderados del ejecutante y del ejecutado en el proceso, si los hubiera o, en caso contrario, personalmente a estos.

La sentencia definitiva que se pronuncie sobre la tercería se notificará por cédula a las partes y se pronunciará sobre las costas.

A los demandados que no contesten no se les impondrán las costas, salvo que el tribunal aprecie mala fe en su actuación procesal.

Artículo 523.- Derechos del tercerista en el apremio. El tercerista de prelación y de pago podrá solicitar la remoción del oficial de ejecución o del depositario alegando motivo fundado y, decretada la remoción, se designará otro de común acuerdo por ambos acreedores o por el tribunal si no se avienen.

CAPÍTULO 2°
TERCERÍAS DE DOMINIO Y DE POSESIÓN

Artículo 524.- Tercería de dominio. La demanda de tercería de dominio se interpondrá por el tercero que afirme ser dueño del bien embargado, solicitando se le excluya del embargo.

Podrán también ventilarse conforme al procedimiento de las tercerías de dominio, las reclamaciones de quienes sean titulares de derechos que los habiliten para oponerse al embargo o a la realización forzosa de uno o varios bienes embargados.

A la tercería y reclamaciones previstas en los incisos anteriores, deberán acompañarse antecedentes que constituyan el fundamento del dominio o de los derechos que se reclaman.

Artículo 525.- Época de interposición y rechazo de plano de la tercería de dominio. La tercería de dominio podrá interponerse desde que se haya embargado el bien o bienes a que se refiera y hasta antes de su realización.

El tribunal, mediante resolución fundada, rechazará de plano y sin sustanciación alguna, la demanda de tercería de dominio que no se interponga oportunamente.

Artículo 526.- Prohibición de segundas y posteriores tercerías. No se permitirá en ningún caso deducir tercería de posesión sobre los mismos bienes a aquel cuya tercería de dominio hubiese sido rechazada por sentencia ejecutoriada.

Artículo 527.- Efectos de la admisión de la tercería. La admisión a tramitación de la demanda de tercería no suspenderá la ejecución respecto del bien a que se refiera, salvo que se apoye en instrumento público otorgado con anterioridad a la fecha de la presentación de la solicitud de ejecución. En este caso, se notificará la suspensión al oficial de ejecución.

Artículo 528.- Resolución que acoge la tercería y alzamiento del embargo. La sentencia definitiva que acoja la tercería de dominio ordenará el alzamiento del embargo, disponiendo la cancelación de las inscripciones que se hubieren practicado.

Artículo 529.- Tercería de posesión. En la demanda de tercería de posesión, el actor afirmará ser poseedor del bien embargado y pedirá que se alce el embargo trabado. A ella deberán acompañarse antecedentes que constituyan un fundamento de la posesión que se reclama.

La admisión a tramitación de la demanda de tercería de posesión no suspenderá la realización del bien a que se refiera, salvo que se apoye en antecedentes que hagan verosímil la posesión que se invoca.

En caso de suspensión se dará oportuno aviso al oficial de ejecución.

Se aplicará a la tercería de posesión lo dispuesto en los artículos 525 y 528.

CAPÍTULO 3°
TERCERÍA DE PRELACIÓN

Artículo 530.- Tercería de prelación. En la demanda de tercería de prelación el actor deducirá su pretensión ejecutiva en contra del ejecutado, para cuyo efecto deberá acompañar un título ejecutivo con los requisitos que se exigen según la naturaleza de la obligación de que se trate, y una pretensión declarativa en contra del ejecutante, a fin que se declare que su crédito se deberá satisfacer preferentemente al de aquel.

No se admitirá a tramitación la demanda de tercería de prelación si no se acompaña un título ejecutivo.

Artículo 531.- Oportunidad. La tercería de prelación procederá desde que se haya embargado el bien a que se refiere la preferencia y hasta antes que se hubiere hecho pago al ejecutante con el producto de su realización.

Artículo 532.- Efectos de la tercería de prelación. Interpuesta tercería de prelación, el oficial de ejecución continuará con la ejecución

forzosa hasta realizar los bienes embargados, conservando en su poder lo que se recaude para reintegrar al ejecutante en las costas de la ejecución y luego, hacer pago a los acreedores por el orden de preferencia que se determine en la sentencia definitiva que falle la tercería.

Las costas procedentes de la ejecución gozarán de preferencia aún sobre el crédito mismo.

Artículo 533.- Normas de tramitación. La oposición del ejecutado se regirá por las reglas previstas en los artículos 438 y siguientes. La del acreedor ejecutante, además, por las reglas generales del juicio sumario.

La oportunidad y trámites de la oposición se sujetarán en lo restante a lo previsto en el artículo 522.

Artículo 534.- Efectos de la sentencia. La sentencia definitiva que se dicte en la tercería de prelación resolverá sobre la oposición a la ejecución, si se hubiere deducido, y sobre la preferencia que se haya invocado, determinando el orden en que los créditos deben ser satisfechos.

Si la sentencia definitiva desestimare la tercería condenará al pago de las costas al tercerista. Cuando la acogiere, las impondrá al ejecutante que hubiera contestado la demanda de tercería y, si el ejecutado hubiere intervenido, oponiéndose también a la tercería, las impondrá a este por mitad con el ejecutante, salvo cuando, por haberse allanado el ejecutante, la tercería se hubiera sustanciado solo con el ejecutado, en cuyo caso las costas se impondrán a este en su totalidad.

No se condenará en costas al ejecutante que se hubiere opuesto a la tercería, si acogiéndose la demanda ejecutiva no se hubiere dado lugar a la preferencia. El acreedor en este caso podrá concurrir por el remanente con los demás acreedores valistas, luego de cubiertas las costas y el o los créditos preferentes.

Siempre que la sentencia acogiese la tercería de prelación, se procederá en la forma prevista en el artículo 532.

CAPÍTULO 4°
TERCERÍA DE PAGO

Artículo 535.- Tercería de pago. En la demanda de tercería de pago el actor deducirá su pretensión ejecutiva en contra del ejecutado, para cuyo efecto deberá acompañar un título ejecutivo con los requisitos que se exigen según la naturaleza de la obligación de que se trate, y una pretensión declarativa en contra del ejecutante, a fin de que se declare que su crédito se deberá satisfacer conjuntamente con el del acreedor ejecutante, por carecer ambos créditos de prelación y no disponer el ejecutado de otros bienes que los embargados. Lo anterior es sin perjuicio de lo establecido en los artículos 434 y 460.

Artículo 536.- Requisitos, oportunidad y tramitación. La tercería se deberá interponer en la oportunidad prevista en el artículo 531 y no se admitirá a tramitación la demanda de tercería de pago si no se acompaña un título ejecutivo.

Se tramitará conforme a lo previsto en el artículo 533.

Artículo 537.- Efectos de la tercería de pago. Interpuesta tercería de pago, el oficial de ejecución continuará con la ejecución forzosa hasta realizar los bienes embargados, conservando en su poder lo que se recaude para reintegrar al ejecutante las costas de la ejecución y luego hacer pago a los acreedores, según se determine en la sentencia definitiva.

Las costas procedentes de la ejecución gozarán de preferencia aún sobre el crédito mismo.

Artículo 538.- Derechos del tercerista en el apremio. El tercerista de pago podrá solicitar la remoción del oficial de ejecución o del depositario alegando motivo fundado y, decretada la remoción, se designará otro de común acuerdo por ambos acreedores o por el tribunal si no se avienen.

Artículo 539.- Efectos de la sentencia. Costas de la tercería y participación del tercerista en los costos de la ejecución. La sentencia definitiva que acoja la tercería de pago resolverá la existencia del crédito del tercerista y ordenará su pago conjuntamente con el crédito del ejecutante, en proporción al monto de los créditos respectivos, por no poseer el deudor otros bienes que los embargados en el proceso.

Asimismo, si la sentencia definitiva desestimare la tercería condenará en costas al tercerista. Cuando la acogiere, las impondrá al ejecutante que hubiere contestado a la demanda y, si el ejecutado hubiere intervenido, oponiéndose también a la tercería, las impondrá a este por mitad con el ejecutante, salvo cuando, por haberse allanado el ejecutante, la tercería se hubiera sustanciado solo con el ejecutado, en cuyo caso las costas se impondrán a este en su totalidad.

Siempre que la sentencia definitiva acogiese la tercería de pago, se procederá en la forma prevista en el artículo 537.

LIBRO QUINTO
DE LOS PROCEDIMIENTOS ESPECIALES
TÍTULO I
PROCEDIMIENTO MONITORIO

Artículo 540.- Ámbito de aplicación del procedimiento monitorio. El procedimiento monitorio solo podrá ser utilizado para reclamar el pago de obligaciones que, no constando en un título ejecutivo, cumplan con los siguientes requisitos:

1. Que consistan en una cantidad líquida de dinero o liquidable mediante una simple operación aritmética o en una obligación de hacer una cosa determinada.

2. Que se encuentren vencidas y sean actualmente exigibles.

3. Que la cantidad total o la avaluación de la o de las deudas cuyo cobro se solicita no exceda de trescientas unidades tributarias mensuales.

Esta limitación de cuantía no se aplicará tratándose del cobro de obligaciones de dar que consten en títulos de crédito ni de obligaciones de hacer que constando en un documento, consistan en la suscripción de un documento o constitución de una obligación.

4. Que la deuda cuyo pago se reclama no se encuentre prescrita.

Artículo 541.- Demanda monitoria. La demanda monitoria deberá cumplir con los requisitos previstos en los números 1, 2, 3 y 7 del artículo 255 y adicionalmente deberá señalar:

1. La singularización de la deuda que se cobra, una relación precisa de las razones que la explican y la forma, fecha y lugar en que hubiese sido contraída.

2. El valor o cuantía de la obligación.

3. La solicitud de que se requiera al deudor para que en el plazo de quince días pague la obligación, más los intereses y costas que correspondieren y para el caso de que el deudor no pagare, o no compareciere o no formulare oposición, se le tenga por condenado al pago de la obligación reclamada, bajo el apercibimiento previsto en el artículo 543.

No se impondrán las costas al deudor si pagare la deuda y sus intereses dentro de dicho plazo.

Se deberá acompañar a la demanda todos los documentos que le sirvieren de fundamento.

Artículo 542.- Inadmisibilidad de la demanda monitoria. La demanda monitoria se sujetará en cuanto a su control de admisibilidad y subsanación de defectos a lo previsto en el artículo 260.

En contra de la resolución que declare inadmisible la demanda monitoria no procederá recurso alguno, salvo la reposición ante el mismo tribunal.

La declaración de inadmisibilidad no obstará para que el acreedor demande en procedimiento ordinario o sumario, según corresponda, la misma obligación.

No procederá el ejercicio conjunto de acciones que regulan los artículos 53 y siguientes, por diversas obligaciones en contra de distintos deudores.

Artículo 543.- Resolución en la demanda monitoria. Si el juez estima que la demanda monitoria cumple con todos los requisitos legales y en especial el contemplado en el numeral 1 del artículo 541, dictará una resolución acogiendo la demanda y ordenando que se requiera de pago al deudor para que en el plazo de quince días cumpla con su obligación, más los intereses y costas.

En la resolución se establecerá que en el evento que el deudor no pagare, o no compareciere o no formulare oposición, se le tendrá por condenado al pago de la obligación reclamada. Esta resolución tendrá la fuerza de sentencia definitiva firme y servirá de título suficiente para su ejecución.

Artículo 544.- Notificación de la demanda monitoria y la resolución recaída en ella. La demanda monitoria y la resolución que sobre ella recaiga solo podrán notificarse al deudor en la forma prevista en los artículos 91 y 95.Practicada la notificación se le tendrá por requerido de pago por el solo ministerio de la ley.

Artículo 545.- Pago de la deuda. El procedimiento terminará si, dentro del plazo previsto para la oposición, el deudor procediere al pago requerido dando satisfacción total a la deuda, incluidos intereses y costas. Si el pago fuere parcial, se seguirá adelante el procedimiento por la parte no solucionada.

Artículo 546.- Oposición del deudor. Dentro del plazo señalado en el artículo 543, el deudor requerido, dando cumplimiento a los requisitos previstos en los números 1, 2 y 5 del artículo 273, podrá formular, por escrito, oposición a la demanda monitoria señalando los fundamentos de hecho y de derecho de las alegaciones o excepciones que opone. En su escrito, el deudor deberá acompañar los documentos y señalar todos los demás medios de prueba de que se valdrá en el juicio posterior, en los términos establecidos en el artículo 275, no pudiendo en el nuevo procedimiento producir ni ofrecer otros medios de prueba, salvo las excepciones legales.

En caso de presentarse demanda monitoria en contra de más de un deudor por una misma deuda, el plazo para formular la oposición será común y correrá hasta el vencimiento del plazo de mayor extensión que tuviere alguno de los deudores de conformidad a la fecha y lugar de su notificación.

Artículo 547.- Tramitación de excepciones procesales dentro del procedimiento monitorio. Si el deudor opusiere como excepción únicamente alguna de las contempladas en el artículo 269, ella se tramitará como un incidente promovido fuera de audiencia.

En caso de ser acogida alguna de las excepciones opuestas, el tribunal ordenará subsanar los defectos si es posible o dispondrá remitir los antecedentes al tribunal competente cuando se trate de las excepciones contempladas en el numeral 1 del artículo 269. Si la excepción acogida no admite ninguna de las anteriores alternativas, se pondrá término al procedimiento monitorio.

Rechazadas las excepciones se le tendrá por condenado al pago de la obligación y el procedimiento continuará como si no se hubiese formulado la oposición y regirá lo previsto en el artículo 543.

Artículo 548.- Tramitación de la excepción de falsedad de la firma en cobro de letra de cambio, pagaré o cheque. Sin perjuicio de lo previsto en el artículo anterior, si se formulare oposición a una demanda deducida en procedimiento monitorio fundada en la falsedad de la firma de una letra de cambio, pagaré o cheque, la tacha de cualquier obligado al pago se tramitará como incidente y corresponderá al demandante acreditar que la firma es auténtica. Rechazada la tacha de falsedad, el procedimiento continuará como si no se hubiese formulado la oposición, rigiendo lo previsto en el artículo 543.

La autenticidad de la firma que se concluya con motivo del rechazo de la excepción a que se refiere este artículo solo tendrá eficacia dentro del procedimiento monitorio previsto en este Título.

Artículo 549.- Tramitación de otras excepciones. Formulada oposición fundada en otras excepciones, y sea que se promuevan o no en conjunto con aquellas previstas en el artículo 546, el tribunal declarará terminado el procedimiento monitorio quedando sin efecto de pleno derecho la resolución prevista en el artículo 543.

Con todo, la oposición del demandado configurará y delimitará necesariamente el objeto del juicio declarativo posterior que decidiere iniciar el demandante, no pudiendo discutirse en él sobre otras cuestiones diversas a la existencia de la obligación y a las alegaciones y excepciones planteadas por el deudor en el procedimiento monitorio.

Si las otras excepciones a que se refiere el inciso primero de esta norma se hicieren valer conjuntamente con la prevista en el artículo 548, el tribunal deberá necesariamente pronunciarse sobre esta última.

Si se rechaza la excepción de falsedad de la firma, se entenderá que el documento constituye un título ejecutivo que habilitará al acreedor para instar por la vía ejecutiva, y el demandado solo podrá oponer las excepciones que hubiere hecho valer en su oposición, en la medida que también se contemplen en el artículo 439. Si se acoge la falsedad de la firma se terminará el procedimiento monitorio.

Artículo 550.- Costas. En los procedimientos monitorios solo procederá la condena en costas prevista en el artículo 543.

Artículo 551.- Recursos. En el procedimiento monitorio solo será apelable la resolución que se pronuncie respecto de la oposición del deudor.

TÍTULO II
JUICIO SOBRE CUENTAS

Artículo 552.- Declaración de la obligación de rendir cuenta. A los juicios en que se persiga la declaración de rendir una cuenta, impuesta por la ley o el contrato, se aplicará el procedimiento regulado en el Título II del Libro Segundo, sin perjuicio de las normas previstas en este Título.

Artículo 553.- Rendición de la cuenta y audiencia. Ejecutoriada la sentencia que declaró la obligación de rendir una cuenta, el tribunal, a petición de parte, dispondrá que el obligado deberá rendirla, con todos los respaldos documentales de que disponga, en el plazo de veinte días. Presentada la cuenta, el tribunal, junto con ponerla en conocimiento de la parte contraria, citará a una audiencia en un plazo no inferior a veinte días ni superior a treinta, a la que las partes deberán concurrir con todos sus medios de prueba, sin perjuicio de la documental que ha debido acompañar el cuentadante.

La cuenta se tendrá por aprobada, sin ulterior recurso, si la parte a quien se le rinde no la objeta en la audiencia señalada en el inciso anterior o no asiste a ella.

Artículo 554.- Objeción de la cuenta y decisión sobre la misma. Si la cuenta se objetare en la audiencia, el tribunal recibirá la prueba ofrecida por las partes y resolverá la objeción en ella o dentro de los diez días siguientes de concluida esta, sin perjuicio de la facultad del tribunal de citar a una nueva audiencia de prueba si lo estima necesario.

Artículo 555.- Presentación de la cuenta por el interesado. Si el obligado a rendir cuenta no la presenta oportunamente se extinguirá su derecho a presentarla posteriormente. No obstante, la parte interesada podrá en la audiencia, a su arbitrio, solicitar al tribunal se apremie al obligado para rendirla con multas sucesivas en beneficio del actor, en conformidad a lo previsto en el inciso primero del artículo 170 o presentarla ella conforme a su propia estimación.

Si presentada en la audiencia la cuenta por la persona a quien ella debió rendirse, el cuentadante no formula observaciones o estas aparecen como manifiestamente infundadas o, puestas en conocimiento de la parte contraria, son aceptadas por esta, el tribunal tendrá por aprobada la cuenta.

Si se dedujeren observaciones, el tribunal procederá en la forma establecida en el artículo anterior.

Artículo 556.- Rendición voluntaria y aprobación de cuenta. Presentada una cuenta, sin que exista sentencia judicial previa que así lo ordene, el tribunal dispondrá ponerla en conocimiento de la parte contraria junto con toda su documentación de respaldo. En la misma resolución citará a una audiencia a celebrarse en un plazo no inferior a veinte días ni superior a treinta, a la que las partes deberán concurrir con todos sus medios de prueba, sin perjuicio de la documental que ha debido acompañar el cuentadante.

Se aplicará en este caso lo previsto en los artículos 552, 553 y 554.

TÍTULO III
DE LA CITACIÓN DE EVICCIÓN

Artículo 557.- Solicitud de la citación. La citación de evicción deberá hacerse dentro del término de emplazamiento y antes de la contestación de la demanda.

Para que se ordene la citación deberán acompañarse antecedentes que, en principio, acrediten su procedencia, pronunciándose de plano el tribunal.

Artículo 558.- Tramitación. Decretada la citación, se suspenderán los trámites del juicio por el término de veinte días si la persona a quien debe citarse reside en el territorio jurisdiccional en que se sigue el pleito. Si se encuentra en otro territorio jurisdiccional o fuera del territorio de la República, el procedimiento se suspenderá por un plazo máximo de treinta y cuarenta y cinco días, respectivamente.

Vencidos estos plazos sin que el demandado haya hecho practicar la citación, podrá el demandante pedir que se declare caducado el derecho para exigirla solicitando que continúen los trámites del juicio, o que se le autorice a él, para llevarla a efecto a costa del demandado.

Artículo 559.- Efectos. La persona citada de evicción tendrá para comparecer al juicio, el término de emplazamiento que corresponda en conformidad al artículo 264, suspendiéndose mientras tanto el procedimiento. Si a petición de ella se hace igual citación a otras personas, gozarán también estas del mismo derecho.

Si comparecen al juicio las personas citadas, se observará lo dispuesto en el artículo 1844 del Código Civil, continuando los trámites de aquel según el estado que a la sazón tenga. En caso contrario, vencido el término de emplazamiento, continuará sin más trámites el procedimiento.

TÍTULO IV
DE LA ACCIÓN DE DESPOSEIMIENTO CONTRA TERCEROS POSEEDORES DE LA FINCA HIPOTECADA O ACENSUADA

Artículo 560.- Citación del tercer poseedor. Para hacer efectivo el pago de la hipoteca, cuando la finca gravada se posea por otro que el deudor personal, se notificará previamente al poseedor, señalándole un plazo de diez días para que pague la deuda o abandone ante el juzgado la propiedad hipotecada.

Artículo 561.- Actitudes que puede adoptar el tercer poseedor citado. Si el poseedor no efectúa el pago o el abandono en el plazo expresado en el artículo anterior, podrá desposeérsele de la propiedad hipotecada para hacer con ella pago al acreedor.

Esta acción se someterá a las reglas del procedimiento ordinario o a las del ejecutivo, según sea la calidad del título en que se funde, procediéndose contra el poseedor en los mismos términos en que podría hacerse contra el deudor personal.

Artículo 562.- Tramitación del procedimiento luego de efectuado el abandono o el desposeimiento. Efectuado el abandono o el desposeimiento de la finca perseguida, se procederá conforme a lo dispuesto en los artículos 2397 y 2424 del Código Civil, sin necesidad de citar al deudor personal, quien podrá ejercer los mismos derechos que se contemplan para el ejecutado en los trámites de tasación y de subasta.

La acción del censualista sobre la finca acensuada se rige por las disposiciones de este Título.

TÍTULO V
DE LOS INTERDICTOS
CAPÍTULO 1°
INTERDICTOS POSESORIOS

Artículo 563.- Interdictos. Los interdictos pueden intentarse:

1. Para conservar y recuperar la posesión de bienes raíces o de derechos reales constituidos en ellos;

2. Para obtener el restablecimiento en la posesión o mera tenencia de los mismos bienes, cuando dicha posesión o mera tenencia hayan sido violentamente arrebatadas;

3. Para impedir una obra nueva;

4. Para impedir que una obra ruinosa o peligrosa cause daño, y

5. Para hacer efectivas las demás acciones posesorias especiales que enumera el Título XIV, Libro II, del Código Civil.

En el primer caso, el interdicto se llama querella de amparo o de restitución; en el segundo, querella de restablecimiento; en el tercero, denuncia de obra nueva; en el cuarto, denuncia de obra ruinosa, y en el último, interdicto especial.

Artículo 564.- Procedimiento. La querella de amparo o de restitución y la de restablecimiento se someterán a las reglas del procedimiento sumario, con las modificaciones que se expresan en los artículos siguientes. Los restantes interdictos se sujetarán a las reglas especiales que se establecen en este Título.

Artículo 565.- Querella de amparo o de restitución. La demanda que tenga por objeto conservar o recuperar la posesión de bienes raíces o derechos reales constituidos en ellos, deberá contener, además de los requisitos establecidos en el artículo 358, las siguientes menciones:

1. Que el demandante personalmente o agregando la de sus antecesores, ha estado en posesión tranquila y no interrumpida durante un año completo del derecho en que pretende ser amparado;

2. Que se le ha tratado de turbar o molestar su posesión o que en el hecho se le ha turbado o molestado por medio de actos que expresará detalladamente, o que ha sido despojado de la posesión por medio de actos que indicará con precisión.

Si lo que se pretende es conservar la posesión, podrá el demandante indicar en la demanda las medidas o garantías específicas que solicita para evitar el daño que fundadamente teme.

Artículo 566.- Querella de restablecimiento. La demanda que tenga por objeto la pretensión de restablecimiento a que se refiere el artículo 928 del Código Civil deberá contener, además de los requisitos establecidos en el artículo 358, la indicación detallada de los actos de violencia con que se ha producido el despojo.

Artículo 567.- Notificación de las querellas posesorias. La notificación de la demanda y su proveído podrá ser efectuada en la forma establecida por el artículo 95 aún cuando el demandado no se encuentre en el lugar del juicio.

Artículo 568.- Efecto de la sentencia en las querellas posesorias. Cualquiera que sea la sentencia, queda siempre a salvo para el condenado el ejercicio de la acción ordinaria que corresponda con arreglo a derecho, pudiendo comprenderse en dicha acción el resarcimiento de las costas y perjuicios que se hayan pagado o que se les hayan causado con la demanda.

Cuando se hubiere demandado la restitución de frutos o la indemnización de perjuicios, procederá únicamente la reserva a que se refiere el inciso segundo del artículo 209.

La sentencia pronunciada en la querella de restablecimiento deja a salvo a las partes, no solo el ejercicio de la acción ordinaria, sino también el de las otras acciones posesorias que les correspondan.

CAPÍTULO 2°

DENUNCIA DE OBRA NUEVA

Artículo 569.- Suspensión provisional. En la demanda para la suspensión de una obra nueva denunciable, o en cualquier estado del juicio, si se le pide y concurren los requisitos establecidos en el Párrafo 2° del Capítulo 2° del Título XII del Libro Primero, el juez decretará provisionalmente dicha suspensión y mandará que se tome razón del estado y circunstancias de la obra y que se aperciba al que la esté ejecutando con la demolición o destrucción, a su costa, de lo que en adelante se haga. No es necesaria la notificación del denunciado para llevar a efecto la suspensión que se hubiere decretado, bastando para esta suspensión la notificación del que esté dirigiendo o ejecutando la obra.

Apreciada la verosimilitud de la medida cautelar con base a los antecedentes acompañados, el tribunal podrá otorgarla de plano, sin previa notificación al denunciado, bastando para llevarla a efecto, la notificación al que esté dirigiendo o ejecutando la obra, o bien podrá reservar su resolución para la audiencia a que se refiere el artículo 572.

En los casos en que se solicitare la suspensión provisional, el tribunal estará facultado para exigir al denunciante que rinda previamente una caución suficiente para garantizar la indemnización por los perjuicios que con su otorgamiento pudieren causarse al denunciado.

Artículo 570.- Obras indispensables. Suspendida la obra, y mientras esté pendiente el procedimiento, solo podrá hacerse en ella lo que sea absolutamente indispensable para que no se destruya lo edificado o evitar el peligro para terceros, sin perjuicio que el denunciado pueda solicitar hacer uso de los derechos contemplados en el artículo siguiente.

Será necesaria la denegación expresa del tribunal para impedir que se ejecuten las obras a que se refiere el inciso precedente. El tribunal se pronunciará sobre esta denegación de la realización de esas obras al decretar la suspensión o posteriormente con la urgencia que el caso requiera, citando a las partes a una audiencia, con todos sus medios de prueba.

Artículo 571.- Provisionalidad. Atendido el carácter provisional de la medida cautelar, el tribunal podrá, a solicitud de parte y en cualquier tiempo, dejarla sin efecto, habiendo desaparecido el peligro, variando las circunstancias que se tuvieron a la vista para su concesión o contando con nuevos antecedentes.

En todo caso, la parte afectada por la medida cautelar de suspensión provisional podrá solicitar su sustitución en cualquier tiempo, acreditando que la continuación de las obras no ocasionará un daño irreparable y ofreciendo constituir caución suficiente para responder de los resultados del proceso. En caso que el juez fije la caución y el denunciado consigne el respectivo monto en la cuenta corriente del tribunal, el juez dejará sin efecto la medida de suspensión.

Artículo 572.- Procedimiento. Presentada la demanda, el tribunal citará a las partes a la audiencia establecida en el artículo 360 y se procederá en lo demás conforme a lo dispuesto en los artículos 361 y 362, y a lo prevenido en el artículo 568.

Artículo 573.- Sentencia. En la sentencia, si se hubiere decretado la suspensión provisional, se ratificará o se mandará alzarla si se hubiera decretado, dejando a salvo, en todo caso, al vencido el ejercicio de las acciones ordinarias que le competan, para que se declare el derecho de continuar la obra o hacerla demoler.

Podrá, sin embargo, el tribunal, a petición de parte, ordenar en la misma sentencia la demolición, cuando estime que el mantenimiento aún temporal de la obra ocasiona grave perjuicio al denunciante y este dé suficiente caución para responder por los resultados del juicio ordinario.

La sentencia que ordene la demolición no admitirá ejecución provisional.

Artículo 574.- Efectos. Si se declara la suspensión de la obra, podrá el vencido pedir autorización para continuarla, cumpliendo las condiciones siguientes:

1. Acreditar que de la suspensión de la obra se le siguen graves perjuicios;

2. Dar caución suficiente para responder de la demolición de la obra y de la eventual indemnización de perjuicios que de continuarla pueda perseguir su contendor, en caso que a ello fuere condenado por sentencia firme, y

3. Deducir, al mismo tiempo de pedir dicha autorización, demanda ordinaria para que se declare su derecho a continuar la obra.

La primera de las condiciones expresadas y la calificación de la caución, serán materia de un incidente.

Este derecho deberá ser ejercido por el querellado dentro de los sesenta días de ejecutoriada la sentencia definitiva que hubiere acogido la denuncia.

CAPÍTULO 3°
DENUNCIA DE OBRA RUINOSA

Artículo 575.- Inspección judicial. Si se pide la demolición o enmienda de una obra ruinosa o peligrosa, o el afianzamiento o extracción de árboles mal arraigados o expuestos a ser derribados por casos de ordinaria ocurrencia, el juez practicará, a la mayor brevedad, y con notificación de las partes en conformidad a lo dispuesto en el artículo 567 y asistencia de la que concurra y sus peritos, una inspección judicial de la construcción o árboles denunciados.

Lo anterior se entenderá sin perjuicio que el tribunal, de oficio, designe un perito para que lo asista en la diligencia de conformidad a lo establecido en el artículo 327.

En el registro que de lo obrado se levante se harán constar las opiniones periciales, las observaciones que hagan los interesados y lo que acerca de ello note el juez que practica la diligencia.

Artículo 576.- Sentencia. Con el mérito de la diligencia ordenada por el artículo precedente, el juez dictará sentencia definitiva de inmediato o dentro de los tres días siguientes, sea denegando lo pedido por el demandante, sea decretando la demolición, enmienda, afianzamiento o extracción a que haya lugar.

Artículo 577.- Medidas urgentes. En la misma sentencia que ordena la demolición, enmienda, afianzamiento o extracción, podrá el tribunal decretar desde luego las medidas urgentes de precaución que considere necesarias, y además que se ejecuten dichas medidas, sin que de ello pueda apelarse.

Artículo 578.- Reserva de derechos. Cuando se dé lugar al interdicto de denuncia de obra ruinosa, no se entiende reservado el derecho a ejercer en vía ordinaria ninguna acción que tenga por objeto dejar sin efecto lo resuelto, sin perjuicio del ejercicio de acciones indemnizatorias o de otras que se estimaren pertinentes.

CAPÍTULO 4°
INTERDICTOS ESPECIALES

Artículo 579.- Interdictos especiales. Si se solicita la destrucción o modificación de las obras a que se refiere el artículo 937 del Código Civil, se procederá en la forma dispuesta por los artículos 575 a 578. Lo mismo ocurrirá si se ejercen las pretensiones establecidas en los artículos 941 y 942 del Código Civil.

Artículo 580.- Tramitación. La oposición que dedujere el demandado, fundada en que el tiempo transcurrido ha sido bastante como para constituir un derecho de servidumbre, se tramitará conforme a lo prevenido en el artículo 134. Lo mismo ocurrirá cuando se deduzca la excepción contemplada en el inciso final del artículo 941 del Código Civil.

Artículo 581.- Interdictos especiales de luz y vista. Si se pide la suspensión de las obras de que tratan los artículos 874, 875 y 878 del Código Civil, se procederá conforme a lo dispuesto en los artículos 569 a 574.

Artículo 582.- Efecto de la sentencia. Las sentencias que se dicten conforme a lo dispuesto en este Capítulo, dejan siempre a salvo los derechos de las partes para deducir las acciones que por ley les correspondan.

TÍTULO VI
DE LA JACTANCIA

Artículo 583.- Procedencia. Cuando alguna persona manifieste corresponderle un derecho de que no esté gozando, todo aquel a quien su jactancia pueda afectar, podrá pedir que se le imponga la carga de deducir demanda dentro del plazo de treinta días, bajo apercibimiento, si no lo hace, de no admitirse en el futuro pretensión o defensa alguna fundada en ese derecho.

Artículo 584.- Admisibilidad. Para que pueda admitirse la demanda a tramitación, deberá acompañar el actor antecedentes que hagan verosímil la existencia de la jactancia.

Artículo 585.- Tramitación. La demanda de jactancia se tramitará conforme a las normas del procedimiento sumario.

Si ejecutoriada la sentencia que acoja la demanda, el jactancioso no interpone su demanda dentro del plazo legal, se producirá de pleno derecho el efecto previsto en el artículo 583.

Artículo 586.- Caducidad de la acción. La acción de jactancia caducará en el plazo de sesenta días, contados desde que se tuvo conocimiento de los hechos en que pueda fundarse.

TÍTULO FINAL

Artículo 587.- Entrada en vigencia. Este Código comenzará a regir para las distintas regiones del país, en los mismos plazos de gradualidad que se establezcan para la entrada en vigencia de la ley que regule la adecuación de los aspectos orgánicos de los tribunales, conforme con las normas contenidas en esta ley.

Artículo 588- Derogación. Derógase, a partir de la entrada en vigencia de este Código, la ley N° 1.552, de 28 de agosto de 1902, que aprobó el Código de Procedimiento Civil.

Artículo transitorio.- No obstante la derogación dispuesta en el artículo anterior, las causas ya iniciadas a la fecha de entrada en vigencia de este Código, continuarán sustanciándose conforme a las reglas del Código de Procedimiento Civil, hasta su sentencia de término.

Para estos efectos, se entenderán como causas ya iniciadas aquellas en las cuales se hubiere notificado la demanda a lo menos a uno de los demandados antes de la entrada en vigencia de esta ley.

El tribunal podrá declarar de oficio el abandono del procedimiento si, a esa fecha, no estuvieren notificados todos los demandados y no concluyese la práctica de esas notificaciones dentro de los noventa días siguientes. También podrá adoptar igual decisión respecto de todas las causas a que se refiere el inciso primero, que se encuentren en la

situación descrita en el artículo 152 del Código de Procedimiento Civil después de los sesenta días contados desde la entrada en vigencia de esta ley.”.

Sala de la Comisión, a 27 de noviembre de 2013.

****

Acordado en sesiones de fechas 20 de marzo; 2, 3, 9 y 16 de abril, 14 de mayo; 4, 11 y 18 de junio; 9, 30 y 31 de julio; 7, 14 y 28 de agosto; 4 y 10 de septiembre; 2, 9, 16 y 30 de octubre; 6, 13 y 27 de noviembre; 11 y 18 de diciembre de 2012; 8 y 22 de enero; 5, 12 y 19 de marzo; 2, 9 y 30 de abril; 14 de mayo; 4, 11 y 18 de junio; 2, 9, 17 y 30 de julio; 6, 13 y 27 de agosto; 3 y 10 de septiembre; 1, 8 y 16 de octubre; 19 y 27 de noviembre de 2013, con la asistencia de los diputados señor Cristián Mönckeberg Bruner (Presidente), señora Marisol Turres Figueroa y señores Pedro Araya Guerrero, Jorge Burgos Varela, Giovanni Calderón Bassi, Alberto Cardemil Herrera, Guillermo Ceroni Fuentes, Aldo Cornejo González, Marcelo Díaz Díaz, Edmundo Eluchans Urenda, Felipe Harboe Bascuñán, Cristián Letelier Aguilar, Ricardo Rincón González, René Saffirio Espinoza y Arturo Squella Ovalle.

En reemplazo del diputado señor Jorge Burgos Varela asistió el diputado señor José Miguel Ortiz Novoa; del Diputado señor Giovanni Calderón Bassi asistió la Diputada señora María Angélica Cristi Marfil; del diputado señor Aldo Cornejo González, concurrieron los diputados señores Ricardo Rincón González y Matías Walker Prieto; del diputado Alberto Cardemil Herrera, asistió el diputado Alejandro Santana Tirachini; del diputado señor Marcelo Díaz Díaz concurrió el diputado señor Marcelo Schilling Rodríguez; del diputado señor Felipe Harboe Bascuñán concurrió el diputado señor Marco Antonio Núñez Lozano; del diputado señor Cristián Letelier Aguilar concurrió el diputado señor Nino Baltolu Rasera; del Diputado señor Ricardo Rincón González asistió el diputado señor Matías Walker Prieto; del diputado señor Arturo Squella Ovalle concurrió el diputado señor Joel Rosales Guzmán, y de la diputada señora Marisol Turres Figueroa asistieron los Diputados señores Cristián Letelier Aguilar y Jorge Ulloa Aguillón.

Asimismo concurrieron a la Comisión los diputados señores René Alinco Bustos, Carlos Montes Cisternas, Leopoldo Pérez Lahsen, y la Diputada señora Marta Isasi Barbieri.

EUGENIO FOSTER MORENO
Abogado Secretario de la Comisión