

PROFESOR: RICARDO A. MÁRQUEZ ACEVEDO.

www.ricardomarquez.cl

@ricardomarquez.cl_abogado

rmarquez@ricardomarquez.cl

APUNTES PREPARACIÓN EXAMEN DE GRADO UDLA 2.020.

DERECHO PROCESAL UNIDAD X.

PROF. RICARDO MÁRQUEZ ACEVEDO¹.

ADVERTENCIA.

El presente apunte, corresponde a un trabajo realizado por el autor en sus actividades académicas y solo es un material básico para la preparación de examen de grado en la Universidad de las Américas,

¹ Profesor Derecho Procesal Universidad de Las Américas, Universidad San Sebastián y Universidad Miguel de Cervantes.

que se complementa con las respectivas interrogaciones en el curso de preparación.

También se encuentra matizado con la experiencia del autor en los años en que ha impartido el curso de derecho procesal en todos sus niveles, integrado comisiones en exámenes de grado en las Universidades de Las Américas, Nacional Andrés Bello, SEK y Miguel de Cervantes. Más en el ejercicio de la profesión.

El apunte se seguirá actualizando y se entregará solo a los alumnos que ingresen al curso de preparación de examen de grado. En caso de contener algún error, se pide que se señale escribiendo al correo rmarquez@ricardomarquez.cl.

UNIDAD X.- EL PROCEDIMIENTO DECLARATIVO ORDINARIO.

1.- Carácter de este procedimiento. Su aplicación general en defecto de otro procedimiento.

2.- Diversas maneras de iniciar el juicio ordinario.

2.1.- Las medidas prejudiciales.

a) Concepto y clasificación. Juicios en que proceden.

b) Oportunidad y requisitos para solicitarlas.

c) Quién puede pedir las.

d) Estudio particular de cada una de ellas.

e) Tramitación.

3.- Las medidas precautorias.

3.1.- Concepto y procedencia.

3.2.- Clasificación.

3.3.- Oportunidad para solicitarlas y quién puede pedir las.

4.- La demanda. Requisitos. El emplazamiento.

4.1.- Diversas actitudes que puede adoptar el demandado.

4.2.- Las excepciones dilatorias. Su tramitación.

4.3.- La contestación expresa y la tácita o ficta.

4.4.- Rebeldía del demandado. Sus efectos.

4.5.- Excepciones que pueden oponerse.

5.- La reconvención.

6.- La réplica.

7.- La dúplica.

8.- La recepción de la causa a prueba. El término probatorio. Sus clases (Ordinario, Extraordinario y Especial).

9.- La prueba y los medios de prueba en particular.

9.1.- Los instrumentos. Instrumentos públicos y privados.

a) Oportunidad y forma de producir la prueba instrumental.

b) Valor probatorio. Impugnación de los instrumentos.

9.2.- Los testigos. Inhabilidades. Oportunidad y forma de producirla. Valor probatorio.

9.3.- La confesión. Oportunidad y forma de producirla. Valor probatorio. Divisibilidad e indivisibilidad de la confesión. Retracción.

9.4.- La inspección personal de tribunal. Oportunidad y forma de producirla. Valor probatorio.

9.5.- El informe pericial. Oportunidad y forma de producirla. Valor probatorio.

9.6.- Las presunciones. Presunciones de derecho, legales y judiciales. Valor probatorio.

10.- Apreciación comparativa de los medios de prueba.

11.- Trámites posteriores a la prueba.

a) La citación para sentencia.

b) Medidas para mejor resolver.

c) Período de Sentencia.

1.- Carácter de este procedimiento. Su aplicación general en defecto de otro procedimiento.

La importancia del procedimiento civil ordinario de mayor cuantía (desde ahora procedimiento ordinario), radica, en que, al ser el procedimiento de normativa más detallada, se convierte en el procedimiento supletorio de cualquier otro, sin importar la materia. Así aparece textual en el artículo 3° del CPC: "*Se aplicará el procedimiento ordinario en todas las gestiones, trámites y actuaciones que no estén sometidos a una regla especial diversa, cualquiera que sea su naturaleza.*"

2.- Diversas maneras de iniciar el juicio ordinario.

Un juicio ordinario puede iniciarse de dos formas:

a) Por medida pre-judicial

- a.1.- Precautoria.
- a.2.- Probatoria.
- a.3.- Preparatoria.

2.1.- Las medidas prejudiciales.

Estas medidas son anteriores al juicio o proceso propiamente tal, su naturaleza jurídica es no contenciosa y corresponde al ejercicio de la acción procesal de manera pura.

a) Concepto y clasificación. Juicios en que proceden.

Concepto.

Son los actos jurídicos procesales anteriores al juicio, que tienen por objeto preparar la entrada a éste, asegurar la rendición de alguna prueba que pueda desaparecer, o bien asegurar el resultado del mismo de la pretensión futura²."

Clasificación.

La clasificación más importante es la siguiente:

- a) Preparatorias:** Tienen por objeto preparar la entrada al juicio. Especialmente aquellas tendientes a preparar la vía ejecutiva, perfeccionando el título ejecutivo.
- b) Precautorias:** Aquellas cuyo objetivo es asegurar el resultado del juicio.

² Manual de Derecho Procesal T. II, Fernando Orellana Torres, Ed Librotecnia, Santiago, Pag. 139.

c) Probatorias: Su objetivo es rendir o solicitar la rendición de pruebas que puedan desaparecer, o que no puedan ser rendidas en el proceso.

Juicios en que proceden.

Realmente proceden en todo tipo de juicios declarativos y ejecutivos, por aplicación del art. 3 del CPC.

b) Oportunidad y requisitos para solicitarlas.

La oportunidad será antes de la presentación de la demanda, sea, declarativa o ejecutiva.

c) Quién puede pedir las.

Puede pedirla el futuro demandante o demandado.

En el caso de las precautorias, solo podría pedirla el futuro demandante.

d) Estudio particular de cada una de ellas.

Tratándose de las medidas precautorias o cautelares, se verán en el punto siguiente.

En el caso de las preparatorias, se verán en el material relativo al juicio ejecutivo.

En el caso de las preparatorias, serán solamente nombradas y, podemos decir que están mencionadas en los arts. 281, 284 y 286 CPC y corresponden a los medios de prueba de que nos podemos hacer valer

en juicio.

e) Tramitación.

Al no ser contenciosas, se despachan sin escuchar a la parte obligada art. 289 CPC.

Todas las medidas prejudiciales tienen una tramitación especial. Que serán vistas en su oportunidad.

3.- Las medidas precautorias.

Primeramente, hablemos de la denominación de estas medidas.

Al respecto podemos decir que, las podemos llamar indistintamente "medidas cautelares" o "precautorias"; si bien, la denominación de medidas cautelares suele ser más moderna, la nomenclatura usada por nuestro Código de Procedimiento Civil, es la de medidas precautorias (el proyecto de nuevo Código Procesal Civil las denomina medidas cautelares arts. 171 y siguientes).

No obstante lo anterior, modernamente toda la legislación procesal Chilena, toma la denominación para estas medidas de cautelares, comenzando con nuestro Código Procesal Penal.

Otra interrogante es plantearnos el porqué de las medidas cautelares. La existencia de dichas medidas se da por una razón muy sencilla, esto es, por la duración de los procesos (en este caso civiles). El problema se produce en que para la obtención de la sentencia definitiva y en estado de ser cumplida, puede pasar un tiempo suficientemente largo, como para que el proceso sea ineficiente, injusto y hasta perjudicial para quien ha recurrido a la

justicia. En palabras del gran jurista italiano Giuseppe Chiovenda: **"La necesidad de servirse del proceso para obtener la razón, no debe perjudicar a quien tiene la razón"**³. Por otra parte, el primer jurista contemporáneo que hizo un estudio sistemático de las medidas cautelares, Piero Calamandrei, señalaba: **"Las providencias cautelares representan una conciliación entre las dos exigencias, frecuentemente opuestas, de la justicia: la de celeridad y la de ponderación; entre hacer las cosas pronto pero mal, y hacerlas bien pero tarde.. Como la medicina largamente elaborada para un enfermo que ha muerto"**⁴.

Importancia.

De lo expuesto, resulta ya evidente la importancia de las medidas cautelares y de su estudio.

Las medidas cautelares tienden a tener un estudio bastante somero en pregrado, y menos que somero en el post grado. En Chile existen muy pocos textos que tratan sobre las medidas cautelares y de ellos se hablara a propósito de la bibliografía del curso.

Yendo a las medidas cautelares como materia de estudio, tenemos más que nada, como se dijo, una materia muy poco meditada en los cursos universitarios, por una razón que podemos empezar a avizorar. Resulta que las medidas cautelares, conjuntamente con la teoría de la prueba (que también goza del abandono de la cátedra), resultan ser materias esenciales al momento de ejercer la profesión (especialmente

³ G. Chiovenda, Istituzioni di Diritto Procesuale Civile, I, Napoli 1.935, p. 147.(citado Jordi Nieva Derecho Procesal II. Proceso Civil. Ed. Marcial Pons, 2.015, pag. 99.

⁴ Piero Calamandrei, Introducción al Estudio Sistemático de las Providencias Cautelares, Librería El Foro, 1.996, S.A., Buenos Aires, Argentina. pag. 43.

en materia civil). Como se ha dicho, se puede tener la razón y recurrir a la justicia y no obstante, verse perjudicado; incluso se puede ganar un juicio y perderlo al mismo tiempo ¿cómo es eso? Fácil, ganando el juicio, pero no tener bienes en que hacer efectiva la sentencia.

Con lo anterior, solo quiero recalcar la importancia de las medidas cautelares al momento de abordar la profesión y ejercer la abogacía. Esto lo podemos graficar con los siguientes ejemplos:

a) **Caso de los alimentos provisorios:** Imaginemos que no existieran medidas cautelares en derecho de familia, imaginemos que los alimentos a los menores solo se otorgaran con sentencia, y ella en estado de ejecutoriedad. Lo que pasaría, es que los menores, al menos perderían un año de educación por no contar con los recursos para la matrícula y la colegiatura, o no se cumpliría con la ley, que ordena que los alimentarios deben tener un nivel de vida acorde con el nivel de los padres.

b) **Que pasaría con un juicio civil:** Dicho juicio, arrastraría un determinado tiempo (5 años un plazo normal). Luego de obtener sentencia ejecutoriada, el demandado, al ver que su postura jurídica no era muy sólida, optaría por la enajenación de su patrimonio.

En ambos casos, nos encontramos frente a situaciones en que es impensable no saber y haber estudiado en su caso este tema. De allí entonces la importancia de estas medidas cautelares, que muchas veces resultan ser más importantes en el desenvolvimiento y la resolución del proceso en sí.

3.1.- Concepto y procedencia.

Podemos decir que son **resoluciones judiciales, cuyo objetivo es el asegurar el resultado del proceso, ya sea, anticipando su resultado, ya sea asegurándolo o ya sea, manteniendo el statu quo⁵ entre los litigantes.** Hacemos alusión a que las medidas cautelares son resoluciones judiciales, porque vienen a limitar, privar o al menos perturbar garantías constitucionales (en materia civil especialmente el derecho de dominio) y ello, como bien sabemos, no puede ser hecho sino mediante la resolución de un ente con jurisdicción.

Como ya se ha señalado, procede en todo tipo de procedimientos, por aplicación del art. 3 CPC.

Presupuestos para que sean decretadas.

Modernamente se ha discutido acerca de los presupuestos o requisitos para que se proceda a decretar por parte del Tribunal una medida cautelar.

Los presupuestos de las medidas cautelares, son una materia sumamente importante en la práctica profesional -quizás la materia más trascendente-, acá vamos a reseñar que debe tener en mente el abogado para obtener una medida cautelar, ya sea, en cuanto a los hechos -prueba- y el derecho -argumentación-. Por otra parte, qué debe

⁵ Literalmente “en el estado en que”. Termino que en derecho procesal viene a significar que el estado de cosas al tiempo del conflicto no sufra alteraciones mientras se ventila el proceso.

sopesar el Juez para conceder o denegar una cautelar.

Esta además decir que, del éxito o del fracaso en la obtención de una medida cautelar, puede derivarse la duración e incluso el éxito de un proceso. Hay que tener presente que las cosas no son fáciles para el demandante, pues, debe bregar por el inicio del proceso, argumentar, probar, obtener una sentencia favorable y luego hacer efectiva la sentencia; basta que el demandante fracase en una de estas menciones para que pierda el juicio. Incluso puede ser efectivo en todos los aspectos mencionados, pero como no aseguró el resultado del proceso, finalmente sucumbirá ante el peligro que se cierne sobre todo demandante, el peligro de infructuosidad (en caso de un juicio civil, peligro de no tener bienes en que ejecutar la sentencia).

A continuación, haremos una reseña de los presupuestos clásicos de las medidas cautelares:

1.- La pendencia de un proceso: Para algunos, este no es un requisito, sino, más bien una obviedad. Pero resulta ser que no puede decretarse una medida cautelar sino dentro de un proceso o a propósito de un proceso (prejudiciales).

En el sistema chileno, no puede existir una medida cautelar autónomamente sin que acceda en algún momento a un proceso, muestra de ello es el efecto que se sigue del hecho de no demandar dentro de plazo cuando se obtiene una medida precautoria prejudicial (art. 280).

2.- Situación jurídica cautelable y apariencia de buen derecho (fumus boni iuris⁶): La adopción de una medida cautelar no puede depender de

⁶ Humo de buen derecho.

que el demandante "acredite" la pretensión, ni tampoco el Juez adoptará dicha medida por el solo hecho que el actor lo pida. En un término medio y prudente, se encuentra este requisito -que modernamente- podemos llamar **verosimilitud**.

Entonces, el actor deberá realizar de todas formas, una actividad probatoria, aunque, mínima para hacer *verosímil* la pretensión del demandante; estamos hablando de acreditar una probabilidad alta que el demandante vaya a obtener lo solicitado. Quizás todo lo expuesto pueda quedar más claro con un ejemplo, y el más adecuado parece ser el de alimentos provisorios, en que, el actor deberá al menos acreditar el título que se invoca (dentro de la ley), para impetrar la manutención por parte del alimentante (acreditar que el alimentario es hijo del alimentante) y acreditar someramente sus necesidades (aunque incluso éstas se podrían presumir).

Lo anterior parece indicar que este requisito es esencial para que se decrete la medida cautelar, para algunos éste es el único requisito, los demás parecen demasiado débiles y muy difíciles de mensurar por el Tribunal, afectándole demasiados **sesgos cognitivos**⁷ al Tribunal al momento de valorarlos.

3.- Peligro por la mora procesal (periculum in mora): Este peligro se manifiesta en el daño dado por la dificultad o imposibilidad en la ejecución de la sentencia definitiva, lo que proviene del retardo en la obtención de la providencia definitiva. En otras palabras, el

⁷ Es un efecto psicológico que produce una desviación en el procesamiento mental, lo que lleva a una distorsión, juicio inexacto, interpretación ilógica, o lo que se llama en términos generales irracionalidad, que se da sobre la base de la interpretación de la información disponible, aunque los datos no sean lógicos o no estén relacionados entre sí.

perjuicio derivado de lo prolongado del proceso.

Como hemos dicho, el tiempo es un factor que juega de diferentes maneras para el actor y para el demandado, en general, para el actor juega en contra. Mientras más demore un litigio, más daño se puede seguir para el demandante; en el caso del demandado es al revés, pues, éste mientras más tiempo pase, más posibilidades de adaptación a la situación final tendrá. Así, el demandado durante toda la secuela del proceso, en términos coloquiales, aprovechará los recursos que debieran ser del demandante.

Como se ha dicho, el daño puede ser directo o a futuro. Será directo en el caso de los juicios de alimentos en que de no obtener en el momento de la presentación de la demanda la manutención, se sigue daño, o puede ser futuro, como en el caso de infructuosidad en que el demandado a futuro pueda ya no tener un patrimonio para hacer frente al cumplimiento de la sentencia.

4.- Caución (contracautela): Este requisito tiene que ver con el perjuicio que puede acarrear la medida cautelar en la persona o patrimonio del demandado.

Hemos hablado hasta ahora de las consecuencias que tiene el tiempo en las partes, y la necesidad de asegurar el resultado del proceso para el demandante; pero, todo juicio contiene un alto componente de incertidumbre, el juicio se puede perder, una demanda que en un primer momento puede apreciarse muy justificada, incluso para que se decrete la correspondiente medida cautelar, con el avance del proceso puede desdibujarse e incluso mostrarse injustificada con

la contestación de la demanda o con la rendición de la prueba. Dicha medida pudo haberse prolongado bastante tiempo y, con el consiguiente perjuicio para el demandado.

Lo expresado con anterioridad, fundamenta este requisito de la caución o contracautela, que viene a cumplir con uno de los principios generales del derecho, que es, la responsabilidad.

Lo anterior, incluso sin llegar a plantear el fraude procesal en la obtención de la cautelar.

3.2.- Clasificación.

Existe una variada clasificación respecto de las medidas cautelares, según varíe el criterio clasificador, podemos distinguir:

3.2.1.- Dependiendo de la etapa de avance del proceso en que se decretan, podemos tener:

a) Medidas cautelares prejudiciales: Sirven para preparar la entrada al juicio. Bajo esta circunstancia, podemos solicitar una medida cautelar o precautoria, esto es, antes de presentar la demanda.

b) Medidas cautelares judiciales: En el caso de estas cautelares, ya hay proceso y está presentada la demanda y notificada.

Tiene importancia esta clasificación, en cuanto, los requisitos que deben acreditarse ante el Juez para que se procedan a ellas, siendo, más exigentes los requisitos respecto de las medidas cautelares prejudiciales, por la falta de antecedentes que posee el Tribunal para decretarlas.

3.2.2.- Pueden haber medidas cautelares que la propia ley cree y regule, otras que sean creación en cierta medida del litigante, y en este caso se clasifican en:

a) Nominadas: Están nombradas y creadas en las leyes procesales y también reguladas.

b) Innominadas: Son creación de las partes para asegurar el resultado del juicio.

En estos casos, el artículo 290 del Código de Procedimiento civil, en adelante CPC, contiene un catálogo de medidas precautorias.

3.2.3.- El criterio clasificador puede provenir de la forma en cómo se va a asegurar el resultado del litigio:

a) Conservativas: Son aquellas medidas cautelares cuyo objetivo, va a estar encaminado a facilitar el resultado práctico de una futura ejecución forzada, impidiendo la dispersión de bienes del patrimonio, es decir, manteniendo una situación existente al momento de iniciar el juicio. Por ejemplo:

-La prohibición de celebrar actos o contratos sobre determinados bienes.

-Secuestro de bien mueble.

-Retención de dineros.

b) Mantenimiento del statu quo: Se evita que una de las partes unilateralmente pueda poner término a un contrato o, que cambie en

los hechos la situación existente antes del resultado del juicio, lo que provoca que la sentencia sea incumplible en la realidad. Por ejemplo: En el caso de un Recurso de Protección, por la expulsión de un escolar. Se puede pedir orden de no innovar para que se mantenga el statu quo, y el estudiante se mantenga en el recinto educacional hasta que se falle el recurso.

c) Anticipativas: Carnelutti, las denomina proceso cautelar innovativo. Hoy se denomina *Tutela cautelar anticipativa*.

Se busca eliminar las peligrosas desigualdades entre los litigantes, vinculadas al factor tiempo (como se explicó a propósito de las nuevas tendencias).

Ejemplo de este tipo de medidas cautelares anticipativas, son los alimentos provisorios en el sistema de alimentos de la Ley n° 14.908.

3.3.- Oportunidad para solicitarlas y quién puede pedir las.

En cuanto a la oportunidad, a propósito de la clasificación de las medidas precautorias, ellas, pueden solicitarse antes de la presentación de la demanda como prejudicial o luego de la presentación de la misma; en ese caso será judicial.

Incluso pueden ser pedidas y decretadas luego de citadas las partes a oír sentencia (art. 433 inc. 2° CPC).

Generalmente pueden ser pedidas por el futuro demandante o futuro demandado. En este último caso, podría ser pedida por el demandado,

en el caso de adquirir la calidad de demandante reconvenional.

4.- La demanda. Requisitos. El emplazamiento.

La demanda, podemos definirla como: La presentación formal que el actor hace ante el tribunal, para que éste se pronuncie sobre las acciones sometidas a su conocimiento (Darío Benavente).

Es un acto procesal inductivo de instancia, en virtud del cual el actor somete su pretensión al juez, en las formas requeridas por la ley pidiendo una sentencia favorable a sus intereses. (Eduardo Couture).

Es un escrito, el cual contiene el ejercicio de la acción (preferentemente) y pretensión procesal presentada ante un tribunal, cuyo objetivo será en primer lugar, la apertura de un proceso y en segundo lugar, la aceptación de la pretensión procesal.

Acto jurídico procesal, que por regla general, da inicio al proceso y que contiene en sí la acción y pretensión procesal. Todas las definiciones son correctas, solo, que vistas desde perspectivas diferentes.

Así podemos decir que, la demanda es un escrito judicial formal, es decir, con requisitos establecidos en la ley. Por otra parte, la demanda es un acto jurídico procesal de parte activa e inductiva de instancia, sea la primera o única instancia.

En algunos casos la demanda es la forma en que se ejerce la acción procesal, pero, otras veces no, cuando el juicio comienza por

una medida prejudicial. Eso sí, siempre se ejercerá la pretensión a través de la demanda.

Requisitos de la demanda.

Nuestro Código de Procedimiento Civil, regula los requisitos de la demanda, así, el artículo 254 señala: "La demanda debe contener:

- 1°. La designación del tribunal ante quien se entabla;
- 2°. El nombre, domicilio y profesión u oficio del demandante y de las personas que lo representen, y la naturaleza de la representación;
- 3°. El nombre, domicilio y profesión u oficio del demandado;
- 4°. La exposición clara de los hechos y fundamentos de derecho en que se apoya; y
- 5°. La enunciación precisa y clara, consignada en la conclusión de las peticiones que se sometan al fallo del tribunal."

De lo expuesto, queda clarísimo, que es, bastante sencillo redactar una demanda siguiendo los lineamientos del Código. Ahora bien, si analizamos los numerales del artículo 254, podemos darnos cuenta de lo siguiente:

a) Los primeros tres números del artículo 254 del CPC, se referirían más que nada a los requisitos de la acción procesal, pues, el Juez Civil puede controlarlos de oficio y no dar por abierto un proceso. Esto por lo dispuesto en el art. 256 del CPC, que señala: "*Puede el juez de oficio no dar curso a la demanda que no contenga las indicaciones ordenadas en los tres primeros números del artículo 254,*

expresando el defecto de que adolece."

b) En cambio, los numerales 4 y 5 del artículo 254 del CPC, son de control del demandado, no pudiendo ser revisados por el Juez Civil (a priori). Entonces tenemos que estos requisitos, se refieren a la pretensión procesal.

La revisión que se puede hacer de la pretensión procesal por el demandado, será tratada a propósito de las defensas llamadas excepciones dilatorias, pero, ello en cuanto a la forma de proponer la pretensión procesal, porque realmente la pretensión procesal es resuelta en la sentencia definitiva.

Análisis de cada uno de los requisitos de la demanda.

N°1: *"La designación del tribunal ante quien se entabla"*. Este requisito es bastante sencillo, basta, solo identificar el Tribunal, por ejemplo, con sus siglas. Si se va a dirigir una demanda ante un Juzgado Civil, bastará señalar: "S. J. L. En Lo Civil". Esto significa Señor Juez de Letras en Lo Civil. Si deseamos presentar una demanda ante la justicia Criminal, podremos encabezar el escrito con un: "S. J. de Garantía"; etc.

N° 2: *"El nombre, domicilio y profesión u oficio del demandante y de las personas que lo representen, y la naturaleza de la representación"*. Tratándose de este requisito, se exige la mayor determinación de la persona demandante, por lo que debemos indicar todos sus nombres y ambos apellidos. En cuanto al domicilio,

obviamente también debe ser exacto, con indicación de la comuna y región.

La profesión y el oficio también debe ser indicados, aunque, generalmente bastará con la denominación de empleado si se trata de una persona sometida a un régimen laboral y en caso de no saberlo, basta con decir: "desconozco".

Cabe señalar que, en los casos en que el demandante es una persona jurídica, se debe indicar el giro de la sociedad e individualizar al representante de la persona jurídica, de la misma forma que al demandante.

Por último, en cuanto a la naturaleza de la representación, en el caso de las personas jurídicas y de los menores, estaremos refiriéndonos a una representación legal. En el caso de la representación de personas naturales capaces, la naturaleza de la representación será convencional (lo que se denomina personería).

Nº 3: *"El nombre, domicilio y profesión u oficio del demandado;"*
Respecto de este requisito, se puede decir exactamente lo mismo del numeral anterior, incluso, si la demanda es en contra de una persona jurídica, debemos individualizar a su representante. Un punto importante para determinar quien representa a una persona jurídica, aparece mencionado en el artículo 8 del CPC, que establece una norma para no tener dudas al momento de redactar y notificar una demanda y saber quién representa a la persona jurídica. En el caso de las sociedades civiles, para que no haya dudas, esta regla nos dice que, cualquier persona que tenga la calidad de gerente las representa. No

obstante, lo anterior, los registros de comercio tienen un registro público con los representantes de la mayoría de las sociedades.

El Código del Trabajo y la ley del Consumidor, son más laxas en cuanto a quien representaría al empleador y al proveedor⁸.

N° 4: *"La exposición clara de los hechos y fundamentos de derecho en que se apoya; y"*. Resulta que este requisito pareciera que no necesita mucha explicación, pero, es el requisito que más genera problemas en la práctica, la razón es la escasa preparación de los futuros abogados en la redacción de documentos jurídicos (no solo demandas). Los futuros abogados, deben saber que el documento que se redacta debe ser leído (parece una perogrullada), pero en este sentido, la demanda en lo relativo a los hechos, debe contener un relato ordenado, **sucinto** y fácilmente entendible (debemos pensar que el tiempo judicial es escaso), incluso deberíamos ser amenos en el relato de los hechos (esto desde un punto de vista de la litigación); pero, no nos desviemos del tema. La demanda debe ser lógica y estructurada en los hechos de manera que aparezca casi naturalmente la solución jurídica, que es aportada por el demandante.

El derecho o los fundamentos jurídicos, deben aparecer de manera también clara y concisa, pero, obviamente explicando la atinencia de cada norma y, como la ley u otra fuente del derecho soluciona el conflicto.

Parece evidente, que aunque el derecho esté equivocado, se cumple con la fundamentación, pero, uno podría decir que como en definitiva

⁸ Ver artículo el art. 4° del Código del Trabajo y el art. 50 d) Ley del Consumidor.

el Juez es quien conoce el derecho⁹, incluso podría no estar fundada la demanda en él.

Nº 5: *“La enunciación precisa y clara, consignada en la conclusión de las peticiones que se sometan al fallo del tribunal.”* Esta es una de las partes más simples y más importantes de la demanda, en donde se debe poner la mayor atención. Esta parte de la demanda le dará competencia al Juez Civil para resolver el conflicto, por lo que se debe tener muy claro lo que se pide y, que sea concordante con la parte de fundamentación de la demanda.

Peticiones incompatibles, pueden hacer zozobrar la demanda más fundada. Peticiones equivocadas, pueden hacer perder un juicio al litigante que tenía la razón, pero, por la impericia de su abogado, deberá perder una oportunidad de obtener justicia. De todo esto se conversará en clases.

Para las peticiones incompatibles, el Código tiene la solución. Hay veces en que existen derechos que no se pueden ejercer simultáneamente y podrían solucionar el conflicto a favor del demandante, la solución está en el artículo 17 del CPC, que manda que dichas peticiones se hagan una en subsidio de la otra.

Para terminar este punto, como consejo, se debe evitar trabajar sobre modelos sin pensar en lo que se escribe, esto, seguramente solo produce engendros que nadie entiende y, lo que es peor, escritos judiciales contradictorios o erróneos, cuyo destino debe ser un NO HA LUGAR A LA DEMANDA.

⁹ Iura Novit Curia.

Importancia de la demanda.

Es el escrito más importante del proceso civil, es el documento que va afijar la posición fáctica y jurídica del demandante, pues, como veremos luego, el otro escrito del demandante de la etapa de discusión, que es la réplica, solo viene a acotar su posición jurídica, más no a cambiarla. Huelga decir, que hay que tener bastante cuidado en su redacción.

El apunte completo se entregará a los alumnos que contraten el curso de preparación.

Ricardo Márquez Acevedo.

Abogado.

Enrique Mac-iver n° 376, Oficina n° 23; Santiago.

232161113 - +56996823924.

www.ricardomarquez.cl

Santiago. Agosto 2.020.

www.ricardom Marquez.cl

www.ricardomarquez.cl