

JURISPRUDENCIA:

"Que resulta inconcuso, de acuerdo a lo que ha sido el relato de los antecedentes del proceso y las reflexiones que preceden, que en la especie concurren cada uno de los requisitos que hacen procedente la declaración de nulidad, puesto que existen dos resoluciones emanadas del tribunal que son contradictorias e impiden conocer el plazo en que se puede solicitar el abandono del procedimiento. Para el ejecutante, al existir la certificación de no haberse opuesto excepciones se aplicaría el plazo de 3 años establecido en el inciso segundo del artículo 153, mientras que para el demandado rige el artículo 152, ya que al notificarse con posterioridad de la demanda y ser aceptada por el tribunal dicha notificación, la última gestión útil sería aquella en que el ejecutante pide un nuevo día y hora para practicar el requerimiento de pago y el plazo sería de 6 meses desde esa gestión." (Corte Suprema, considerando 5º).

"Que el irregular proceder enunciado configura un vicio que no puede ser enmendado sino con la declaración de nulidad del procedimiento, invalidando la certificación de fojas 202, y anulando desde la resolución de fecha 5 de octubre en adelante (salvo aquellas que proveen las solicitudes de desarchivo), dejando subsistentes todas las actuaciones procesales que le preceden, ya que ellas no se han visto afectadas. A su vez, y de manera consecencial, procede disponer la invalidación de todo lo obrado con posterioridad. Ciertamente, corresponde la anulación con la amplitud indicada, por cuanto los actos procesales no se constituyen como fenómenos aislados, sino concatenados unos a otros, siendo el siguiente el resultado del anterior y, a su vez, el antecedente del que viene a continuación, resultando una estrecha vinculación entre unos a otros, de manera que la nulidad de un acto no siempre determina exclusivamente su ineficacia, sino que puede arrastrar la invalidez de una serie de gestiones e incluso de todo el proceso." (Corte Suprema, considerando 6º).

"Que, como corolario resulta atingente considerar que toda declaración de nulidad producirá efectos relevantes en la serie procedimental y respecto de los sujetos de la relación procesal, razón por la cual el tribunal tiene el deber de analizar retrospectivamente el interés afectado, que dice relación con el "perjuicio causa" y prospectivamente el fin propuesto "perjuicio efecto", mediante la nulidad que se propone declarar, a partir del análisis de sus efectos, de modo tal que la declaración misma no ocasione una afectación al interés de la parte cuya garantía se ha vulnerado. Examinados en el caso de autos tales elementos, es notorio que la única forma de reconducir válidamente este proceso es la declaración de nulidad y, considerando el grave defecto de que adolece la tramitación del mismo amerita que aquel sea subsanado de oficio." (Corte Suprema, considerando 7º).

MINISTROS:

Pronunciado por la Primera Sala de la Corte Suprema por los Ministros Sr. Héctor Carreño S., Sra. Rosa Egnem S., Sr. Juan Eduardo Fuentes B. y Abogados Integrantes Sra. Leonor Etcheberry C. y Sr. Diego Munita L.

TEXTOS COMPLETOS:

SENTENCIA DE LA CORTE DE APELACIONES:

Concepción, trece de abril de dos mil dieciocho.

Vistos y teniendo, además, presente:

1) Que para los efectos de resolver, resulta necesario tener en consideración el tenor del artículo 443 del Código de Procedimiento Civil, que regula las menciones que debe contener el mandamiento de ejecución que se expide después que el tribunal examina el título ejecutivo que se ha esgrimido y comprueba que cumple las condiciones legales, resolviendo despachar la ejecución. El numeral 1° de esa norma dispone que la referida resolución debe comprender: "La orden de requerir de pago al deudor", agregando luego que "Este requerimiento debe hacerse personalmente; pero si no es habido, se procederá en conformidad al artículo 44, expresándose en la copia a que dicho artículo se refiere, a más del mandamiento, la designación del día, hora y lugar que fije el ministro de fe para practicar el requerimiento";

2) Que es útil tener en consideración en relación con la reglamentación que históricamente ha tenido el plazo para oponerse a la ejecución, que las modificaciones y nuevas disposiciones legales del Código de Procedimiento Civil han determinado que la primera notificación que se realiza al demandado en el juicio ejecutivo importa el objetivo esencial de ponerle en conocimiento de la demanda ejecutiva, de la resolución recaída en ella y del mandamiento de ejecución y embargo, procediendo luego a embargarle bienes suficientes, si aquél no paga lo que le ha sido requerido.

Por lo anterior y de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 443 n° 1 del código del ramo debe concluirse que el requerimiento de pago es una actuación de carácter complejo, que en atención a la forma en que se realice tendrá un inicio y conclusión más o menos definidos, dado que se puede efectuar en una sola actuación o en un conjunto de ellas. Dicho de otra manera, se inicia con la notificación de la demanda y concluye con la intimación al deudor de pagar lo adeudado,

procediendo luego, como gestión anexa, a trabar embargo. Esa notificación que da punto de partida a la gestión procesal del requerimiento se puede concretizar mediante la notificación personal de la demanda ejecutiva o personal subsidiaria prevista en el artículo 44 del aludido cuerpo legal o, incluso, según lo prescrito en los artículos 48 a 54 del mismo estatuto normativo, debiendo culminar con el requerimiento propiamente tal.

3) Que, teniendo en consideración lo relacionado, para los efectos de resolver los efectos que tal comunicación ha tenido en el proceso, y en particular, en relación con el ejecutado, ha de adoptarse una línea de interpretación que se avenga, por una parte, con las particularidades de ese trámite complejo que no se observa posible de dividir y, de otro lado, con las exigencias de un procedimiento racional y justo, entendido como uno de los presupuestos de la garantía constitucional del debido proceso, al cual deben sujetarse los tribunales, la que, a su vez, lleva a privilegiar el hecho que en cualquiera de las actuaciones que informan el trámite en mención, éste deberá entenderse realizado de tal manera que importe el cumplimiento de las exigencias que la ley contempla para los efectos de poder proceder compulsivamente al pago de la acreencia que consta en un título que tiene el carácter de indubitado, lo que necesariamente lleva a concluir que en este juicio ejecutivo el demandado no fue requerido de pago en la forma y oportunidad que exige la ley;

4) Que si al legislador no le bastó con la notificación del artículo 44 del Código de Procedimiento Civil, cuando el deudor no era habido, sino que ideó un mecanismo especial, mediante el cual se lo cita a las oficinas del ministro de fe para practicarle el requerimiento, esto es, para instarlo a que efectúe el pago, fue justamente porque le pareció que el emplazamiento en un juicio ejecutivo, por las especiales características que presenta, y a las que se ha hecho mención en los razonamientos que preceden, ameritaba un tratamiento distinto, bastante más complejo;

5) Que, por consiguiente, en el presente procedimiento ejecutivo no se ha realizado el requerimiento de pago respectivo, de manera que se trata de un asunto en el cual no se ha dictado sentencia ejecutoriada ni corresponde dar aplicación a lo dispuesto en el artículo 472 del Código que regla la materia. Consecuentemente, no resulta procedente recurrir en la especie al artículo 153 del estatuto nominativo citado, sino al artículo 152 del mismo texto legal;

6) Que, luego, según se dijo, la situación de derecho queda circunscrita a lo que dispone el legislador en el artículo 152 mencionado, norma que se refiere al incidente especial de abandono del procedimiento del que se viene hablando; institución de carácter procesal que constituye una sanción para el litigante que por su negligencia, inercia o inactividad, detiene el curso del pleito, impidiendo con su paralización que éste tenga la pronta y eficaz resolución que le corresponde, y que se configura cuando todas las partes que aparecen en el juicio han cesado en su prosecución

durante seis meses, contados desde la fecha de la última resolución recaída en alguna gestión útil para dar curso progresivo a los autos;

7) Que, lo anterior exige, desde luego, examinar si las actuaciones del lapso que media entre la resolución que recae sobre la última gestión útil y la solicitud de abandono han tenido el mérito de dar curso progresivo a los autos, o si han sido procesalmente utilitarias a ese fin, para lo cual se estará a lo reflexionado en el motivo 9 del fallo apelado, el que se ha dado por reproducido.

Por estas consideraciones y de conformidad, además, con lo dispuesto en los artículos 186 y 189 del Código de Procedimiento Civil, se confirma la resolución apelada de cinco de octubre de dos mil diecisiete, escrita de fojas 255 a 258, de estas compulsas.

Devuélvase con sus agregados.

Redacción de la ministra María Elvira Verdugo Podlech.

Rol N° 1.833-2017.-

Pronunciado por la Primera Sala de la C.A. de Concepción integrada por los Ministros (as) Claudio Gutiérrez G., María Elvira Verdugo P., Valentina Salvo O.

SENTENCIA DE LA CORTE SUPREMA:

Santiago, diecisiete de diciembre de dos mil dieciocho

VISTOS:

En estos autos Rol 6128-2013 seguidos ante el 2° Juzgado Civil de Concepción, juicio ejecutivo sobre cobro de facturas, caratulados "Jara de la Vega, Diego Alejandro con Constructora Lancuyen Limitada", por sentencia de cinco de octubre de dos mil diecisiete, escrita a fojas 255, se acogió el incidente de abandono de procedimiento que dedujo el demandado.

Apelada esta resolución por el perdedor, una sala de la Corte de Apelaciones de esa ciudad, por determinación de trece de abril pasado, que se lee a fojas 318, la confirmó.

En su contra el actor dedujo recurso de casación en la forma y en el fondo.

Se ordenó traer los autos en relación.

CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que como cuestión previa a toda otra reflexión esta Corte Suprema debe revisar, en la situación en estudio, la regularidad formal de lo actuado, puesto que si advierte alguna anomalía en lo atinente a dicho aspecto carece de sentido entrar al análisis de la materia objeto del recurso de casación en el fondo intentado en la especie.

SEGUNDO: Que para los efectos recién enunciados, el mérito del proceso da cuenta de las siguientes actuaciones de relevancia para lo que se decidirá:

a) Con fecha 23 de junio de 2016 se notificó la demanda ejecutiva al representante legal del ejecutado, certificándose el 27 de julio de ese mismo año por el secretario del tribunal que no consta en el proceso que aquel haya opuesto excepciones a la ejecución en el plazo legal, el que se encuentra vencido;

b) Con fecha 13 de septiembre de 2016 el abogado del demandado comparece notificándose de la demanda y requiriéndose de pago. Asimismo, opuso excepciones y ofreció medios de prueba, argumentando en lo relevante que detenta la representación judicial de la parte ejecutada según aparece en la gestión preparatoria de notificación de facturas, oportunidad en que fijó domicilio, no obstante lo cual no fue notificado de la demanda ejecutiva.

El tribunal, por providencia de 15 de septiembre del mismo año, tuvo al demandado por notificado en la forma solicitada y en cuanto al requerimiento, ordenó su comparecencia ante la Secretaria del tribunal para el día 22 de septiembre a las 10:00 horas;

c) El demandado solicitó nuevo día y hora para la práctica del requerimiento ordenado. El tribunal acogió dicha petición por determinación de 5 de octubre de 2016, fijando como nuevo día el 18 siguiente;

d) El actor con fecha 6 de marzo de 2017 solicitó se desarchiven los antecedentes, accediendo el juez a quo por determinación de 10 del mismo mes y año;

e) El demandante el 3 de junio de 2017 acusó rebeldía del demandado respecto de su comparecencia fijada para el 18 de octubre de 2016 y solicitó tener presente la certificación de la Secretaria del tribunal de fecha 27 de julio de 2016 que da cuenta de que no se opusieron excepciones a la ejecución y que el plazo está vencido.

Asimismo, el 9 de junio reitera la petición de desarchivo, la que es admitida mediante providencia de 14 de junio;

f) El 28 de junio de 2017 se tuvo por recibido el expediente desde el Archivo Judicial y proveyendo lo pendiente -solicitud de declarar la rebeldía del demandado- el tribunal de primera instancia resolvió: "A lo principal: No constando haberse llamado al ejecutado para requerirlo de pago, no ha lugar. Al primer otrosí: téngase presente. Cúmplase con la notificación conforme lo dispuesto en el artículo 52 del Código de Procedimiento Civil";

g) El actor con fecha 4 de julio formuló incidente de nulidad procesal, solicitando se anule lo obrado desde la presentación del demandado de 13 de septiembre de 2016 en que se notifica y se requiere de pago; opone excepciones y ofrece medios de prueba, en atención a la certificación que obra en autos (letra a) que precede).

El tribunal por providencia de 10 de julio dispuso que previamente se cumpla con la notificación decretada el 28 de junio, la que en definitiva se practicó el 4 de agosto;

h) El 7 de agosto de 2017 el demandado solicitó se declare abandonado el procedimiento, argumentando que la última resolución recaída en una gestión útil para dar curso progresivo a los autos corresponde a la de fecha 5 de octubre de 2016 que fijó nuevo día y hora para el requerimiento de pago, sin que con posterioridad a dicha determinación las partes del juicio hayan dado prosecución al mismo durante seis meses; término que se cumplió el 5 de abril de 2017, considerando que solo el 3 de junio de ese año el actor reanudó la tramitación presentando un escrito con el objeto de acusar la rebeldía de su parte.

Por otro lado, asevera que el impulso procesal se encontraba radicado en las partes al encontrarse notificada la demanda con fecha 13 de septiembre de 2016, de manera que la litis estaba trabada y por ende resulta aplicable la institución del abandono de procedimiento, cuyo plazo es de seis meses, siendo inaplicable el supuesto del artículo 153 inciso segundo del Código de Procedimiento Civil;

i) El demandante, en el traslado conferido, indicó que en la especie debe estarse al inciso segundo del artículo 153 del Código de Procedimiento Civil, de manera que el plazo para declarar el abandono del procedimiento es de tres años, en atención a que en autos no se opusieron excepciones, tal como se encuentra certificado por el ministro de fe correspondiente;

j) El tribunal a quo acogió la incidencia promovida por el demandado y en consecuencia declaró abandonado el procedimiento.

Apelado tal pronunciamiento por el actor, la Corte de Apelaciones de Concepción lo confirmó.

TERCERO: Que como primera cosa conviene tener presente lo preceptuado en el artículo 178 del Código Orgánico de Tribunales, que previene que: "No obstante lo dispuesto en el artículo 176, serán de la competencia del juez que hubiere sido designado anteriormente, las demandas en juicios que se hayan iniciado por medidas prejudiciales, por medidas preparatorias de la vía ejecutiva o mediante la notificación previa ordenada por el artículo 758 del Código de Procedimiento Civil".

Tal normativa debe relacionarse con la naturaleza del procedimiento incoado en estos autos, iniciado mediante la solicitud de notificación judicial de facturas y que concluyó con el rechazo de la impugnación que en esa oportunidad dedujo el requerido de conformidad a lo dispuesto en el artículo 5 letra d) de la Ley 19.983.

Del examen de los citados preceptos se desprende que la gestión preparatoria de notificación del cobro de factura y el juicio posterior, en este caso ejecutivo, constituyen una unidad procesal, aun cuando materialmente puedan existir dos expedientes diversos -lo que en la especie ni siquiera sucede- puesto que "se formará el proceso con los escritos, documentos y actuaciones de toda especie que se presenten o verifiquen en el juicio", según indica el artículo 29 del Código de Procedimiento Civil, a lo cual se añade que el legislador solo ha requerido en forma perentoria que "la primera notificación a las partes o personas a quienes haya de afectar sus resultados, deberá hacérselas personalmente", atendido lo ordenado por el artículo 40 del mismo Código, lo que se

entendiendo cumplido al notificarse la gestión preparatoria de la vía ejecutiva, y luego la resolución que provee la demanda, ordenando el despáchese, puede notificarse por cédula, lo que debe efectuarse al mandatario judicial constituido en el proceso, justamente por la unidad procesal que se ha evidenciado, pues tal como señala el Mensaje del Código de Procedimiento en el "sistema adoptado en el Proyecto consiste en practicar una primera notificación personal al demandado, rodeándola de todas las seguridades necesarias para su regularidad, e imponer en seguida a las partes la obligación de mantener vigilancia activa sobre la marcha del proceso autorizando para ello las notificaciones por cédula y aún por la simple inscripción en los estados de las secretarías".

En consecuencia, lleva la razón el demandado cuando a fojas 203 denuncia la falta de notificación de la demanda ejecutiva y del correspondiente requerimiento de pago a quien correspondía. Por ello la determinación de 15 de septiembre de 2016, rolante a fojas 206, es acertada.

CUARTO: Que sin perjuicio de lo expuesto, según consta a fs. 199, la demanda ejecutiva se le notificó personalmente a don Lorenzo Alejandro Torres Suazo en representación de Constructora Lancuyén Limitada y no a su apoderado ya designado en el juicio; sin embargo la tramitación siguió adelante y a fojas 202 el Tribunal certifica que el ejecutado no ha opuesto excepciones y el plazo legal para hacerlo se encuentra vencido. Que lo dicho está en contradicción con la resolución que recae en la presentación de fojas 203, en que el apoderado en representación del ejecutado se notifica, se requiere de pago y opone excepciones, ya que el tribunal en ese momento entiende que el ejecutado se notifica y ordena una nueva fecha para ser requerido de pago, sin referirse a la certificación de fojas 202 ya referida.

QUINTO: Que resulta inconcuso, de acuerdo a lo que ha sido el relato de los antecedentes del proceso y las reflexiones que preceden, que en la especie concurren cada uno de los requisitos que hacen procedente la declaración de nulidad, puesto que existen dos resoluciones emanadas del tribunal que son contradictorias e impiden conocer el plazo en que se puede solicitar el abandono del procedimiento. Para el ejecutante, al existir la certificación de no haberse opuesto excepciones se aplicaría el plazo de 3 años establecido en el inciso segundo del artículo 153, mientras que para el demandado rige el artículo 152, ya que al notificarse con posterioridad de la demanda y ser aceptada por el tribunal dicha notificación, la última gestión útil sería aquella en que el ejecutante pide un nuevo día y hora para practicar el requerimiento de pago y el plazo sería de 6 meses desde esa gestión.

SEXTO: Que el irregular proceder enunciado configura un vicio que no puede ser enmendado sino con la declaración de nulidad del procedimiento, invalidando la certificación de fojas 202, y anulando desde la resolución de fecha 5 de octubre en adelante (salvo aquellas que proveen las solicitudes de desarchivo), dejando subsistentes todas las actuaciones procesales que le preceden, ya que ellas no se han visto afectadas. A su vez, y de manera consecencial, procede disponer la

invalidación de todo lo obrado con posterioridad. Ciertamente, corresponde la anulación con la amplitud indicada, por cuanto los actos procesales no se constituyen como fenómenos aislados, sino concatenados unos a otros, siendo el siguiente el resultado del anterior y, a su vez, el antecedente del que viene a continuación, resultando una estrecha vinculación entre unos a otros, de manera que la nulidad de un acto no siempre determina exclusivamente su ineficacia, sino que puede arrastrar la invalidez de una serie de gestiones e incluso de todo el proceso.

SÉPTIMO: Que, como corolario resulta atingente considerar que toda declaración de nulidad producirá efectos relevantes en la serie procedimental y respecto de los sujetos de la relación procesal, razón por la cual el tribunal tiene el deber de analizar retrospectivamente el interés afectado, que dice relación con el "perjuicio causa" y prospectivamente el fin propuesto "perjuicio efecto", mediante la nulidad que se propone declarar, a partir del análisis de sus efectos, de modo tal que la declaración misma no ocasione una afectación al interés de la parte cuya garantía se ha vulnerado. Examinados en el caso de autos tales elementos, es notorio que la única forma de reconducir válidamente este proceso es la declaración de nulidad y, considerando el grave defecto de que adolece la tramitación del mismo amerita que aquel sea subsanado de oficio.

OCTAVO: Que en tales condiciones y atendida la manifiesta incorrección en que se ha incurrido en la especie, procederá esta Corte a ejercer sus facultades oficiosas con arreglo a lo prevenido en el inciso final del artículo 84 del Código de Procedimiento Civil.

En consecuencia y en razón de los fundamentos expresados, se invalida la certificación de fojas 202 y desde la resolución de fecha 5 de octubre de 2016 en adelante (salvo aquellas que proveen las solicitudes de desarchivo) y lo obrado con posterioridad, debiendo el tribunal fijar un nuevo día y hora para requerir de pago al deudor, ordenando su notificación de conformidad a lo preceptuado en el artículo 48 del Código de Procedimiento Civil.

Proveyendo a las presentaciones de fojas 215, 223 y 238: Estese al mérito de lo resuelto.

En atención a lo decidido precedentemente, no se emite pronunciamiento sobre los recursos de casación en la forma y en el fondo deducidos por el abogado Sergio Eduardo Quezada Diez en representación de la parte demandante a fojas 321.