

PROFESOR: RICARDO A. MÁRQUEZ ACEVEDO.

www.ricardomarquez.cl

@ricardomarquez.cl_abogado

rmarquez@ricardomarquez.cl

INTEGRACIÓN DERECHO PROCESAL 2.022.

UNIDAD II.

MATERIAL DE CLASES 2.022.

PROF. RICARDO MÁRQUEZ ACEVEDO¹.

ADVERTENCIA.

¹ Profesor Derecho Procesal Universidad de Las Américas y Universidad Miguel de Cervantes. Magister en Derecho Procesal.

El presente material, corresponde a un trabajo realizado por el autor en sus actividades académicas y solo es un material básico para alumnos a los que se imparte el presente curso. También se encuentra matizado con la experiencia del autor en los años de ejercicio de la profesión.

Este material está confeccionado conforme al programa “Seminario de Integración Derecho Público”, de la Universidad De Las Américas.

El material es complementario a las clases y no las reemplazan.

El material se seguirá actualizando a medida en que se imparta nuevamente el curso y se publicará en el sitio web www.ricardomarquez.cl. En caso de contener algún error, se pide que se señale, escribiendo al correo rmarquez@ricardomarquez.cl.

Este material, cuenta con la incorporación de la reforma al Código de Procedimiento Civil, publicada el 30 de noviembre de 2021, ley n° 21.394. Entre otros aspectos de importancia, modifican las materias de notificaciones, mandato judicial, patrocinio, juicio ordinario y juicio ejecutivo.

Cada vez que se haga referencia en este material de estudio, a un artículo sin indicar el Código o Ley, debe entenderse que corresponde al Código de Procedimiento Civil.

UNIDAD II. EL PROCESO Y LAS DISPOSICIONES COMUNES A TODO PROCEDIMIENTO.

1. El proceso.

1. Formas de solucionar conflictos jurídicos.
2. El proceso. Concepto, elementos, presupuestos procesales, importancia.
3. Principios procesales y reglas técnicas del procedimiento.

2.- Los Actos jurídicos procesales.

1. Concepto, características y elementos.
2. Actos de las partes, del tribunal y de terceros.
3. Existencia, validez y eficacia del acto procesal.

3.- Disposiciones comunes del procedimiento

3.1. Las partes y la comparecencia en juicio. El patrocinio y el mandato judicial

3.2. Las actuaciones judiciales. Concepto, requisitos de validez, clasificación, cómo se practican.

3.3 Las notificaciones. Concepto, importancia, tipos de notificación de acuerdo a la forma en que se practican. Explicación de cada una.

3.4. Los plazos. Concepto, clasificación, forma en que se computan.

3.5. Resoluciones judiciales. Concepto. Clasificación del artículo 158 C.P.C. Clasificación según el estado de su cumplimiento.

Formas y requisitos de las resoluciones judiciales. Efectos de las resoluciones judiciales: desasimio y cosa juzgada. Acción y excepción de cosa juzgada.

3.6. Los incidentes. Concepto y clasificación. Tramitación, prueba y fallo de los incidentes ordinarios. Incidentes especiales:

Abandono del procedimiento y desistimiento de la demanda.

3.7. La Nulidad Procesal. Concepto y fundamentos.

Trámites esenciales y no esenciales. Relación con la casación y el recurso de nulidad. Formas de hacer valer la nulidad. Incidente ordinario de nulidad procesal, nulidad por falta de emplazamiento, nulidad por vía de excepción, nulidad de oficio.

1.- El Proceso.

Ubicación Y Descripción Del Proceso.

Introducción.

La materia de qué trata este capítulo, corresponde al primer ciclo de derecho procesal, que cuenta con varios años durante la carrera. Solo inferior al ciclo de derecho civil.

Lo anterior da cuenta de la importancia de lo que tratará desde ahora.

A lo anterior, podemos agregar que, al finalizar la carrera, uno de los conocimientos que serán evaluados en el examen de grado, serán justamente del ciclo de derecho procesal, una vez más, conjuntamente con derecho civil, derecho procesal será parte obligatoria de la última evaluación para acceder al grado de licenciado en derecho y al título de abogado.

Y ahora sí, por último, en el ejercicio de la profesión tampoco les será ajeno la rama del derecho procesal, pues, dicha rama se justifica (casi como todo el derecho), en el incumplimiento de las normas jurídicas. En ese sentido, siempre habrá un acercamiento al derecho procesal, ya sea, anticipando las posibles soluciones frente al incumplimiento (en caso de no litigar) o, ser parte de la solución del conflicto a través de un juicio que puede devenir en sentencia definitiva o en un método autocompositivo.

En suma, la materia que ahora comienza marcará el presente y el futuro de todo estudiante y dará una visión real, práctica y cercana de lo que significa el derecho. Máxime en este curso en que lo que se va a evaluar, es la integración de lo estudiado en los cinco años anteriores.

1.- Las formas de solución de conflictos jurídicos (origen del proceso).

La humanidad desde siempre ha vivido en conflicto, lo que significa que ha buscado formas de solucionarlos.

Como veremos más adelante, la primera forma de solución de los conflictos será la llamada autotutela, que corresponde a la solución obtenida por una de las partes en conflicto, sea, mediante algún engaño o lisa y llanamente a través de la aplicación de la fuerza.

En segundo lugar, está la autocomposición, es decir, la solución de los conflictos mediante el acuerdo de las partes. Esto es bastante complejo. Como todos sabemos, los acuerdos son muy difíciles de arribar, porque en las relaciones humanas siempre parasitan circunstancias diversas al conflicto que se quiere resolver. Muchas veces, también existen superposiciones de conflictos, lo cual, hace mucho más difícil de solucionar. Lo anterior es muy evidente en materias de derecho de familia.

Por último, la forma más evolucionada en la resolución de los conflictos, es el proceso o como más técnicamente se le denomina: "*Heterocomposición*". Esta forma de solución del conflicto, hace participar al estado (representado por un juez) en la solución. Estamos entonces, por primera vez, frente a un tercero que deberá solucionar el conflicto y cuya decisión deberá ser acatada por las partes, pues, este tercero tiene el respaldo de todo el poder estatal.

Así, parece evidente que la evolución de la humanidad iba a derivar en una forma de solución, la cual sería el proceso; aunque existe una forma anterior al proceso, denominada la heterotutela, en que, una de las partes del proceso, busca la protección de un tercero.

Por otra parte, el conflicto siempre será un obstáculo para el avance y para el establecimiento del poder estatal.

En un principio, lo que podríamos identificar como proceso, se dio ante asambleas, estamos hablando que quién juzgaba en estos casos, era una reunión de personas, ya sea, familiares (en el caso de la tribu), el pueblo o ciudadanos en el caso de estados ya en forma. Fue luego, con la creación de un estado fuerte y centralizado, cuando las funciones de juzgamiento se entregan a funcionarios públicos, investidos de poder para cumplir sus resoluciones. En este sentido, podemos hablar en propiedad de jueces y tribunales, y no justicia asamblearia.

Causa del Proceso: El conflicto de Intereses.

El conflicto, es una de las bases respecto del estudio y existencia del derecho procesal. Sin conflicto no existiría proceso, ni derecho procesal; y seguramente el derecho tampoco.

Según el diccionario de la Real Academia de la Lengua Española, conflicto es:

1. m. Pelea entre personas o animales.
2. m. Acción bélica o pelea en que intervienen fuerzas militares de alguna importancia.
3. m. Lucha o batalla interior del ánimo. *Combate de pensamientos, de pasiones.*
4. m. Contradicción, pugna.

Se ha escrito mucho acerca del conflicto, pero, parece más esclarecedor lo escrito por el filósofo Thomas Hobbes, en su obra *Leviatán*, que centra el conflicto en la igualdad y no en la desigualdad: “*De esta igualdad en cuanto a la capacidad se deriva la igualdad de esperanza respecto a la consecución de nuestros fines. Esta es la causa de que si dos hombres desean la misma cosa, y en modo alguno pueden disfrutarla ambos, se vuelven enemigos²...*”

Interesante lo expuesto en el S. XVI por Hobbes, que funda el conflicto desde una perspectiva diversa de lo que actualmente se plantea como el origen del conflicto, que sería la desigualdad.

Para nosotros, el conflicto nace o se produce cuando un individuo exige la acción u omisión del otro, que estima amparada por el derecho y otro se resiste.

Siguiendo con la idea de conflicto, no cualquier conflicto es trascendente para el derecho. El conflicto que nos interesa, es el llamado *conflicto de intereses de relevancia jurídica*, es decir, aquellos conflictos que tienen una relevancia para la esfera del ordenamiento jurídico. Por ejemplo, si una persona tiene conflictos vocacionales o morales; etc. no serán conflictos de los cuales se deba hacer cargo el derecho.

Posibles soluciones del conflicto intersubjetivo de intereses.

Los tres métodos posibles de solución de un litigio son:

- **La autotutela.**
- **La autocomposición.**
- **La heterocomposición o Proceso.**

² Thomas Hobbes, *Leviatán*, Fondo de Cultura Económica (México), vigésima reimpresión 2.014, pag. 101.

a) La Autotutela.

Consiste en la reacción directa y personal de quien hace justicia por su propia mano de manera violenta, subrepticia o actuando sobre lo que comúnmente llamamos “hechos consumados”, es decir, actuando promoviendo su propio interés.

De manera que, la forma de solucionar el conflicto, es mediante la imposición coactiva de la voluntad de una de las partes.

Incluso, podríamos decir que una forma de autotutela es la heterotutela: “... o protección de un tercero. Y a partir de ese germen, se fue desarrollando posteriormente el sistema de justicia³.”

En suma, podemos señalar que, la autotutela significa: “Autoprotección, autodefensa personal... Dicho de un modo más coloquial pero también más depurado, tomarse la justicia de propia mano, es decir, sin recurrir a la previa asistencia, mediadora o juzgadora de un tercero⁴.”

Ahora bien, el derecho positivo chileno, prohíbe la autotutela (pero no de manera absoluta): Por ejemplo el art. 1º CPR⁵ indica: “Las personas nacen libres e iguales en dignidad y derechos;” por su parte el art. 1º del Código Orgánico de Tribunales, en adelante COT nos dice: “La facultad de conocer de las causas civiles y criminales, de juzgarlas y de hacer ejecutar lo juzgado pertenece exclusivamente a los tribunales que establece la ley.; a su vez el art. 1º del Código Procesal Penal (en adelante CPP) señala: “**Juicio previo y única persecución.** Ninguna persona podrá ser condenada o penada, ni sometida a una de las medidas de seguridad establecidas en este Código, sino en virtud de una sentencia fundada, dictada por un tribunal imparcial.”.

Por otra parte, hay normas que sancionan como delito el uso de la fuerza, por ej.: homicidio, lesiones, robo; etc.

En materia civil, la fuerza es un vicio de la voluntad (Art. 1456 CC), sancionada con nulidad relativa.

³ Jordi Nieva Fenoll, Derecho Procesal I. Introducción, Ed. Marcial Pons 1ª Edic. 2.014, pag. 11.

⁴ Jordi Nieva, obra citada. Pag. 10.

⁵ Constitución Política de la República.

En suma, la forma que ha ordenado el sistema jurídico chileno para resolver los conflictos de interés de relevancia jurídica, es el proceso, a través de un Juez o Tribunal.

No obstante, hay ciertos casos en que la fuerza se estima lícita o está autorizada o tolerada. Por ej.: en el caso de la legítima defensa (10 N° 4 CP), estado de necesidad (10 N° 7 CP), la huelga (Código del Trabajo). En todos estos casos, el recurso de la fuerza no es prohibido ni sancionado, más bien es permitido.

Por regla general, producida la autodefensa y para que se considere lícita, es necesario que se convalide dentro de un proceso, por lo que se habla de **autodefensa homologada**, o para que la autotutela sea permitida, debe ser autorizada dentro de un proceso o por decisión de un Juez o Tribunal y dentro de la autorización dada por la ley.

b) La Autocomposición.

Consiste, en la solución del conflicto por obra de los partícipes de éste y mediante un acuerdo.

Al respecto, existen múltiples clasificaciones:

4.2.1 Clasificación (el criterio clasificador es la voluntad o voluntades que se necesita para solucionar el conflicto):

- i) Unilateral: Proviene de una sola de las partes en conflicto.
- ii) Bilateral: Concurre el acuerdo de ambas partes en conflicto.

i.- Formas Autocompositivas Unilaterales

1. La Renuncia.
2. El Desistimiento.
3. El Allanamiento.

ii.- Formas Autocompositivas Bilaterales

1. La Transacción.
2. La Mediación.
3. El Avenimiento.

4. La Conciliación.
5. La Suspensión Condicional del Procedimiento.
6. Los Acuerdos Reparatorios.

Formas Autocompositivas Unilaterales.

1.-La Renuncia:

Se da principalmente en materia civil:

El art. 12 del Código Civil (en adelante CC), indica el límite a la renuncia de derechos. Se pueden renunciar los derechos conferidos por las leyes, con tal que sólo miren al interés individual del renunciante y no esté prohibida su renuncia.

En materia penal, art. 56 CPP: respecto de la renuncia de la acción penal.

- Art. 170 CPP: principio de oportunidad (renuncia el MP⁶ a la persecución penal).
- Art. 93 N° 5 CP, 250 letra d) CPP: perdón del ofendido en los delitos de acción privada.

2.-El Desistimiento:

Acá la pretensión ya se ha hecho valer en juicio: demandante o demandado (reconvención⁷), y una de las partes decide de manera formal, no continuar adelante con el proceso.

En materia civil:

Los Arts. 140 y 150 del Código de Procedimiento Civil (en adelante CPC): Regulan lo que se denomina “desistimiento del demandante”, que, en ciertos casos, no requiere aceptación del demandado, sin perjuicio de su derecho a oponerse. Se tramita como un incidente⁸.

⁶ Ministerio Público.

⁷ La reconvención es la demanda del demandado en contra del demandante.

⁸ Cuestión accesoria dentro de un juicio y que necesita un pronunciamiento expreso por parte del Tribunal.

En materia penal reformada, tenemos los siguientes ejemplos:

Art. 118 CPP: Reglamenta el desistimiento del querellante, respecto de la acción penal pública, queda sujeto a la obligación de comparecer al juicio (33 y 34 CPP) y la responsabilidad por querrela calumniosa (119 CPP).

Art. 170 CPP: El MP puede abandonar la acción penal ya iniciada.

Art. 401 y 402 CPP: El desistimiento del querellante en los delitos de acción penal privada produce el sobreseimiento definitivo de la causa. Acá estamos frente a un desistimiento tácito.

3.-El Allanamiento:

El demandado reconoce y se somete a la pretensión hecha valer en su contra.

En materia civil:

Art. 313 CPC: Nos menciona casos en los cuales no se abre un término probatorio (se elimina la etapa de prueba), porque se aceptan las pretensiones del demandante o demandado. El efecto que en este caso se produce, es la eliminación de la etapa probatoria. No obstante lo anterior, hay casos en que el derecho subjetivo es irrenunciable, como, por ejemplo, en los casos de divorcio, pues, el estado civil de las personas no es un derecho subjetivo renunciabile.

En materia penal:

- Art. 406 CPP: Sólo es concebible un allanamiento como presupuesto de un juicio abreviado.
- Art. 395 CPP: En el juicio simplificado, también existe una posibilidad de allanamiento, aceptando la responsabilidad en el delito.

En ambos casos, el imputado renuncia a un juicio oral y mediante su voluntad, acepta en los hechos de la acusación o su culpabilidad, respectivamente.

Formas Autocompositivas Bilaterales.

1.-La Transacción:

Se encuentra reglada expresamente en el Art. 2446 CC: *“es un contrato en que las partes terminan extrajudicialmente un litigio pendiente, o precaven un litigio eventual”*. Agregando que las partes se hagan concesiones recíprocas.

Para lo anterior, el mandatario judicial requiere de facultades especiales para transigir (Art. 7º CPC).

Resulta ser la transacción, una excepción perentoria y anómala (304 y 310 CPC). Según la clasificación de nuestro CPC.

También constituye título ejecutivo perfecto, cuando se celebra por escritura pública (434 Nº 2 CPC).

2.-La Mediación:

Acá, un tercero neutral (imparcial), ayuda a las partes a negociar para llegar a un acuerdo mutuamente aceptable.

Este tercero imparcial, no tiene poder decisorio.

Se encuentra regulado en la Ley de Tribunales de Familia (19.968, Art. 106 y siguientes).

3.-El Avenimiento:

Es un método autocompositivo y un equivalente jurisdiccional, que consiste en que las partes que mantienen un litigio pendiente, ponen término al conflicto mediante un acuerdo que se expresa al tribunal que está conociendo del asunto, a dicho acuerdo el Tribunal debe darle aprobación.

No se encuentra regulado sistemáticamente en la ley.

El avenimiento es un título ejecutivo, según el art. 434 Nº 3 CPC: constituye un título ejecutivo perfecto el *“acta de avenimiento pasada ante tribunal competente y autorizada por un ministro de fe o por dos testigos de actuación”*.

4.-La Conciliación:

Consiste en el acuerdo a que arriban las partes que mantienen un juicio pendiente a instancias del juez que conoce del proceso.

El art. 262 CPC lo introduce como un trámite obligatorio luego de terminada la etapa de discusión y antes de la etapa probatoria. Una vez aprobado por el juez, tiene valor de sentencia definitiva.

5.- La Suspensión Condicional del Procedimiento:

En este caso, el acuerdo se da entre el imputado y el Ministerio Público, mediante el cual el imputado es sometido a un período de observación, en el cual debe cumplir alguna o algunas condiciones impuestas. Luego de transcurrido el tiempo de observación sin que

se revoque, se entiende concluido el proceso penal. La regulación está en los arts. 237 y siguientes CPP.

6.- Los Acuerdos Reparatorios:

En este caso, el imputado se compromete a realizar una prestación en favor de la víctima, la que acepta esta forma de concluir el proceso penal. Dicho proceso, termina una vez que se cumple con la prestación o se asegura ésta en conformidad de la víctima.

En los arts. 241 y siguientes del CPP, se encuentra normada esta forma de solucionar los conflictos penales.

En ambos casos, el acuerdo debe ser aprobado por el Juez de Garantía.

2.- El Proceso.

Origen del Proceso.

Para el destacado jurista uruguayo Eduardo J. Couture, el proceso es: *“... Secuencia o serie de actos que se desenvuelven progresivamente, con el objeto de resolver, mediante un juicio de la autoridad, el conflicto sometido a su decisión⁹.”*

También al proceso, podemos darle el nombre de enjuiciamiento: *“es un método de resolución de conflictos. Pretende evitar que dos o más sujetos enfrentados resuelvan violentamente sus diferencias, posibilitando que acudan a un tercero que, emitiendo su opinión sobre el conflicto, solvente el litigio que existe entre ellos¹⁰.”*

Existe un sinnúmero de definiciones, pero nosotros podemos decir que, un proceso: *“Es una forma de solución de conflictos de intereses de relevancia jurídica, a través de un tercero imparcial, que representa al estado y tiene jurisdicción, cuya solución tiene efecto de cosa juzgada.”*

Terminología: Como a la voz proceso se le han dado diversos alcances o significados, se hace necesario hacer ciertas precisiones.

⁹ Fundamento del Derecho Procesal Civil, Eduardo J. Couture. Ed. B de F., 4ª ed., pag. 99.

¹⁰ Jordi Nieva, obra citada. Pag. 7.

- **Proceso – Litis o Litigio:** Hemos señalado en más de una oportunidad que, la litis o litigio, consiste en un conflicto ínter subjetivo de intereses de relevancia jurídica.

No es posible identificar litigio con proceso, pues, puede existir un proceso sin litigio, como ocurre en los casos de jurisdicción voluntaria (peticionario). Esto de todas formas es discutible, si pensamos que los procesos son solamente jurisdiccionales.

- **Proceso y Juicio:** Se entiende por acto de juicio, a la sentencia, es decir, la resolución que pone término al proceso, decidiendo el asunto controvertido. No sólo hay acto de juicio, si no también, actos de partes y de terceros e incluso, un proceso puede terminar sin un acto de juicio, por ejemplo: el desistimiento de la demanda.

- **Proceso y Procedimiento:** La expresión procedimiento, dice relación con el conjunto de formalidades externas que organiza el desarrollo del proceso, hasta el cumplimiento de su fin, es decir, consiste en ritualidades o elementos formales.

- **Proceso y Expediente:** El expediente es la expresión material del proceso, es un objeto físico; en cambio el proceso es una abstracción.

- **Causa y Proceso:** La legislación entiende estos términos como sinónimos, lo que se desprende del art. 76 CPR y del art. 1ro. COT.

- **Proceso y Autos:** Autos es una expresión con múltiples sentidos, así se entiende como sinónimo de proceso, en el art. 92 CPC.

Como sinónimo de expediente, en el art. 161 CPC. Y como un tipo de resolución judicial, en el art. 158 CPC.

La solución jurisdiccional a los problemas de convivencia social.

- **Razón de ser del proceso:** Como se ha dicho, el proceso resulta ser la forma más evolucionada que nos hemos dado para resolver los conflictos de intereses de relevancia jurídica.

El proceso va aparejado, como se ha dicho, con la existencia y evolución del estado, pues, para que exista proceso, debe primeramente existir un poder estatal fuerte que solvete su nombramiento y su decisión.

Es impensable una sociedad o estado que no cuente con un método como el proceso para solucionar conflictos, pues, la existencia del proceso es esencial para apaciguar la violencia que producirían los conflictos latentes y no resueltos.

La sociedad humana necesita paz para poder avanzar y prosperar, por ello, el poder estatal tendrá un especial cuidado en la forma cómo se resuelven los conflictos.

- **Función del proceso:** En cuanto a la función, resulta evidente lo siguiente:

- 1.- Es un catalizador de los conflictos de intereses de relevancia jurídica. Así, los conflictos en lugar de transformarse en violencia, se van diluyendo en el proceso.
- 2.- El proceso, si es que cuenta con garantías mínimas, resulta ser una forma aceptada por la sociedad, y resulta ser suficiente para mantener la paz social que altera el conflicto.
- 3.- Institucionaliza la resolución de los conflictos al interior de la sociedad, eliminando la venganza privada de las partes (autotutela).
- 4.- El proceso, resulta ser la forma más justa en la resolución de conflictos.

- **Concepto de Debido Proceso.**

El origen histórico del Debido Proceso Legal, se encuentra en el mundo anglosajón y deriva de lo expuesto en la Carta Magna del año 1215, en la cual señalaba que nadie podía ser afectado en ciertos derechos fundamentales, si no en virtud de un juicio legal por sus pares y de acuerdo a la Ley de la Tierra (low of the land), (ligen térrea).

La garantía de la ley de la tierra, dice relación con que, no es posible juzgar a una persona si no en virtud de la ley preestablecida, se estimaba como principales bienes protegidos, la vida, la libertad y la propiedad, de manera tal que, nadie podía ser privado de estos bienes, sino en virtud de un debido proceso legal. (due process of law).

Este derecho, contemplado en la Carta Magna, fue adoptado por las modernas constituciones, en las cuales ya no se hablaba del juicio de los pares o de la ley de la tierra, sino que comienza a aparecer el concepto de debido proceso legal, el que, como garantía, involucra el derecho material de la ley preestablecida y el derecho procesal del juez competente.

El debido proceso legal, se concibe como una válvula reguladora entre la libertad individual y las imposiciones de la autoridad, asumiendo, por tanto, la existencia de conflictos entre los ciudadanos y la autoridad, y encausando la resolución de estas, a través de procedimientos legales.

La doctrina ha entendido que el debido proceso legal, es un concepto de difícil definición, toda vez que dice relación con un momento histórico determinado, siendo por consiguiente un término flexible y de una extensión progresiva, toda vez que, a los elementos jurídicos que lo constituyen, se han ido agregando otras de diversa naturaleza, éticas – morales – políticas, las que van progresivamente definiendo y configurando el debido proceso legal, alrededor de una idea central, percibida como una amplia e indefinida protección.

Presupuestos Procesales.

Concepto: Los presupuestos procesales, son todos aquellos elementos que son indispensables, tanto para la existencia, como para la validez del proceso.

Se distinguen entre: Presupuestos Procesales de Existencia y Presupuestos procesales de Validez.

- Presupuestos Procesales de Existencia:

- a.) **Un órgano jurisdiccional:** Debe existir un juez que se encuentre legalmente instalado y habilitado para el ejercicio de la función jurisdiccional.
- b.) **Un conflicto de relevancia jurídica:** Está constituido por las pretensiones del demandante, deducidas en su demanda y por las excepciones y defensas del demandado, interpuestas en la contestación de la demanda.
- c.) **Existencia física o legal de las partes:** El conflicto, necesariamente, debe producirse entre partes.

La ausencia de cualquiera de estos presupuestos, trae aparejada la inexistencia del proceso.

La ley no contempla una forma específica de reclamar la inexistencia del proceso, pero la jurisprudencia, ha señalado que ello debe hacerse por la vía de una excepción perentoria, es decir, aquella que ataca el fondo de la acción deducida, y debe efectuarse cuando la persona que ganó un proceso que adolezca de alguno de esos presupuestos, pretenda obtener el cumplimiento de lo resuelto en ese proceso.

- Presupuesto Procesales de Validez:

- a.) **La existencia de un tribunal competente:** El proceso debe hacerse substanciado ante un tribunal competente para conocer del mismo, de acuerdo a las normas de la competencia.

b.) **La capacidad de las partes:** El juicio adolece de nulidad si el demandante o el demandado carecen de capacidad para comparecer en juicio.

c.) **El cumplimiento de las formalidades legales:** Para que la relación procesal sea válida, es necesario que se cumplan las formalidades que la ley en cada caso establece, conforme al procedimiento aplicable, según la naturaleza del asunto controvertido.

Si no se cumple con los presupuestos procesales de validez, la ley contempla diferentes formas para subsanar los vicios, los que pueden ser ejercidos de oficio o a petición de parte:

- **Actuación de oficio:** En este caso, el juez puede adoptar alguna de las siguientes medidas, según corresponda.
 - i. Puede no dar curso a la demanda que no contenga los tres primeros requisitos del artículo 254 C.P.C, esto es, la designación de tribunal ante el cual se presenta; la individualización del demandante; y la individualización del demandado.
 - ii. Puede no dar curso a los escritos en que no se haya constituido patrocinio, o no se haya constituido mandatario judicial, de acuerdo a la Ley 18.120;
 - iii. Puede corregir los errores que observe en la tramitación del juicio y tomar las medidas tendientes a evitar la nulidad del procedimiento (art. 84 C.P.C);
y
 - iv. Puede declarar de oficio su incompetencia absoluta para conocer del asunto.
- **Actuación a petición de parte:**
 - i. En cualquier momento pueden alegar la nulidad procesal de actuaciones, con las limitaciones que establece la ley;
 - ii. Pueden oponer excepciones dilatorias que tienen por objeto, corregir vicios del procedimiento, por ejemplo, la falta de capacidad del demandante; y
 - iii. Pueden deducir el recurso de casación en la forma, cuando se ha omitido algún trámite que la ley señale como esencial o por haberse incurrido en algún otro vicio específico.

3.- Principios Procesales y reglas técnicas del procedimiento.

Para comenzar, en varios textos no se distinguen los principios procesales de las reglas técnicas. Sin embargo, estamos ante dos realidades y conceptos diferentes. Los principios procesales vienen a ser el sustrato o base de lo que consideramos procedimiento y proceso, ambos no existen sin estos principios.

En cambio, cuando hablamos de reglas técnicas, nos estamos refiriendo a la descripción más bien externa de ciertas características de los procesos y procedimientos, que no son esenciales a ellos¹¹.

Concepto: Se habla de principios procesales o principios formativos del proceso, para referirse a las ideas o bases fundamentales que caracterizan los sistemas procesales¹².

1.) **Principio de Oralidad y de Escritura:** Rige cuando las alegaciones, la prueba y las conclusiones se presentan ante el juez, en forma mayoritaria, de viva voz.

Por el contrario, el principio de escritura, es aquel en que las actuaciones son mayoritariamente escritas. La escritura es la forma normal de comunicación entre las partes y el juez.

Decimos “mayoritariamente”, pues es difícil encontrar sistemas solamente orales o absolutamente escritos.

2.) **Principios de Mediación e Inmediación:** La inmediación es el principio en virtud del cual, se procura asegurar que el juez o tribunal, se halle en permanente e íntima vinculación personal con los sujetos y elementos que intervienen en el proceso, recibiendo directamente las alegaciones de las partes y los aportes probatorios, a fin que pueda conocer en toda su magnificación, el material de la causa, desde el principio de ella y hasta su término, donde ha de pronunciar la sentencia que lo resuelva.

Este principio de inmediación, aparece en nuestro sistema procesal civil, aun cuando en la práctica no se aplica, al indicarse, por ejemplo, que los testigos deben ser examinados por el juez y que éste, está facultado para tomar la prueba confesional.

En cambio, la mediación es el principio en virtud del cual, el juez o tribunal no se halla en permanente e íntima vinculación personal con los sujetos y elementos que intervienen en el proceso, sino que tal contacto o vinculación, tiene lugar a través de un intermediario.

3.) **Principios Dispositivo e Inquisitivo:** Este principio se relaciona con la preponderancia de la iniciativa de las partes o del juez en el aporte, reconstrucción y comprobación de los hechos trascendentes para la resolución final del juicio.

¹¹ Para mayor información ver el artículo: “Principios y reglas técnicas del proceso en el anteproyecto de código procesal civil chileno. ¿hacia dónde vamos?”, del destacado prof. Julio Rojas Ch., en el siguiente link: <https://derecho.udla.cl/wp-content/uploads/sites/48/2020/10/2.-Principios-y-reglas-tecnicas-del-proceso-en-el-anteproyecto-de-codigo-procesal-civil-chileno.-Hacia-donde-vamos-Julio-Rojas-Chamaca.pdf>

¹² A continuación, se tratan conjuntamente los principios procesales y reglas técnicas, en clases se analizará cual es regla técnica y cual principio.

Se habla de principio dispositivo, para referirse al sistema en que la iniciativa queda reservada, principalmente a las partes, limitándose la intervención del juez a la dirección formal.

El principio inquisitivo, en cambio, es el juez el que tiene un rol principal.

4.) **Principios de Continuidad y de Concentración:** El principio de Continuidad, implica que la causa se desarrolla a través de diversas etapas, constituidas cada una de ellas, por una serie de actuaciones que deben desenvolverse, separada y sucesivamente, abarcando el procedimiento un lapso relativamente prolongado.

El principio de concentración, en cambio, tiene por finalidad reunir o concentrar en una sola audiencia o en el menor número de audiencias el desarrollo del proceso.

5.) **Principio de Publicidad y Principio del Secreto:** El principio de publicidad, implica que los actos procesales, por regla general, deben ser públicos, lo que garantiza una mejor administración de justicia.

El principio del secreto, sobre todo en materia procesal penal, es una manifestación del maligno sistema inquisitivo, pues el proceso no puede ser conocido por terceros e incluso, tampoco puede ser conocido por los propios interesados.

6.) **Principio de la Instancia de parte y de Impulso oficial:** El impulso procesal, puede provenir del juez o de las partes. El impulso procesal, ha sido definido como la fuerza o actividad que pone en movimiento al proceso y lo hace avanzar hasta su fin, una vez iniciado.

7.) **Principio de Bilateralidad y de Unilateralidad:** El principio de igualdad, domina el proceso y significa una garantía fundamental para las partes. Importa el tratamiento igualitario a los litigantes y se entiende que resulta el principio constitucional de igualdad ante la ley.

La igualdad, supone bilateralidad y la contradicción, esto es, que el proceso se desarrolla, aunque bajo la dirección del juez, entre las dos partes, con idénticas oportunidades de ser oídas y admitida la contestación de una, o lo afirmado por la otra, de modo de buscar de esa manera la verdad. El juez al sentenciar, conoce los argumentos de ambas partes.

8.) Principios del Formalismo y del Informalismo: El principio del formalismo es llamado también de la legalidad de forma y, el informalismo, como libertad de forma o desformalismo.

El principio de formalismo, implica que las actuaciones procesales deben ajustarse a las prescripciones que en cada caso indica el legislador.

En cambio, el informalismo, se limita a mencionar los correspondientes actos procesales, dejando su realización al buen criterio, a la experiencia profesional de los que intervienen en la administración de justicia.

El informalismo encuentra aplicación en los casos en que la ley no señala un procedimiento especial para la realización de un acto, por lo que deben reputarse admitidas todas aquellas formas que tienden a lograr los objetivos del mismo.

9.) Principios de la Fundabilidad y de Infundabilidad: El principio de la fundabilidad, reviste una serie de manifestaciones, tanto para las partes, como para los jueces.

El N°4 del artículo 254 del Código de Procedimiento Civil, señala como uno de los requisitos de la demanda, el que ella contenga “la exposición clara de los hechos y fundamentos de derecho en que se apoya”.

El artículo 309 N°3, indica como requisito de la contestación de la demanda, el que señale “las excepciones que se oponen a la demanda y la exposición clara de los hechos y fundamentos de derecho en que apoyan”.

En lo que respecta a los jueces, sus resoluciones, y no solo la sentencia, requieren ser fundadas.

El artículo 170 del código preceptúa que, entre otras menciones, las sentencias definitivas de primera o de única instancia y las de segunda que modifiquen o revoquen en su parte dispositiva las de otros tribunales, deben contener: “Las consideraciones de hecho o de derecho que sirven de fundamento a la sentencia”.

El artículo 36 del Código Procesal Penal señala: “Será obligación del tribunal, fundamentar las resoluciones que dictare, con excepción de aquellas que se pronunciaren 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 los documentos del procedimiento, o mención de los medios de prueba, o solicitudes de los intervinientes, no sustituirá en caso alguno la fundamentación.

10.) Principio de la Preclusión y del Desarrollo libre: El principio de la preclusión se opone al sistema del desarrollo libre, el que implica la libertad

de las partes para introducir en la instancia, en cualquier tiempo, argumento de hecho y de derecho o producción de pruebas, libertad que sólo cesa cuando la vista de la causa se cierre por suficientemente debatida.

La preclusión, etimológicamente, deriva de la voz latina *preclusio*, que significa cerrar, impedir, cortar el paso.

Para Eduardo Couture, el principio de la preclusión, es aquel que importa la pérdida, extinción o consumación de una actividad procesal.

A través de la preclusión, se produce el efecto que tiene una etapa procesal que clausura la anterior, la que permanece firme. El proceso luego puede avanzar, pero no retroceder.

11.) Principio de Apreciación Probatoria: El juez da o no da por acreditados los hechos controvertidos en su sentencia, y ello, en la medida que esos hechos hayan sido probados.

Para llegar a esa conclusión, el juez tiene básicamente, tres sistemas:

- a) Sistema de prueba legal;
- b) Sistema de la libre convicción;
- c) Sistema de la sana crítica.

En el sistema de la prueba legal, tasada o formal, la ley determina los medios probatorios que se pueden hacer valer en el juicio, como asimismo, señala al juez el mérito probatorio de eficacia de las diversas pruebas que se rinden por las partes.

El sistema de la libre apreciación de la prueba o la libre convicción, es aquel en que todo el establecimiento de la verdad jurídica, queda entregado a la conciencia del juez, quien no está obligado por ninguna regla; y ni siquiera debe dar cuenta al fallar, de los medios por los que se convenció.

El sistema de sana crítica, es la manifestación del correcto entendimiento humano, contingente y variable, con relación a la expresión del tiempo, lugar. Pero estable y permanente en cuanto a los principios lógicos en que debe fundarse la sentencia, ello al decir de Eduardo Couture.

12.) Principio de la Economía Procesal: El proceso, como actividad dinámica que desarrolla durante cierto lapso, abarca un tiempo.

Este tiempo implica, naturalmente, una demora en obtener el pronunciamiento judicial, que es el fin perseguido en todo proceso.

El tiempo es importante en materia procesal, como también el desgaste en la obtención de una sentencia. Las partes en un proceso deben realizar un esfuerzo, inclusive económico;

también el Estado. El principio de economía procesal, tiende a evitar la pérdida de tiempo y recursos.

13.) **Principio de la buena fe procesal:** Este principio, también es conocido como principio de lealtad, buena fe y probidad, y reclama una conducta de las partes en el proceso, acorde con la moral.

Como sostiene Véscovi, “desde que se deja de concebir el proceso como un duelo privado en el cual el juez era sólo el árbitro y las partes podían usar de las artimañas, argucias y armas contra el adversario para confundirlo, y se proclama la finalidad pública del propio proceso civil, se comenzó a reclamar de los litigantes, una conducta adecuada a ese fin y atribuir al juzgador, mayores facultades para imponer el fair play”.

Según Eduardo Couture, buena fe procesal, es la calidad jurídica de la conducta legalmente exigida de actuar en el proceso con probidad, con el sincero convencimiento de hallarse asistido de razón.

Por otra parte, el jurista colombiano Hernando Devis Echandía, indica: *“La lealtad procesal, es consecuencia de la buena fe en el proceso, y excluye las trampas judiciales, los recursos torcidos, la prueba deformada, las inmoralidades de todo orden, el fraude en el proceso y con el proceso¹³.”*

Dentro de todo lo expuesto, mención aparte merece el fraude procesal que colinda con el abuso del derecho y varios tipos penales vinculados al fraude. El fraude procesal es la utilización del proceso para fines que no le son propios, sino, que utilizar el proceso para evadir obligaciones, presionar a un deudor más allá de lo que la ley permite, o ejerciendo derecho de manera temeraria; etc.

2.- Los Actos jurídicos procesales.

1. Concepto, características y elementos.

Hechos y actos procesales.

Cuando hablamos de hechos procesales, nos referimos a acaecimientos o acontecimientos que producen efectos en el proceso. Así la muerte de un litigante, la llegada de un determinado día, la enfermedad de un testigo; etc. Es un hecho procesal.

¹³ Hernando Devis Echandía, Principios Fundamentales del Derecho Procesal Penal, grupo editorial Ibañez, reimpresión 2.012 de 1ª edición, Bogotá Colombia, pag. 44.

Parafraseando al jurista uruguayo Eduardo J. Couture, un hecho procesal sería: *“Acaecimientos de la vida que proyectan sus efectos sobre el proceso¹⁴.”*

Ahora bien, cuando hablamos de actos jurídicos procesales, estamos refiriéndonos a un tipo de acto jurídico que produce sus efectos en el proceso. Así, acto jurídico procesal sería: *“Dícese del acto jurídico emanado de los órganos de la jurisdicción, de las partes o de terceros, susceptible de crear, modificar o extinguir derechos procesales¹⁵.”*

Un acto jurídico procesal o acto procesal, es por ejemplo, *una resolución judicial, una declaración de un testigo o la demanda.*

Características y elementos.

- Características.

Las características las podemos resumir en las que siguen:

a) **Son actos esencialmente solemnes.** Así, por ejemplo, la demanda no es un escrito cuyo contenido y estructura no este normada, por el contrario, tiene requisitos establecidos en la ley procesal (art. 254 CPC, art. 446 Código del Trabajo y art. 57 Ley Tribunales de Familia). A su vez, la sentencia definitiva, también tiene requisitos establecidos en la ley (art. 170 CPC).

El incumplimiento de estas solemnidades acarrea una sanción correlativa. Así, por ejemplo, una demanda que no cumpla con los requisitos, puede ser atacada mediante la ineptitud del libelo (art. 303 N°4 CPC).

b) **Son mayoritariamente unilaterales.** Es decir, que para su nacimiento a la vida del derecho, se necesita el concurso de la voluntad de una persona. Excepcionalmente, ésta unilateralidad se rompe cuando la ley exige la concurrencia de la voluntad de uno o más sujetos. Ej. Cláusula compromisoria y la conciliación.

c) **Los Actos Jurídicos Procesales, se integran de tal manera al proceso que, lo suponen y lo crean.** Lo suponen, porque no puede existir un proceso sin ellos; y lo crean, porque precisamente, el proceso es una serie o secuencia de actos jurídicos procesales, denominándose el proceso desde esta dimensión, como un acto jurídico procesal complejo.

d) **Son autónomos,** es decir, se bastan así mismos para existir. No obstante, esta autonomía no es absoluta, porque el proceso es una unidad que tiende hacia un fin. En ese sentido, los actos procesales necesitan la existencia o la potencialidad de existencia de un proceso.

¹⁴ Eduardo J. Couture, Fundamentos del Derecho Procesal Civil, Editorial B de F. Buenos Aires, 4ª Ed. 2.007, pag. 166.

¹⁵ Eduardo J. Couture, Vocabulario Jurídico, Ed. B de F. Buenos Aires, 4ª Ed. 2.013, pag. 72.

e) **El principio de la autonomía de la voluntad se encuentra restringido**, pues, al ser actos solemnes, se encuentran regulados por la ley, en cuanto, a su forma y contenido.

No obstante, manifestaciones de autonomía de la voluntad son, por ejemplo, la cláusula compromisoria.

- Elementos.

En cuanto a elementos, podemos distinguir:

a) **La existencia de una o más voluntades**, destinada o destinadas a producir efectos en el proceso. Por regla general, en el proceso, la manifestación de voluntad es unilateral, sin descartarse, no obstante, la posibilidad de actos de carácter bilateral.

b) **La voluntad debe manifestarse**, expresarse o exteriorizarse. La forma normal de exteriorizar la voluntad en un proceso, es de manera solemne o formal y no en forma consensual.

c) **Debe existir la intención de producir efectos en el proceso**, esto, porque precisamente están destinados a producir efectos dentro de un proceso, sin perjuicio de ello, es posible que existan Actos Procesales que se realicen fuera de un proceso, inclusive antes de su constitución. Ej. La cláusula compromisoria, la prórroga de competencia o la transacción.

2. Actos de las partes, del tribunal y de terceros.

Esto corresponde a la siguiente clasificación de actos procesales:

a) Actos Jurídicos del Tribunal (Resoluciones judiciales).

b) Actos Jurídicos de las partes.

a) Actos jurídicos de terceros (entendiendo por terceros, a las personas que son ajenas al litigio, pero vinculadas al proceso y que no son parte del mismo).

Actos procesales de las partes.

a) Acto de Impulso Procesal: Son aquellos que realizan las partes para dar curso al proceso. Dentro de estos, destacan *las rebeldías y las incidencias*.

b) Actos de Postulación: Las partes, además de dar curso al proceso, formulan cuestiones de fondo o que se vinculan con el asunto que ha sido objeto del juicio. Ej. Demanda, contestación, excepciones; etc.

c) Actos Probatorios: Son aquellos que tienen por objeto, acreditar los hechos fundantes de sus respectivas pretensiones y oposiciones.

d) Actos de impugnación: Pretenden atacar resoluciones o actos del tribunal, ya sea por defectos de forma o fondo o bien, porque tales actos producen un agravio o gravamen irreparable, o son actos imperfectos (vicios). Ej. Los recursos procesales.

Actos procesales de terceros.

a) Actos probatorios de terceros, fundamentalmente son: Informe de peritos y la declaración de testigos.

b) Actos de la certificación de terceros. Se producen cuando en el proceso tienen intervención determinados auxiliares de los tribunales, que dan fe o acreditan la realización de un hecho, de un acto, o lo materializan. Ej. El receptor y El secretario.

c) Actos de opinión de terceros: Se producen en los casos en que es necesario el informe de un tercero, como ocurre, por ejemplo, con el Ministerio Público Judicial y los Defensores Públicos Judiciales; y también ocurre en los casos de Informes en Derecho.

3. Existencia, validez y eficacia del acto procesal.

Debemos recordar que cuando hablamos del acto jurídico procesal, estamos refiriéndonos a un tipo especial de acto jurídico y por lo tanto se le aplican las mismas reglas civiles que a los actos jurídicos en general, salvo lo referente a las normas de nulidad de los actos procesales.

Los requisitos de existencia y validez de los actos procesales son los que siguen:

- a) La voluntad.
- b) La capacidad procesal.
- c) El objeto.
- d) La causa.
- e) Las solemnidades.

a) La voluntad.

Se define como la facultad de hacer o no hacer lo que deseamos. Puede expresarse o manifestarse de una forma expresa o tácita. La regla general es expresa. La que se manifiesta a través del cumplimiento de las formalidades legales. La voluntad expresa en los actos procesales, debe producirse a través del exacto cumplimiento de las formas que

señala la ley. Una manifestación clara de este requisito, lo constituye el recurso de Casación, medio de impugnación que es formal por excelencia.

La voluntad tácita, se produce una vez que se haya declarado la rebeldía en un determinado acto. Es necesario distinguir los efectos que produce esta rebeldía, según se produzca en primera o segunda instancia. En primera instancia, no produce efectos generales, sino que debe ser solicitada en cada trámite, en que el silencio y la inactividad se presenten. Un ejemplo de esto, es la llamada contestación ficta de la demanda, en que la ley hace presumir del silencio del demandado, que esa fue su opción de defensa, es decir, guardar silencio.

En segunda instancia, si se producen efectos generales, pues, las resoluciones judiciales, tienen efectos respecto del litigante rebelde desde que se pronuncian (no necesitan ser notificadas).

Otros ejemplos de la expresión de la voluntad procesal de manera tácita, son: La confesión judicial tácita (Art. 394 CPC); la prorrogación tácita de la competencia (Art. 197 COT) y; la notificación tácita (Art. 55 CPC).

La falta de voluntad en el acto procesal, debería producir en teoría, inexistencia procesal; aunque, nuestro ordenamiento jurídico solo contempla la nulidad procesal.

Ahora veremos los casos de los vicios de la voluntad en materia procesal.

a.1.- Los vicios de la voluntad.

a.1.1.- El Error.

Existen ciertas situaciones en materia procesal que podrían dar lugar al error. En este caso, como vicios de la voluntad. Así, por ejemplo, en la revocación de la confesión cuando es prestada por error (Art. 402 inc. 2º CPC). También es posible que el error esté presente, no solo en actos de las partes, sino también en el Tribunal. Así, por ejemplo, el Recurso de Casación en el Fondo, se basa en la errada aplicación del derecho que ha efectuado el Tribunal, cuando éste ha influido sustancialmente en lo dispositivo del fallo. Es posible señalar que el régimen de recursos tiene por objeto corregir los errores en que incurra el Tribunal. Inclusive, es posible que el error en un acto procesal del Tribunal, origine la responsabilidad por parte del Estado, de indemnizar a la víctima de este error, lo cual se encuentra contemplado en el artículo 19 Nº7 letra i) de la Constitución.

Se dice que la consecuencia del error en los actos procesales, varía desde la nulidad procesal a la revocación del acto procesal, tratándose de ciertos recursos como el de Apelación. Mayores detalles de este tema se abordarán en la interrogación semanal.

a.1.2.- La Fuerza.

En materia procesal, la fuerza está menos reglamentada que el error, de manera tal que, las respectivas disposiciones del Código Civil, deben entenderse incorporadas en

materia procesal, en la medida que sean aplicadas. Una manifestación de la incorporación de la fuerza en materia procesal, la encontramos en el Recurso de Revisión (Art. 810 N°3 CPC), el cual indica que la Corte Suprema puede revisar una sentencia firme, si ésta se ha ganado injustamente, en virtud de violencia. Otra manifestación de la fuerza en materia procesal, está en el Art. 79 C.P.C. que se encuentra en el título referido a las *rebeldías* y que dispone que el litigante rebelde, puede pedir la rescisión de lo que se haya obrado en juicio en su rebeldía, ofreciendo probar que ha estado impedido por fuerza mayor.

a.1.3.- El Dolo.

No está considerado dentro del C.P.C. como vicio de la voluntad. En materia civil, el dolo vicia el consentimiento cuando es obra de la contraparte. En materia procesal, el dolo debe ser obra de las partes, aunque no se trate de actos bilaterales.

El dolo es muy poco tratado en materia procesal, como todo otro vicio de la voluntad. La razón de ello, se encuentra en la protección que se le otorga a la voluntad del litigante, a través de las solemnidades que se deben cumplir.

En las medidas prejudiciales precautorias, existe una presunción de dolo según lo señalado en el art. 280 inc. 2º del C.P.C. Así, el solicitante que no deduce la demanda de manera oportuna, quedará responsable de los perjuicios que hubiere causado, considerando doloso el procedimiento, quedando sin efecto lo actuado. En este caso, habría nulidad por dolo.

Otro ejemplo es: El citado *Recurso de Revisión*, que indica en el art. 810 N°3 CPC, la posibilidad de revisar una sentencia firme, cuando ésta se ha ganado en virtud de una maquinación fraudulenta. La sanción acá será conversada en la interrogación semanal.

b) La capacidad procesal.

En general, la capacidad procesal es: *“Atributo o condición propios de todo sujeto de derecho, habilitado por la ley para realizar actos procesales válidos”¹⁶.*

Desde el punto de vista del Tribunal, la capacidad está constituida por la competencia, que es la que permite que el Tribunal actúe válidamente en el proceso. El juez debe ser absoluta y relativamente competente.

Respecto de las partes, toda persona es capaz, excepto los que la ley declare incapaces. Esta capacidad de las partes, se complementa con el *lus Postulandi*¹⁷. De manera tal, que la parte plenamente capaz y la incapaz debidamente representada, pueden ejecutar válidamente actos en el procedimiento. La ley contempla ciertas capacidades especiales. Por ejemplo, en materia penal, la *prohibición de querellarse entre parientes* (Art. 116 CPP).

¹⁶ Vocabulario Jurídico Ob. Cit., pag. 144.

¹⁷ Del latín: Derecho a la petición. Corresponde a la capacidad procesal para hacer peticiones en juicio.

Otra incapacidad en materia penal, está constituida por la menor edad, según lo dispuesto en el artículo 10 n° 2 del Código Penal, en relación con la ley de responsabilidad penal adolescente, pues, los menores de 18 años tienen una capacidad penal reducida y los menores de 14 años son inimputables, esto es, incapaces de cometer delitos penales. Las consecuencias procesales de la incapacidad, se verán en las interrogaciones semanales.

c) El objeto.

Debe ser real, determinado o determinable y lícito. No puede ser contrario a la moral, a las buenas costumbres o al orden público. En materia procesal, el objeto se vincula con el beneficio jurídico, que con un acto procesal se pretende obtener¹⁸. Un ejemplo de objeto ilícito será, la prórroga de la competencia en materia penal o en asuntos civiles no contenciosos.

d) La causa.

En materia civil, se entiende por causa, el motivo que induce al acto o contrato. En materia procesal, la doctrina ha señalado que, si bien, la falta de causa no vicia los actos procesales, se debe admitir la posibilidad de que la causa ilícita afecte la validez de los mismos. La doctrina ha visto la posibilidad de incorporar la causa a través del concepto de interés, en el sentido de que los actos procesales, deben estar motivados o perseguir una finalidad; y así, se ha señalado que uno de los principales actos procesales es la demanda, la cual necesariamente debe estar revestida de un interés, pues, la pretensión que se hace valer en un juicio, necesita un interés. Lo mismo debe ocurrir respecto de los demás actos procesales.

También resulta ejemplar que, para interponer un recurso, es necesario un determinado interés, como en la apelación, en que se busca revocar un agravio.

e) Las solemnidades.

Los actos procesales son evidentemente formales, y esto tiene su fundamento en que solo mediante el respeto de las formas establecidas por la ley, es como se puede obtener la garantía del debido proceso y de la expresión de una voluntad real y sin vicios, de manera tal, que esto dice relación tan solo con las formas necesarias como garantía de los derechos de las partes en el proceso. El predominio del principio dispositivo hace que, en ciertos casos, las formas estén establecidas para cumplir la voluntad de las partes, por lo

¹⁸ Ver artículo 177 del Código de Procedimiento Civil.

que éstas no pueden apartarse de ellas. No obstante, estos son casos limitados e instituidos expresamente por las leyes. Por ejemplo, el desistimiento de la demanda y la prórroga de la competencia, la disminución de los plazos de prueba, la renuncia a las acciones en el juicio ejecutivo. También es posible que las partes puedan prescindir de las formas procesales, cuando estas se encuentran establecidas en el solo interés de las partes.

Para concluir el análisis de las leyes procesales en Chile, podemos concluir que la desviación en las formas o solemnidades procesales, darían lugar a la nulidad procesal, salvo, en algunos casos, como en la constitución del patrocinio y del mandato judicial, en que, podríamos estar frente a la inexistencia.

3.- Disposiciones comunes del procedimiento

3.1. Las partes y la comparecencia en juicio. El patrocinio y el mandato judicial.

A.- Las partes.

Muy sencillamente, las partes son *quienes reclaman en un proceso, así como el sujeto frente al que se reclama*. Dicho de otro modo, *parte es quien pide y frente a quien se pide*¹⁹.

Para entender quién es parte en un proceso, debemos atender a dos criterios, uno es la posibilidad de actuar en el juicio y, en segundo lugar, la vinculación directa que se tenga respecto del resultado del proceso. Si se cumplen con ambas condiciones, estaremos frente a las partes. Modernamente se habla de legitimación.

Las partes en materia civil.

En materia civil, podemos hablar de partes directas e indirectas. Las directas son: El demandante y el demandado. En un proceso puede existir uno o más demandantes y uno o más demandados.

Las partes indirectas son: Los terceros que pueden convertirse en partes. Estos terceros, pueden llegar a ser partes porque tienen un interés en el resultado del proceso, o más propiamente hablando, tienen un interés comprometido en el resultado del proceso. Ello, porque la sentencia definitiva puede afectarlos. Estos terceros en un primero momento, son terceros (ajenos al proceso), pero, tienen el derecho de comparecer al proceso con la carga de aceptar lo actuado en él y la obligación de cumplir con lo resuelto.

Estos terceros están tratados en nuestro CPC, en los artículos 22 y 23.

Las partes directas.

¹⁹ Derecho Procesal II, Proceso Civil, Jordi Nieva Fenoll, Ed. Marcial Pons, Madrid 2.015, pag. 43.

Son en general, *los que son sujetos activos o pasivos de la demanda*²⁰, así distinguimos:

1.-El demandante: Aquél en cuyo nombre se promueve el proceso.

2.- Demandado: El llamado a tomar parte en el proceso, por derecho de otro.

Las partes de un proceso, son diferentes a las partes de un contrato. La diferencia más importante radica en que para ingresar a un proceso, no es necesario el acuerdo de voluntades.

Las partes indirectas o terceros partes.

Nos estamos refiriendo a quienes no son originariamente partes, es decir, no son ni demandantes ni demandados.

Estas personas son terceros que tienen un interés en el resultado del proceso. Dicho interés puede ser vinculado al interés de alguna de las partes principales, allí hablamos de terceros coadyuvantes.

Cuando el interés es contrario al de las partes principales, hablamos de terceros excluyentes; y por último, cuando el interés es independiente al de las partes principales, hablamos de terceros independientes.

Las partes en el proceso penal.

El Código Procesal Penal se refiere a intervinientes y no a partes, porque da cuenta de una realidad, en la cual existe una etapa que no es jurisdiccional, donde hay personas habilitadas para participar. Estamos hablando de la etapa de investigación. Entonces, quienes pueden actuar durante la investigación, son los intervinientes.

Solo se puede hablar de partes, cuando hay proceso; y recién podemos decir que existe proceso, al momento de presentar la acusación (o de ser notificada dicha acusación al imputado).

Por último, veremos que hay un interviniente que jamás será parte (la víctima).

Para referirnos a los intervinientes, en primer lugar, debemos referirnos al art. 12 del Código Procesal Penal, en adelante CPP, que dice quiénes son intervinientes:

- a) **EL MINISTERIO PÚBLICO**, a través del fiscal.
- b) **EL IMPUTADO**, en conjunto con su defensor.
- c) **DEFENSOR.**
- d) **LA VÍCTIMA,**

²⁰ CS., 16 de octubre de 1.941, Revista de Derecho y Jurisprudencia, Tomo XXXIX, sec. 1ª, pag. 276.

e) QUERELLANTE.

Entonces, en el proceso penal son partes: El imputado, el Ministerio Público y el querellante. El defensor es el patrocinante y apoderado de la parte imputada.

Capacidad para ser parte.

Solamente hablaremos de dicha capacidad, desde el punto de vista del proceso civil.

Para ser parte, es necesario ser persona y específicamente tener capacidad de goce. Es decir, se puede ser parte, aunque no se pueda actuar personalmente en el proceso.

Una cosa diversa es tener capacidad para actuar personalmente en el proceso, para ello es necesaria la capacidad de ejercicio.

B.- La comparecencia en juicio.

La comparecencia en Juicio en sentido amplio, es presentarse ante el juez y, en sentido restringido, es presentarse ante los tribunales, ejercitando una acción o defendiéndose en juicio; o bien, requiriendo la intervención del juez en un acto no contencioso.

¿Quiénes pueden comparecer en juicio?

Cuando hablamos de comparecer en un proceso, debemos distinguir dos aspectos: La capacidad para ser parte, para ello hemos dicho que se necesita capacidad de goce, para ser parte y actuar personalmente, además se necesita capacidad de ejercicio; pero, para representar a la parte en un juicio y tener capacidad para hacer peticiones, estamos refiriéndonos a la capacidad denominada *Ius Postulandi*.

La regla general dada por nuestra ley procesal (art. 1 Ley 18.120), es que, para comparecer en un proceso, se debe hacer representado (mandato judicial) por personas habilitadas para ello y, patrocinadas por abogados habilitados para el ejercicio de la profesión.

El Patrocinio:

Es un contrato solemne, por el cual las partes o interesados en un asunto, encomiendan a un abogado la defensa de sus pretensiones ante el tribunal de justicia. Este concepto se desprende del Art. 528 C.O.T. Art. 1 ley 18.120 sobre comparecencia en juicio, y en relación con el Art. 4 C.P.C.

En términos sencillos, el patrocinio es la defensa técnica en juicio.

Para ser patrocinante, se requiere ser abogado habilitado para el ejercicio de la profesión.

La forma de constituir el patrocinio, está tratada en el Art. 1 de la ley 18.120. Lo cual se debe producir en la primera presentación de cada parte o interesado, en asuntos contenciosos o no contenciosos, siendo suficiente que el abogado respectivo ponga su firma, indicando, además, nombre, apellidos y domicilio.

Son excepción a esta regla el Art. 54 de la Defensoría Penal Pública. Señala que se entiende constituido el patrocinio, por haber sido designado el defensor por el juez o imputado de la lista de defensores públicos.

También con la entrada en vigencia de la Ley Sobre Tramitación Electrónica (20.886), el art. 7, establece: "**Patrocinio y poder electrónico.** *El patrocinio por abogado habilitado para el ejercicio de la profesión, podrá constituirse mediante firma electrónica avanzada.*

El mandato judicial podrá constituirse mediante la firma electrónica avanzada del mandante. En consecuencia, para obrar como mandatario judicial, se considerará poder suficiente el constituido mediante declaración escrita del mandante, suscrita con firma electrónica avanzada, sin que se requiera su comparecencia personal para autorizar su representación judicial.

La constatación de la calidad de abogado habilitado, la hará el tribunal a través de sus registros."

De la norma transcrita, queda en evidencia que la firma electrónica avanzada del abogado es suficiente para acreditar su identidad y la calidad de abogado habilitado, la cual debe hacerse con los registros que tenga el poder judicial.

Una vez constituido el patrocinio, tiene validez durante todo el proceso.

Sanción por la falta o defecto en constitución del patrocinio.

En el caso que no se cumpla con constituir patrocinio en primera presentación, lleva una sanción. El escrito no puede ser proveído, y se entiende no presentado para todos los efectos legales. Quizás acá podríamos estar frente una norma que reconoce la inexistencia procesal, y claramente es la sanción procesal más grave de nuestro ordenamiento jurídico, pues, si consideramos que dicha resolución no admite recurso alguno²¹.

El patrocinio dura mientras no conste en el proceso su cesación.

En virtud del patrocinio, se faculta al patrocinante para asumir la defensa técnica y representación del patrocinado en cualquiera de las actuaciones, gestiones o trámites de las diversas instancias del juicio o asunto.

²¹ Artículo 1º inciso 2º Ley 18.120.

El Mandato judicial.

Es un contrato solemne, por el cual una persona otorga a otra, facultades suficientes para que la represente ante los tribunales de justicia, ya sea un juicio o gestión voluntaria.

Requisitos para ser mandatario judicial:

Solo ciertas personas pueden ser mandatarios judiciales, a ello se refiere el artículo 2 ley 18.120, y son:

- a) El abogado habilitado para el ejercicio de la profesión.
- b) El procurador del número.
- c) Estudiantes regulares de derecho de tercero, cuarto y quinto año.
- d) Las personas que designen las corporaciones de asistencia judicial, es decir, los egresados de derecho que están realizando prácticas, sin importar tiempo de egreso (postulantes).
- e) Egresados de facultades de derecho y hasta 3 años después de haber rendido exámenes respectivos.

Formas de constituir el mandato judicial:

Están señaladas en el artículo 6 CPC, y en el artículo 29 de la Ley 18.092, sobre Letras de Cambio y Pagare, y podemos distinguir lo que sigue:

- a) La primera forma es, a través de escritura pública (art. 6 nº 1 C.P.C). Se puede designar un mandato judicial, si en esa escritura pública esta designada una persona que no tiene *ius postulandi*, se hace necesario que el mandatario designe a su vez, a un mandatario judicial con *ius postulandi*.
- b) A través de acta extendida ante juez de letras o árbitro (art. 6 nº 2 C.P.C). Se puede hacer por ejemplo, en un acta de conciliación en proceso.
- c) A través de una declaración escrita de un mandante, autorizado por el secretario (o ministro de fe) del tribunal (art. 6 N°3 C.P.C). Es la forma más habitual; y el secretario para autorizar este mandato, requiere que le conste la calidad de mandatario judicial de acuerdo al Art. 4 ley 18.120. En la práctica, a través de la exhibición de algún documento oficial en donde conste la calidad de abogado, como es la cédula de identidad o el certificado de título.
- d) Según el art. 29 ley 18.092 (Ley Sobre Letras de Cambio y Pagare). El cual establece que es posible constituir mandato judicial, a través del endoso en comisión de cobranza de una letra de cambio o pagare, a una persona quien pueda representar judicialmente a otras, es decir, a una persona habilitada para ser mandatario judicial.
- e) Debemos mencionar también el art. 54, Ley N°19.718 Sobre Defensoría Penal Pública, con la manera especial de establecer mandato, por la designación de un defensor público.

Excepciones a la comparecencia del mandatario judicial.

Hay excepciones, donde es necesario que el mandante concorra en persona al Juzgado o Tribunal.

Por ejemplo:

- a) En la absolución de posiciones, si el mandatario judicial no tiene facultades especiales (art.7 inc. 2º CPC).
- b) Otra excepción se produce cuando en una comuna, el número de abogados en ejercicio es inferior a 4, hecho que debe determinar la Corte de Apelaciones respectiva.
- c) Otras excepciones están en el art. 3 Inc. XI ley 18.120.
- d) En los Recursos de Amparo y Protección.
- e) En casos en que se pida por una vez comparecer personalmente para algún mero trámite, como podría ser el giro de un cheque

Sanción por la falta de constitución o defecto del mandato judicial.

Si no se constituye debidamente el mandato, el tribunal establecerá un plazo máximo de tres días para que se constituya de manera legal, y pasado este plazo, la solicitud respectiva, se tiene como no presentada para todos los efectos legales (art. 2 Inc. 4 Ley 18.120).

La resolución que imponga esta sanción, no es susceptible de recurso alguno.

Facultades que emanan del mandato judicial.

Debemos distinguir:

- 1- Facultades esenciales u ordinarias.
- 2- Facultades de la naturaleza.
- 3- Facultades accidentales o especiales.

1.- Facultades esenciales u ordinarias: Nacen por la circunstancia de otorgarse el mandato judicial, y no pueden ser limitadas de manera alguna. Son aquellas que dicen relación con la facultad del mandatario para tomar parte en un proceso en representación de su

mandante, en todas las actuaciones, trámites e incidentes; y en todas las cuestiones que, por vías de reconvencción, se promuevan hasta el cumplimiento completo de la sentencia definitiva.

2.- Facultades de la naturaleza: Son aquellas que se suponen incorporadas a un mandato judicial, aunque las partes nada digan de ellas. No obstante, se pueden modificar o eliminar en virtud de un acuerdo expreso. Esta facultad es la delegación del mandato, Art. 7 Inc. 1 C.P.C.

La jurisprudencia ha entendido que, solo vale la primera delegación del mandato, las posteriores no estarían cubiertas por la facultad del Art. 7. C.P.C.

3.- Facultades accidentales o especiales: Solo se entienden incorporadas en el mandato judicial cuando expresamente han sido concedidas al mandatario, están contempladas en el art. 7 Inc. 2 C.P.C y son las siguientes:

- a) Desistirse en primera instancia de la acción deducida, es decir, desistirse de la demanda. Toda vez que, esto sería un acto de disposición que produce el efecto de cosa juzgada, respecto de las pretensiones hechas valer en juicio.
- b) Aceptar la demanda contraria.
- c) Absolver posiciones, esto es confesar.
- d) Renunciar a los recursos o términos legales, se refiere solo a la renuncia expresa, de manera tal, que no está cubierta la posibilidad de que el mandatario no haga uso de la facultad de recurrir o interponga el recurso dentro de plazo.
- e) Transigir, es decir, celebrar el contrato de transacción. Por lo tanto, es un acto de concesión y está prohibido si no se le ha otorgado.
- f) Comprometer; es decir, designar árbitro.
- g) Otorgar a los árbitros, facultad de arbitradores.
- h) Percibir pagos.

Término o extinción del mandato judicial.

- 1- Se termina por el cumplimiento del encargo.
- 2- El mandante podría pedir la terminación del mandato judicial, en los casos en que el juicio llegue a término por una manera distinta de la sentencia.
- 3- Termina por revocación que puede ser expresa o tácita.

Expresa: Se realiza en términos formales

Tácita: Cuando se constituye un nuevo mandato judicial.

- 4- Se puede extinguir por renuncia del mandatario, que es un acto unilateral del mandatario, el cual debe ponerse en conocimiento del mandante, junto con el estado del juicio y debe transcurrir el término del emplazamiento.
- 5- Termina por la muerte. En el caso de la muerte del mandatario, se extingue el mandato judicial; y en el caso de la muerte del mandante, no se extingue.

Paralelo entre el patrocinio y el mandato.

1. **Naturaleza jurídica:** Ambos son contratos solemnes.
2. **objetivos:**
 - **El patrocinio:** Tiene por objetivo la defensa de los derechos, constituyendo una defensa de carácter técnico.
 - **El mandato:** Tiene por objeto, *la representación* de la persona en las diversas gestiones del proceso.
3. **Casos en que se exige mandato judicial y patrocinio; y excepciones a esta obligación:**

Son comunes y están los Art. 1 y 2 Ley 18.120.
4. **Personas que pueden asumirlo:**

El patrocinio, solo los abogados; el mandato, los abogados y quienes señala la Ley.
5. **Formas de constituirlo:**

El patrocinio, por el solo hecho de poner el abogado su firma, indicando nombre, apellido y domicilio.

El mandato, por medio de un poder, art. 6 C.P.C. y art. 29 ley 18.092.

Conforme a la ley 20.886 se permite constituir mandato judicial y patrocinio mediante firma electrónica avanzada y simple; en este último caso se podrá ratificar mediante videoconferencia.
6. **Oportunidad para constituirlo:**

En la primera presentación que haga cada parte, en los asuntos contenciosos y no contenciosos.

7. Sanciones a la no constitución:

El patrocinio, se tiene por no presentado para todos los efectos legales.

El poder se tiene por no presentado, salvo que se cumpla con la constitución de este, en el plazo que señala el tribunal.

8. Responsabilidad:

En el patrocinio, la responsabilidad puede ser civil, criminal y disciplinaria; eventualmente, podría ser pecuniaria.

En el poder, la responsabilidad puede ser civil, criminal y además pecuniaria, en relación a las costas procesales.

9. Ejercicio ilegal:

Si los ejercen personas distintas a los que señala la ley, ambos pueden dar lugar al delito de ejercicio ilegal de la profesión y a un delito especial del art. 3 ley 18.120.

Diferencias entre el mandato civil y mandato judicial.

1. por regla general, el mandato civil es consensual; en cambio el mandato judicial, es siempre solemne.
2. El mandato civil, por regla general, se extingue por la muerte del mandante; en cambio el mandato judicial, no se extingue por la muerte.
3. En el mandato civil, cualquier persona puede ser mandatario; en el mandato judicial, solo aquel que señala la ley.
4. En el mandato civil, la representación es un elemento de la naturaleza; en el mandato judicial, es un elemento de la esencia (no se le puede restringir).

3.2. Las actuaciones judiciales. Concepto, clasificación, requisitos de validez, cómo se practican.

A.- Concepto y clasificación.

Las **actuaciones judiciales**, son los actos jurídicos procesales más o menos solemnes, realizados a través del tribunal, por las partes, los terceros o auxiliares de la administración

de justicia, de los cuales se deja testimonio en el proceso y deben ser autorizados por un ministro de fe.

Las actuaciones más importantes son: las notificaciones y las resoluciones judiciales.

Clasificación.

En cuanto a la clasificación, podemos distinguir según de quien emanen. Así, tenemos aquellas que emanan del tribunal, como las resoluciones judiciales; las que emanan de terceros, como los testigos (testimonial) y, las que emanan de las partes, como la demanda y la contestación de la misma.

B.- Requisitos de validez.

A falta de norma expresa, se deben aplicar las normas contenidas en el título VII del libro I del C.P.C.

De acuerdo con lo anterior, los requisitos para la validez de las actuaciones judiciales, son los siguientes:

1. Deben realizarse ante o por orden del tribunal que conoce de la causa.
2. Deben realizarse en horas y días hábiles.
3. Debe dejarse constancia escrita de ella en el proceso.
4. Debe practicarse por el funcionario que indica la ley.
5. Debe ser autorizada por el ministro de fe o funcionario competente.

1.- Deben realizarse ante o por orden del tribunal que conoce la causa:

Esto es así, porque corresponde al juez dirigir el debate en el proceso, de manera tal, que todas las actuaciones deben efectuarse por orden, o ante el tribunal.

2.- Deben realizarse en horas y días hábiles:

El art. 59 C.P.C. Establece que son días hábiles, los no feriados. Son horas hábiles, las que se extiendan entre las 08:00 y las 20:00 horas. Esta regla puede sufrir modificación cuando las partes solicitan habilitación de días u horas, siempre que una causa urgente así lo exija.

Se estima que son causas urgentes:

1. Cuando la dilación pueda causar grave perjuicio a los interesados.
2. Cuando así lo requiera la buena administración de justicia.
3. Cuando de otra manera, sería ilusoria una providencia judicial. En estos casos, el tribunal apreciará la urgencia y resolverá sin recurso posterior.
4. Debe dejarse constancia escrita de ella en el expediente:

Lo anterior, se desprende en primer lugar de lo señalado en el art. 29 C.P.C. El que indica que, el proceso se forma con los escritos, documentos y actuaciones de toda especie que se presenten o verifiquen en el juicio.

Por otra parte, el art. 160 C.P.C. Establece que el juez, para pronunciar sentencia, debe basarse en el mérito del proceso.

El art. 61 C.P.C. Señala que, de toda actuación, deberá dejarse testimonio escrito en el proceso.

5. Debe practicarse por el funcionario que indica la ley.

El art. 70 C.P.C. Señala que, todas las actuaciones necesarias para la formación del proceso, se practican por el tribunal que conozca de la causa, esto es, por el juez. Excepcionalmente es posible que ciertas actuaciones, sean realizadas por otro funcionario.

6. Debe ser autorizada por el ministro de fe o funcionario competente:

El Art. 61 CP. Indica que las actuaciones judiciales, deben realizarse con las formalidades que procedan, agregando el inciso final, que la autorización del funcionario a quien corresponde dar fe o certificado del acto, es esencial para la validez de la actuación.

C.- Forma de practicar o autorizar su práctica (resoluciones judiciales).

1.- Actuación judicial decretada con audiencia: Esta forma de decretar una actuación judicial, no se encuentra contemplada expresamente, pero por aplicación del art. 336 inciso 1 del CPC, se ha entendido que significa que, el tribunal antes de decretarla, debe conferir traslado por un plazo fatal de tres días a la parte que no solicitó la actuación, a fin de que esta pueda exponer lo que estime conveniente. Esta forma de decretar una actuación, implica la formación inmediata de un incidente. La providencia que en este caso se decretará, será “traslado y autos”.

Lo anterior, implica que solo podrá llevarse a efecto la actuación judicial, una vez que el tribunal hubiere fallado el respectivo incidente, y luego que se hubiera notificado esta resolución a las dos partes.

2.- Actuación judicial decretada con citación: Se encuentra expresamente contemplada en el art. 69 inciso 1 CPC, el que indica que, siempre que se ordene o autorice una diligencia

con citación, se entenderá que no puede llevarse a efecto, sino, pasados tres días después de la notificación de la parte contraria, la cual tendrá el derecho de oponerse o deducir observaciones dentro de dicho plazo, suspendiéndose en tal caso la diligencia, hasta que se resuelva el incidente a que se ha dado origen.

En estos casos, el tribunal provee "como se pide, con citación" es decir, el tribunal acoge la solicitud, pero queda en suspenso a la espera de los planteamientos de la contraparte.

La contraparte en estos casos, puede asumir dos actitudes:

- 1.- No oponerse ni formular observaciones dentro de plazo.
- 2.- Oponerse o deducir observaciones, dentro del plazo de tres días, respecto de la petición hecha.

Si se opone o deducen observaciones, se forma un incidente, del cual debe darse traslado a la parte que hizo la solicitud. De manera que, la actuación judicial, podrá cumplirse al término de tres días, si es que no ha habido oposición o cuando el tribunal resuelva el incidente si ha habido oposición.

3.- Actuación judicial decretada con conocimiento: Aparece contemplada expresamente en el art. 69 Inciso. 2° CPC, indica que, cuando se mande proceder con conocimiento o valiéndose de otras expresiones análogas, se podrá llevar a efecto la diligencia, desde que se ponga en conocimiento del contendor lo resuelto.

En estos casos, el tribunal resuelve la solicitud señalando "como se pide" o bien "como se pide, con conocimiento".

De manera tal, que la actuación judicial podrá ser llevada a cabo, desde que sea notificada a las partes la resolución respectiva.

4.- Actuación judicial decretada de plano: Esta no se encuentra contemplada en el art. 69 CPC, pero Significa que la respectiva solicitud, es resuelta de inmediato, sin espera de formalidades ni términos ni notificaciones.

En estos casos, el tribunal simplemente otorga lo solicitado.

Esta forma de decretar una actuación judicial, no se encuentra contemplada en nuestro ordenamiento jurídico, y no sería posible que tuviera lugar. Porque, para pronunciarse respecto de una solicitud, el tribunal debe emitir una resolución, y para que ésta tenga validez, es necesario que se notifique a las partes de conformidad con lo establecido del art. 38 CPC.

3.3 Las notificaciones²². Concepto, importancia, tipos de notificación de acuerdo a la forma en que se practican. Explicación de cada una.

A.- Concepto.

Es la actuación judicial que tiene por objeto, poner en conocimiento de las partes una determinada resolución judicial.

Lo anterior, desde la perspectiva de la comunicación, pues, las notificaciones tienen otras dos funciones y tipos a saber: La notificación citación y la notificación requerimiento. Sin embargo, en este trabajo se tratarán solo las notificaciones en su perspectiva de conocimiento.

B.- Naturaleza jurídica e importancia.

Como naturaleza jurídica, estamos hablando un tipo de actuación judicial, cuyo objetivo es la comunicación, por regla general, de resoluciones judiciales a las partes y a terceros.

La importancia de las notificaciones radica en al menos tres aspectos:

- a) Conforme al art. 38 del CPC. Las resoluciones judiciales surten efecto, es decir, se cumplen cuando son notificadas a las partes.
- b) La notificación cumple con el principio de la bilateralidad de la audiencia, porque para que las partes sean escuchadas, primero deben tener la posibilidad de ser escuchadas.
- c) Por último, también uno de los requisitos para que estemos frente al debido proceso, es justamente que las partes conozcan del proceso y de las resoluciones judiciales dictadas en él, lo que se cumple con las notificaciones.

Requisitos comunes a toda notificación.

Son requisitos comunes a toda notificación, la existencia de una actuación judicial a notificar y, la presencia de un ministro de fe que participa en ella.

C.- Tipos de notificación.

Podemos distinguir las siguientes:

- Notificación por estado diario.
- Notificación por cédula.
- Notificación personal.
- Notificación personal subsidiaria o no en persona. Art 44.
- Notificación por aviso.

²² Se incorporan las modificaciones hechas por la ley n° 21.394 de 30 de noviembre de 2.022.

- Notificación tacita.
- Notificación ficta.
- Notificaciones electrónicas y especiales.

C.1.- Notificación por el estado diario (50).

La importancia de este tipo de notificación, radica en que constituye la regla general. Ello significa que, si la resolución o actuación judicial no tiene una forma de ser notificada establecida en la ley, la forma de notificación será por estado diario. En este caso y por la vigencia de la ley n° 20.886, el estado diario virtual.

También procede esta notificación reemplazando a la notificación por cédula cuando el litigante en su primera gestión en juicio no indica un domicilio en el radio urbano donde funciona el tribunal, ni tampoco señala una forma electrónica de notificación (arts. 48 y 49).

Es una forma de notificación que constituye una ficción legal, por la cual se entienden notificadas las partes, de las resoluciones que consten en una publicación hecha en un lugar visible del Tribunal, en donde se anota en forma diaria el rol de la causa, las partes y el número de resolución dictadas.

Este listado es realizado por el secretario diariamente.

Esta notificación está regulada en el art. 50 CPC.

Resoluciones que se deben notificar por el estado diario.

- a) Las que notifiquen al demandante a propósito de la presentación de la demanda art. 40 CPC.
- b) Aquellas que debieron ser notificadas por cédula, pero debido a la omisión del señalamiento de domicilio, son notificadas por el estado diario art. 53 CPC.
- c) La que reciben a prueba los incidentes art. 323 inc. 2° CPC.
- d) La sentencia definitiva de segunda instancia art. 221 CPC.

C.2.- Notificación por cédula (48 y 52).

Es un tipo de notificación que se realiza por un ministro de fe (receptor), en el domicilio indicado por la parte. Entregando copia íntegra de la resolución, más los datos necesarios para la acertada inteligencia.

También es posible que sea hecha mediante algún medio electrónico, para ello es necesario:

- 1.- Que la parte indique un medio electrónico.
- 2.- Que la parte interesada en la notificación lo solicite.

3.- Que el Tribunal lo decrete.

Requisitos de la notificación por cédula.

- a) Debe ser hecha en lugar hábil, que es, el domicilio de la parte; domicilio del mandatario judicial.
- b) Debe ser hecha en días y horas hábiles, para lo cual rigen las normas de la notificación personal en persona, desde las ocho a veinte horas y, en días hábiles.
- c) Hecha por funcionario competente, puede ser un Receptor, notario o funcionario del registro civil. (arts. 48 y 49 CPC).

¿Cuáles son los datos de acertada inteligencia?

La jurisprudencia ha indicado que los datos para la acertada inteligencia, son aquellos que individualizan al proceso y serían:

- a) Número de rol de la causa.
- b) Nombre de las partes.
- c) Identificación del tribunal.

Con todos estos datos, se puede saber a qué juicio pertenece la resolución notificada.

Resoluciones que se notifican por cédula.

Se deben notificar por cédula las siguientes resoluciones (art. 48 CPC):

- a) Las sentencias definitivas de primera o única instancia.
- b) Las que reciban la causa a prueba.
- c) Las que ordene la comparecencia personal de las partes al Tribunal (audiencia conciliación).
- d) Las que se hagan a terceros (testigos y peritos).
- e) Cuando hayan transcurrido más de seis meses sin que se dicte resolución en el proceso (art. 52 CPC).

C.3.- Notificación personal (40, 41, 42 y 43).

Es aquella en la cual la persona al ser notificada, se enfrenta en forma personal al ministro de fe o al funcionario correspondiente, y este le hace entrega de una copia íntegra de la resolución y de la solicitud respecto de la cual ha recaído esa resolución.

El caso paradigmático, se da cuando el ministro de fe se enfrenta personalmente con el notificado y constata su identidad.

Requisitos de validez de la notificación personal.

Primero, respecto de cualquier notificación (art. 41 inciso 2°), debe ser efectuada en horas y días hábiles (días no feriados y entre las 06:00 y 22:00 horas).

Procedencia (art. 40 CPC).

La notificación personal procede respecto de la primera gestión en juicio. Muchas veces se estima que la demanda se notifica personalmente, lo cual, es errado, pues, si la demanda se notifica personalmente, no es por ser la demanda; sino, porque es generalmente la primera gestión en juicio.

También conforme al art. 47 se realizará esta notificación para la validez de ciertos actos, cuando el Tribunal lo ordene expresamente y en todo caso (reemplaza a cualquier tipo menos perfecto de notificación).

C.4.- Notificación personal subsidiaria.

Este tipo de notificación se denomina personal no en persona, por el art. 44 CPC, o personal subsidiaria.

Con lo anterior, se quiere decir que esta notificación reemplaza a la personal.

Requisitos para proceder a ella.

Para que se proceda a este tipo de notificación, es necesario lo siguiente:

- a)** Que la persona a notificar haya sido buscada por el receptor en dos días diferentes de la semana y en horarios hábiles, en:
 - a.1.-** En su domicilio.
 - a.2.-** Residencia.
 - a.3.-** Morada.
 - a.4.-** Donde pernocta (pasa la noche).
 - a.5.-** En el lugar que ejerza habitualmente su profesión u oficio.
- b)** Que esté en el lugar del juicio.
- c)** Que exista certificado hecho por el receptor de lo anterior.
- d)** Sin previa orden del Tribunal y certificada por el ministro de fe las circunstancias anteriores en la segunda búsqueda se realiza la notificación personal subsidiaria.

Realización de la notificación por el 44 CPC.

Hecha la segunda búsqueda el receptor judicial notifica la resolución de esta forma en los siguientes casos:

- a) Si en el lugar, un adulto lo atiende (que no es la persona a notificar), se le entrega la documentación a éste.
- b) Si atiende al receptor un menor adulto, se le entrega la documentación a él.
- c) Si nadie atiende se deja adherida la documentación.
- d) En caso de tratarse de un condominio, se le entrega al conserje o encargado.

En estos tres casos, se entiende válidamente notificada la parte.

¿Se puede notificar en un día inhábil?

La respuesta es sí, pero, los plazos comienzan a contarse desde el día siguiente hábil.

¿Qué documentación se entrega?

La documentación es la copia íntegra de la solicitud, más la resolución que recae sobre ella.

C.5.- Notificación por avisos (54).

Es una notificación que sustituye a las notificaciones personales y por cédula, en los siguientes casos:

- a) Respecto de una persona de la cual se desconoce su domicilio, pero, está dentro de Chile.
- b) Cuando por el número de personas a notificar, resulta muy oneroso o dificultoso la notificación personal o por cédula (art. 54 CPC).

Petición.

Para que se proceda a ella, se debe hacer una solicitud por la parte interesada y el Tribunal debe resolver, con conocimiento de causa. Esto, significa que el Juez debe realizar una investigación pedida por el interesado para constatar que se den las condiciones para ser decretada.

Publicaciones.

Esta notificación se hace:

- a) Mediante a lo menos tres avisos en un periódico del lugar del juicio, capital de provincia o circulación nacional. En caso de ser la primera gestión, además se debe hacer la publicación en el diario oficial, los días uno o quince, o siguiente hábil si esos días fueren inhábiles.
- b) Mediante la publicación de la copia de la resolución y la solicitud o extracto de ellas, si se hace muy dispendiosa.

C.6.- Notificación tácita (55).

No es propiamente una notificación, pues, no se realiza ninguna actividad tendiente a poner en conocimiento resolución judicial alguna. Más bien, corresponde a la actividad realizada por una parte que da cuenta que conoce plenamente la resolución que debe ser notificada.

Este tipo de notificación esta reglada en el artículo 55 inc. 1º CPC.

Podemos decir que, deben existir dos elementos para estar frente a este tipo de notificación:

- a) Realización de gestión de parte en el proceso.
- b) Que dicha gestión, haga suponer que la parte que hizo dicha actuación, por la actuación misma, conoce la resolución judicial a notificar.

Ejemplos de notificaciones tácitas.

Son ejemplos de situaciones de notificaciones tácitas, el hecho que exista una sentencia definitiva de primera instancia, la que debe ser notificada por cédula y sin que medie dicha notificación, la parte demandante presenta un recurso de apelación en contra de dicha sentencia.

Otro ejemplo clásico, es presentar lista de testigos luego de la dictación de la interlocutoria de prueba, sin que dicha resolución sea notificada a ninguna de las partes.

Presentaciones que no implican notificación tácita.

Cualquier gestión que se realice en el proceso que no implique conocimiento de ninguna resolución judicial, no puede ser considerada notificación tácita, por mucho que ella sea hecha después de una resolución que no se ha notificado.

Por ejemplo, si se dicta una sentencia definitiva u otra resolución, que deba ser notificada por cédula o personalmente y con posterioridad se presenta una delegación de poder. Obviamente no estamos frente este tipo de notificación tácita.

C.7.- Notificación ficta.

Está regulada en el art. 55 inc. 2º CPC.

Acá estamos frente a una notificación inválida.

Este tipo de notificación, opera frente a una notificación defectuosa y el posterior reclamo de la misma.

En este caso existe una notificación que es defectuosa y respecto de la cual, la parte notificada reclama de la misma. Este reclamo corresponde generalmente a un incidente de nulidad de la notificación. Si el reclamo es acogido, la notificación de la resolución que lo acepta, también tiene a la reclamante notificada de la resolución viciada. Esto, por economía procesal.

Si no existiera la notificación ficta, en caso de acoger el reclamo, se tendría que volver a notificar la resolución cuya notificación quedó sin efecto. Esto parece ridículo, pues, se estuvo largamente argumentando respecto de ella y su validez.

Ejemplo de notificación ficta.

En caso que una primera gestión en juicio, como puede ser una demanda, sea notificada por cédula al demandado, éste, puede reclamar de ella pidiendo su nulidad.

La resolución judicial que acoja este incidente de nulidad, va a declarar nula la notificación de la demanda. La notificación de la resolución que declara nula la notificación de la demanda, tiene el efecto de tener por notificado de la demanda al demandado.

Diferencias entre la notificación tácita y ficta.

Hay una tendencia en los alumnos que rinden el examen de grado de confundir estas notificaciones. Para evitar esto, basta solo considerar que siempre cuando hablamos de una expresión tácita de la voluntad, debe existir un acto al cual le demos ese sentido; en este caso, una actuación de la cual se derive el conocimiento de la resolución que no se ha notificado.

Por otra parte, en el caso de la notificación ficta, hay una notificación, pero imperfecta y fruto del reclamo que se acoge. La notificación que falla favorablemente el incidente, tiene por notificada la resolución cuya notificación se reclamó, por lo tanto, acá si hay notificación.

8.13.- Notificaciones electrónicas y especiales.

Con la entrada en vigencia de la ley n° 20.886 y la ley n° 21.394 como se ha visto, es posible solicitar un medio de notificación electrónica que generalmente corresponderá a un correo electrónico. También el art. 56 inc. 2° indica que los nombramientos deben ser notificados electrónicamente a la casilla señalada en el listado correspondiente; como en el caso de los árbitros, peritos, martilleros; etc.

La ley procesal chilena, establece muchas formas de notificaciones especiales, por ejemplo:

- a) Cambio de nombres y apellidos (art. 2 Ley 17.734). Se notifica por un aviso en el diario oficial.
- b) En materia de reforma procesal penal, el artículo 31 del Código Procesal Penal permite que los intervinientes propongan una forma especial de notificación, con tal que fueren suficientes y eficaces y no provoquen indefensión. En materia del sistema de familia y laboral, existen reglas similares.

c) Respecto de los Juzgados de Policía Local, al no existir estado diario, la regla es la carta certificada. Art. 18 Ley 18.287.

3.4. Los plazos. Concepto, clasificación, forma en que se computan.

Están reglamentados en los arts. 48 – 50 CC.; 64 – 68 CPC. Y 14 – 18 CPP.

A.- Concepto: *Plazo o término procesal, se define como “El lapso, fijado por la ley, el juez o las partes, para el ejercicio de una facultad o una realización del acto jurídico procesal dentro del proceso.”*

B.- Clasificación.

Existen muchas clasificaciones, pero examinaremos las más importantes:

1.- Plazos legales, judiciales y convencionales.

- **Legales:** Son los establecidos por la ley, constituyen la regla general en nuestro ordenamiento jurídico. Se encuentran relacionados con los principios de orden consecutivo legal y preclusión.
- **Judiciales:** Son los plazos fijados por el juez, cuando la ley expresamente lo faculta para ello. Dice relación con el principio formativo del orden consecutivo discrecional. Ej. El que puede establecer la gestión preparatoria de la vía ejecutiva de citación a confesar deuda o reconocer firma.
- **Convencional:** Es el plazo fijado de común acuerdo por las partes o por aquel que debe concurrir a realizar un acto jurídico unilateral. Ej. El que se establece en el procedimiento llevado ante árbitros arbitradores.

Importancia de esta clasificación.

Tienen que ver con la característica de fatalidad del plazo. Así es como el art. 64 CPC dice que los plazos establecidos en este código son fatales, salvo los que se refieran a actuaciones propias del tribunal.

Por el contrario, los plazos judiciales son **no fatales**, según lo establecido en el art. 78 CPC.

Sirve para establecer la posibilidad de prórroga del plazo. Los plazos legales no son prorrogables; por el contrario, los plazos judiciales, son prorrogables en la medida que se dé cumplimiento a los requisitos que al afecto señala la ley (art. 67 CPP). Los plazos convencionales, son prorrogables de común acuerdo entre las partes.

2.- Plazos individuales y comunes.

Plazos individuales: Son aquellos que empiezan a correr separadamente respecto de cada parte, desde el día de la notificación, efectuada a cada una de ellas.

Ej. El plazo para deducir el Recurso de Apelación (art. 189 CPC).

Esta clase de plazos, constituye la regla general en nuestra legislación.

Plazos comunes: Son aquellos que corren conjuntamente para todas las partes a contar de la última notificación a la última de las partes. Ej. El plazo que tienen los demandados para contestar la demanda (art. 260 CPC), el término probatorio (art. 327 CPC).

Estos plazos constituyen una excepción dentro el sistema legal, y requieren de texto expreso que los establezca.

La importancia de esta clasificación, tiene que ver con el instante a partir del cual comienza a correr un plazo.

El plazo individual, puede ser renunciado unilateralmente por la parte; en cambio el plazo común, para ser renunciado, requiere la concurrencia de las voluntades de todas aquellas partes, en cuyo favor se encuentra establecido. Dicha regla, se encuentra también señalada en materia penal en el art. 18 CPP.

3.- Plazos continuos y discontinuos.

Plazos continuos: Son aquellos que corren sin interrumpirse por interposición de días feriados.

El art. 50 CC. Establece la regla general en este caso, para los plazos que señalan las leyes, los decretos del presidente de la república o de los tribunales o juzgados, se considerarán aun los días feriados, a menos que el plazo señalado sea de días útiles (expresándose así), pues en tal caso, no se contarán los feriados.

En materia penal, todo los días y horas son hábiles para las actuaciones del procedimiento, y no se suspenden por la interposición de días feriados, salvo que se trate de una actuación que deba realizar una de las partes y que venza el día feriado, toda vez que, en este caso, el plazo se entiende ampliado hasta las 24 horas del día hábil siguiente (art. 14 CPP).

Plazos discontinuos: Son aquellos que suspenden su cómputo durante los días feriados.

El art. 66 C.P.C. Indica que los términos de días que establece este código (el CPC), se entenderán suspendidos durante los feriados, de manera tal que, para que un plazo sea discontinuo, es necesario que se cumplan requisitos copulativos.

- 1- Que se trate un plazo de días.

2- Que ese plazo de días, este establecido en el C.P.C.

La suspensión de los plazos discontinuos, se producen todos los días feriados

4.- Plazos prorrogables e improrrogables.

Los improrrogables, son aquellos que no pueden extenderse más allá de su vencimiento natural o primitivo.

En materia civil, revisten éste carácter los plazos legales.

Los prorrogables, son aquellos en que puede extenderse su vencimiento más allá de su vencimiento natural o primitivo.

En materia civil, tienen este carácter los plazos judiciales, pero para prorrogar estos, es necesario que se cumpla los artículos 67 y 68 CPC:

1. Se debe tratar de plazo judicial.
2. Que se pida la prórroga antes de su vencimiento.
3. Que se alegue una justa causa, que será apreciada prudencialmente por el tribunal.

La ampliación que concede el tribunal, no puede ser superior al plazo señalado por la Ley.

En materia penal, se establece que los plazos establecidos en el código de procedimiento penal, son improrrogables art. 16 CPP. No obstante, el art. 17 CPP, permite solicitar la prórroga de un plazo, cuando el solicitante por un hecho que no le sea imputable, por defecto en la notificación, por fuerza mayor o caso fortuito, se hubiera visto impedido de ejercer un derecho o desarrollar una actividad en el plazo señalado por la ley. Dicha solicitud, deberá formularse dentro de los cinco días siguientes al día en que hubiese cesado el impedimento.

Una norma similar se señala en materia civil, respecto de las rebeldías en los artículos 79 y 80 CPC.

5.- Plazos fatales y no fatales.

Plazos fatales: Son aquellos en que la posibilidad de ejercer un derecho o la oportunidad para ejecutar un acto, se extingue o precluye por el solo ministerio de la ley una vez vencido el plazo, sin necesidad que se dicte resolución alguna que declare extinguida la facultad. Recordemos lo señalado precedentemente, al referirnos al art. 49 CC. El cual indica que, si un acto debe ejecutarse en o dentro de determinado plazo, se entiende que vale si se ejecuta antes de la medianoche del último día del plazo.

El art. 64 CPC. Indica que los plazos señalados en este código son fatales, cualquiera sea la forma en que se exprese, salvo aquellos establecidos para las actuaciones propias del tribunal, de manera tal, que la regla general es que los plazos sean fatales, excepto las actuaciones propias del tribunal.

No obstante, establece una contra excepción en el art. 159 CPC. Que se refiere a las medidas para mejor resolver. Los tribunales, solo dentro del plazo para dictar sentencia, podrán dictar de oficio medidas para mejor resolver.

El efecto de la fatalidad del plazo, es que se produce la extinción de la facultad procesal, esto dice relación con el principio de preclusión, en virtud del cual, el no ejercicio de una facultad en el procedimiento, dentro del plazo establecido por el legislador, trae como consecuencia que la facultad se extinga o precluya por el solo ministerio de la ley.

Producida esta extinción, el tribunal de oficio o a petición de parte, proveerá lo que convenga para la prosecución del juicio, sin necesidad de certificado previo.

Plazos no fatales: Son aquellos en que la posibilidad de ejercer un derecho o para ejecutar un acto, no se extingue al vencimiento del plazo por el solo ministerio de la ley, sino que es necesario para ello, que se dicte una resolución por el tribunal de oficio o a petición de parte, teniendo por evacuado el trámite en rebeldía de quien ha debido ejecutarlo. Solo revisten el carácter de no fatales en nuestra legislación, los plazos establecidos por el tribunal.

El art. 78 CPC, norma que, venciendo un plazo judicial para la realización de un acto procesal, sin que este se haya realizado por la parte respectiva, el tribunal de oficio o a petición de parte, declarara evacuado dicho trámite en su rebeldía y proveerá lo que convenga para la prosecución del juicio, sin certificado previo del secretario.

De manera tal, que mientras no sea declarada la rebeldía, la parte respectiva no ve extinguir su facultad procesal y puede practicar la actuación judicial válidamente.

Por consiguiente, para que una facultad procesal se extinga por la rebeldía de la parte respectiva, es menester que concurran los siguientes requisitos:

- i. Que se haya establecido un plazo judicial, para el ejercicio de la facultad por la parte respectiva.
- ii. Que haya transcurrido el plazo judicial, sin haberse ejercido la facultad por la parte respectiva.
- iii. Que el tribunal de oficio o a petición de la otra parte, acuse la rebeldía teniendo por evacuado este trámite, proveyendo lo que convenga para la prosecución del juicio.
- iv. Que se notifique la resolución que declare tener por evacuado el trámite en rebeldía, de conformidad al art. 38 CPC.

En materia penal, se establece expresamente que los plazos señalados en el C.P son fatales, a menos que se indique lo contrario (art. 16 CPP).

La importancia de esta clasificación, está relacionada con el instante con que se extingue la facultad para realizar una actuación dentro del procedimiento.

C.- Computo de los plazos.

El Art. 48 CC. Indica que todos los plazos de días, meses o años, se entenderán que han de ser completos y correrán hasta la medianoche del último día del plazo.

El primer y último día de un plazo de meses o años, deberá tener el mismo número en los respectivos meses. Por consiguiente, un plazo de meses, puede ser de 28, 29, 30 o 31 días, y un plazo de años de 365 o 366 días.

No es lo mismo un plazo de un mes a un plazo de 30 días.

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

El art. 49 CC. Indica que, si un acto debe ejecutarse en o dentro de cierto plazo, se entenderá que vale si se ejecuta antes de la medianoche en que se termina el último día del plazo. Y cuando se exige que haya transcurrido un espacio de tiempo para que nazcan o expiren derechos, se entenderá que estos derechos no nacen o expiran después de la medianoche en que termine el último día de dicho espacio de tiempo.

De lo señalado, podemos deducir 2 principios:

1. Que los plazos deben ser completos.
2. Que el plazo corre hasta la medianoche del último día del plazo, si éste es de días, meses o años.

Si es de horas, en ese caso, no corre hasta la medianoche; sino, hasta que se cumpla el plazo (art. 15 CPP).

“Los plazos de horas establecidos en este código, comenzarán a correr inmediatamente después de ocurrido el hecho que fijare su iniciación y sin interrupción”

Ej. 24 hrs. Para presentar un detenido al tribunal art. 131 CPP. Si no se presenta, la detención es ilegal y queda libre.

Respecto de los menores de edad, el plazo es de 12 horas.

3.5. Resoluciones judiciales. Concepto. Clasificación del artículo 158 C.P.C. Clasificación según el estado de su cumplimiento. Formas y requisitos de las resoluciones judiciales. Efectos de las resoluciones judiciales: desasimio y cosa juzgada. Acción y excepción de cosa juzgada.

A.- Concepto.

Es un acto jurídico procesal, emanado de un órgano judicial, sea juez o tribunal, y excepcionalmente del secretario, en los casos que la ley expresamente lo faculte y cuyo objetivo puede ir desde darle curso al proceso, hasta resolver el asunto controvertido.

B.- Clasificación.

Existen muchas clasificaciones, pero, veremos las de mayor trascendencia:

1.- Según la nacionalidad de la que emanan:

- a) Resoluciones nacionales.
- b) Resoluciones extranjeras.

La importancia de esta clasificación, radica en quién resuelve.

Si son nacionales, serán resueltos por tribunales de justicia; si son extranjeros, resuelven igualmente los tribunales nacionales de justicia, pero debe pasar por el trámite del Exequatur.

2.- Según el tipo de negocio del cual se pronuncia:

- a) Contenciosos.
- b) No contenciosos.

La importancia que tiene esta clasificación, está en que solo producen cosa juzgada las resoluciones dictadas en negocio contencioso.

3.- Según la naturaleza del asunto:

- a) Dictadas en procedimiento civil.
- b) Dictadas en procedimiento penal.

La importancia es designar el procedimiento que se llevará a cabo.

4.- Según en la instancia en que son dictados:

- a) De única instancia.

- b) De primera instancia.
- c) De segunda instancia.

En segunda instancia se subdividen:

- Confirmatorias.
- Modificatorias.
- Revocatorias.

La importancia radica en la forma que debe tener la resolución judicial.

5.- Según el estado en que se encuentran su cumplimiento:

- a) Sentencias firmes o ejecutoriadas.
- b) La que causa ejecutoria.

Sentencias firmes o ejecutoriadas: Son aquellas en que no procede recurso alguno, y se puede cumplir por acción y excepción de cosa juzgada.

Sentencias que causan ejecutoria: Son aquellas que no obstante tener recursos pendientes, pueden cumplirse.

C.- Clasificación, según su naturaleza jurídica (art.158).

Esta clasificación es la más importante, porque es la que se encuentra en el art. 158 CPC, y distingue los diversos tipos de resoluciones judiciales, según su objetivo en el proceso, así se distingue:

- a. Las sentencias definitivas.
- b. Las sentencias interlocutorias.
- c. Los autos.
- d. Los decretos.

- Decretos, Providencias o Proveídos.

Los decretos, providencias o proveídos: *“Son aquellas resoluciones judiciales, que tienen por objeto dar curso progresivo al procedimiento, sin decidir ni prejuzgar ninguna cuestión debatida por las partes.”*

Ejemplo.

- a. La petición de fotocopias en un juzgado.
- b. Traslado para el demandado.
- c. La réplica.

- Autos.

Los autos: *“Son aquellas resoluciones judiciales que resuelven un incidente, sin establecer derechos permanentes a favor de las partes.”*

Ejemplos.

La resolución que se pronuncia respecto de una medida precautoria.

El auto de procesamiento en materia penal antigua, que es esencialmente revocable durante todo el sumario.

En el sistema penal reformado la que se pronuncia sobre la petición de prisión preventiva.

- Sentencias Interlocutorias.

Las sentencias interlocutorias: *“Son aquellas que fallan un incidente en el juicio, estableciendo derechos permanentes entre las partes. (Sentencias interlocutorias de primer grado), o resuelve sobre algún trámite que ha de servir de base en el pronunciamiento de otra sentencia interlocutoria o definitiva. (Sentencias interlocutorias de segundo grado).”*

Ejemplos de sentencias interlocutorias.

a) De primer grado: La que resuelve el desistimiento de demanda o abandono de procedimiento.

b) De segundo grado: La resolución que recibe la causa a prueba, mal llamado auto de prueba, la citación para oír sentencia.

En el nuevo procedimiento penal, el auto de apertura de juicio oral.

- Sentencias Definitivas.

Las sentencias definitivas: *“Son aquellas que ponen fin a la instancia, resolviendo el asunto controvertido (la cuestión que ha sido objeto de juicio).”*

Requisitos.

- Poner fin a la instancia.
- Resolver el asunto controvertido.

Qué es la instancia.

Es el grado de competencia que tienen los tribunales, para conocer en forma soberana de los hechos y el derecho del conflicto.

Por ejemplo, el Recurso de Casación y el de Nulidad, no generan instancia, por lo que las Cortes que conocen de ellos, no pueden alterar los hechos fijados por el Tribunal que dictó la sentencia recurrida.

D.- Clasificación según el estado que se encuentran según su cumplimiento.

- a) Sentencias Firmes o Ejecutoriadas.
- b) Sentencias que causen ejecutoria.
- c) Sentencias de Término.

E.- Formas y requisitos de las resoluciones judiciales. Importancia de esta clasificación.

Formas y requisitos de las resoluciones judiciales.

Los requisitos comunes a toda resolución judicial son:

1. Deben expresar en letras: El lugar y fechas en que se expide.
2. Debe agregar al pie, la firma del juez o jueces que la dictaron o intervinieron en el acuerdo.
3. Llevar al pie, la firma del secretario autorizándola.

Requisitos de la primera resolución judicial.

Deben asignar a la causa un número de rol o rit (rol interno de tribunal), que se mantiene vigente hasta su término (art. 51 CPC).

Requisitos de los decretos.

Deben indicar el trámite que el tribunal ordena para dar curso al proceso.

Requisitos de los autos y sentencias interlocutorias.

1. Deben señalar si se condena o no en costas, al que promovió el incidente.
2. Fundamentar los autos (art. 171 CPC).

En el procedimiento penal, los autos y las sentencias interlocutorias deben ser fundamentados (art. 36 CPP).

Requisitos especiales de las sentencias definitivas de única y primera instancia.

Toda sentencia definitiva tiene tres partes:

1. Parte expositiva.
2. Parte considerativa.
3. Parte resolutive.

Los requisitos de una sentencia definitiva, están en el art. 170 CPC y en el Auto Acordado referente a la forma de la sentencia definitiva de 30/9/1920.

Ahora veremos más detalladamente la forma de una sentencia definitiva, tiene tres partes:

1. Parte expositiva.

- a) Contiene la designación de las partes.
- b) Peticiones y acciones del demandante y sus fundamentos y las excepciones.
- c) Si se ha recibido la causa a prueba.
- d) Si se ha llamado a oír sentencia.

2. Parte considerativa.

- a) Consideraciones de hecho y derecho, que sirven de fundamento al fallo.
- b) Si se resuelve a falta de ley en equidad. En materia penal no sucede esto.

3. Parte resolutive.

- a) Decisión del asunto controvertido.
- b) Integración y desintegración de la sentencia. Esto significa que, el juez, debe decidir sobre materias diferentes al asunto controvertido, por ejemplo:
 - Tachas (inhabilidad de los testigos).
 - Condena en costas art. 144 CPC.

En cuanto al procedimiento de forma, termina con la firma del secretario y del juez, y en qué se encuentra el juez. (Titular, subrogante, etc.)

Requisitos de sentencias definitivas de segunda instancia.

- a) Confirmatorias.
- b) Modificatorias.
- c) Revocatorias.

a) Confirmatorias:

Si la sentencia recurrida cumple con todos los requisitos, basta para ser confirmada (con fecha y firma del ministro y secretario). Con la indicación de: "Vistos se confirma".

Si no cumple con los requisitos, debe ser subsanada por la sentencia de segunda instancia.

Si es **modificatoria o revocatoria**, deberá señalar esta decisión y modificar requisitos que falten de primera instancia.

F.- Efectos de las resoluciones judiciales.

a) Desasimio del Tribunal.

El desasimiento es un efecto que producen las sentencias que han sido notificadas al menos, a una de las partes. Dicho efecto, consiste en que el Juez o Tribunal no puede modificar dicha sentencia (definitiva o interlocutoria).

Este efecto esta normado en el art. 182 CPC.

b) Cosa Juzgada: Acción y Excepción.

Concepto.

Es el efecto de verdad jurídica que, emana de las sentencias y que tiene un doble efecto.

- 1- **Excepción de cosa juzgada:** Impedir que se vuelva a abrir un nuevo proceso, cuando se da la llamada triple identidad (partes, objeto, y causa)
- 2- **Acción de cosa juzgada:** Cumplir lo ordenado por la resolución que produce está cosa juzgada, incluso mediante la fuerza.

Presupuestos de cosa juzgada.

- a. Existencia de proceso válido o debido proceso en materia penal.
- b. Que la ley específicamente asigne el valor de cosa juzgada a la resolución. Art. 175 CPC.

Triple identidad.

Son los límites de la cosa juzgada (art. 177 CPC).



Clasificación de la cosa juzgada.

- a) **Cosa Juzgada sustancial o material:** Es aquella que produce la plenitud de sus efectos, tanto en el juicio que se dicta, como en cualquier otro juicio.
- b) **Cosa Juzgada formal:** Produce sus efectos solamente en el juicio respectivo.

3.6. Los incidentes. Concepto y clasificación. Tramitación, prueba y fallo de los incidentes ordinarios. Incidentes especiales: Abandono del procedimiento y desistimiento de la demanda.

A.- Concepto y clasificación.

Los incidentes son cuestiones accesorias que se promueven dentro de un proceso, respecto de las cuales se necesita un pronunciamiento expreso por parte del Tribunal.

Cuando decimos que son cuestiones accesorias, estamos diciendo que son conflictos accesorios al conflicto principal, que deben ser resueltos dentro del proceso en que se conoce del conflicto principal.

La competencia que tiene el Tribunal para conocer de los incidentes, esta otorgada por la regla general de competencia, llamada de *la extensión*²³.

En cuanto a la clasificación de los incidentes, dos son las más usadas, por lo práctico de ellas. La que los divide en incidentes ordinarios y especiales (según la forma como están regulados en la ley); y la otra, la de incidentes de previo y especial pronunciamiento, y los que no son de previo y especial pronunciamiento.

B.- Clasificación.

B.1.- Incidentes ordinarios y especiales.

Esta clasificación como se indicó, corresponde a la regulación que se tiene en la ley, especialmente si están regulados de manera especial o no.

En caso de estar regulados de manera especial, estamos frente a incidentes especiales, como son: el abandono del procedimiento, las costas, el privilegio de pobreza, las excepciones dilatorias; etc.

En caso de no estar regulados expresamente en la ley procesal, hablamos de incidentes ordinarios o generales, los cuales se rigen y tramitan según las normas del artículo 82 y siguientes del Código de Procedimiento Civil.

B.2.- Incidentes de previo y especial pronunciamiento e incidentes dilatorios.

Esta clasificación, tiene que ver con el efecto que produce la interposición del incidente en el proceso al ser promovido.

Así, el incidente de previo y especial pronunciamiento, produce la paralización del proceso al ser interpuesto. Ejemplo de estos incidentes son: El abandono del procedimiento, la nulidad procesal y las excepciones dilatorias entre otros. Entonces, solo

²³ Artículo 111 Código Orgánico de Tribunales.

al resolverse, es posible reanudar la tramitación del proceso, siempre y cuando sea posible según lo resuelto.

En el caso del incidente de excepciones dilatorias, corresponde a un incidente especial y de previo y especial pronunciamiento. Este incidente puede mantener paralizado el proceso después de su resolución. Este es el típico caso en que se acoge la excepción dilatoria, el proceso no avanzará mientras no se subsane el vicio.

Obviamente, los incidentes que no son de previo y especial pronunciamiento, no van a impedir que el proceso siga avanzando, no obstante ser interpuesto. Estos son los casos de los incidentes respecto de medidas precautorias, privilegio de pobreza y determinación de costas.

Como último punto, resulta también importante mencionar que los incidentes de previo y especial pronunciamiento, se tramitan en el cuaderno principal y, los que no lo son, en un cuaderno o ramo separado.

C.- Los incidentes ordinarios: Tramitación, prueba y resolución.

La tramitación de los incidentes ordinarios, se encuentra en los artículos 82 y siguientes del Código de Procedimiento Civil y, constituyen la regla supletoria de tramitación tratándose de los incidentes especiales.

En cuanto a la tramitación, resulta ser bastante sencilla y podemos distinguir tres tipos de tramitación:

a) Resueltos de plano. Esto significa que una vez interpuesto, el Juez los resuelve sin escuchar a la otra parte. Resulta ser una situación excepcional, que atenta contra la bilateralidad de la audiencia, pero, a veces resulta ser necesaria como en el caso de la concesión de una medida precautoria sin escuchar a la contraria, en casos graves y urgentes; o cuando es solicitada como pre-judicial²⁴.

b) Otorgando traslado a la contraria, pero, sin recibirlo a prueba. En este caso, una vez promovido el incidente, por una parte, se da la oportunidad para que la contraria en el plazo de tres días haga observaciones, o se oponga a lo pedido.

Como he dicho, hay veces en que basta con esta oportunidad de defensa de la contraria, sin ser necesario recibir el incidente a prueba. El caso más común de esto, es el del incidente de la excepción dilatoria por ineptitud del libelo.

c) Recibiendo el incidente a prueba. En este caso, se abre un término probatorio de ocho días (regulado en el artículo 90 del CPC). Por ejemplo, en el caso de la interposición del incidente dilatorio de litis pendencia, resulta impensable no recibir el incidente a prueba.

²⁴ Artículos 279 y 302 del Código de Procedimiento Civil.

Como punto final, cabe recordar que la lista de testigos en los incidentes, se presenta hasta el segundo día de notificada la resolución respectiva y, que todas las resoluciones se notifican por el estado diario, incluso la sentencia que resuelve el incidente.

D.- Los incidentes especiales:

Como ya indiqué, estos incidentes resultan estar regulados de manera específica en la ley procesal.

a) Desistimiento (o retiro) de la demanda. Este incidente se encuentra tratado en los artículos 148 al 151 del CPC). Podemos distinguir tres situaciones:

a.1.- Antes de ser notificada la demanda: En este momento es posible retirar o modificar la demanda, sin que produzca efecto alguno.

a.2.- Después de ser notificada, pero antes de ser contestada: Acá, el retirar la demanda o desistirse de ella, producirá el efecto de cosa juzgada y no se podrá volver a demandar. Sí es posible modificarla, pero para que la modificación surta efecto, es necesario notificar la modificación.

a.3.- Después de ser contestada: Es decir, una vez trabada la litis, se formará un incidente en el que el Juez decidirá si se tiene o no retirada la demanda, con el consecuente desistimiento de la misma.

b) Abandono del procedimiento.

Es un incidente especial y de previo y especial pronunciamiento, que se encuentra normado en los artículos 152 al 157 del CPC.

Podemos resumirlo en los siguientes puntos:

b.1.- Solo lo puede plantear el demandado.

b.2.- Procede cuando las partes han dejado de actuar en el proceso por más de seis meses, sin realizar gestión útil en ese período.

b.3.- Gestión útil, es aquella actuación que hace avanzar al proceso. Es gestión útil la resolución que recibe la causa a prueba, la notificación a todas las partes de la interlocutoria de prueba; etc.

No es gestión útil, la notificación a una de las partes de la interlocutoria de prueba, la delegación de poder, el escrito de observaciones a la prueba; etc.

b.4.- El abandono de procedimiento, se resuelve con una sentencia interlocutoria de primer grado, se tramita en cuaderno principal, suspende la tramitación del proceso y es apelable la resolución que lo resuelve.

3.7. La Nulidad Procesal. Concepto y fundamentos. Trámites esenciales y no esenciales. Relación con la casación y el recurso de nulidad. Formas de hacer valer la nulidad. Incidente ordinario de nulidad procesal, nulidad por falta de emplazamiento, nulidad por vía de excepción, nulidad de oficio.

La nulidad procesal en términos muy sencillos, es una sanción procesal, frente a vicios que irrogan perjuicio al reclamante.

A.- Concepto y fundamentos legales.

La nulidad procesal es una sanción por la ocurrencia de vicios en los actos procesales. Los fundamentos de la nulidad procesal, ya los encontramos en la Constitución (en lo que trata de la competencia de los órganos, artículo 7º inciso 4º CPR). Si una autoridad u órgano actúa fuera de su competencia, la sanción es la nulidad. Para el caso de los Tribunales, la sanción sería la nulidad procesal.

Ahora, desde el punto de vista estrictamente procesal, la nulidad se encuentra tratada en diversas normas procesales, como son los artículos 83 (a propósito del incidente general de nulidad procesal) y 764 (recurso de casación) y siguientes del CPC.

B.- Nulidades de orden público y de interés privado; trámites esenciales y trámites no esenciales; de la relación procesal y de otros actos del procedimiento.

En primer término, al hablar de nulidades (procesales) de interés público y privado, nos estamos refiriendo a ciertas nulidades que, por el componente de interés público, deben ser declaradas de oficio, éste es el caso de la incompetencia absoluta. Tratándose del interés privado, tenemos el caso de la incompetencia relativa, que solo puede ser declarada a petición de parte.

Es importante que el alumno, piense en otro caso de estos tipos de nulidades para ser conversadas en la interrogación. Desde ya le indico el caso de las excepciones dilatorias.

En segundo lugar, cuando nos referimos a los trámites esenciales y no esenciales, estamos haciendo alusión al artículo 768 nº 9 del CPC, en relación a los artículos 795 y 800 del mismo Código. Estas normas se refieren a los trámites declarados esenciales y cuya omisión puede fundar un recurso de casación en la forma, según lo veremos en la parte del curso pertinente. La referencia a estos trámites, es importante para saber si la omisión de ellos puede ser un vicio sancionado con nulidad procesal.

En tercer lugar, al decir que la nulidad procesal es una sanción frente a vicios en el procedimiento o a los actos procesales, también podemos decir que en caso de existir tales vicios al conformarse la relación procesal, pueden acarrear como sanción la nulidad

procesal. En ese sentido, los vicios en las notificaciones, son sancionables mediante nulidad procesal, lo mismo en caso de falta de legitimidad activa o pasiva.

C.- Relación con la casación.

Ahondando en este punto y remitiéndome a lo antes dicho, podemos indicar que la casación, justamente procede frente a infracción de ley que se produce en el proceso, la sentencia (requisitos), y en la ley que se elige para resolver el conflicto. La sanción en todos estos casos, será la nulidad procesal, pedida a través del recurso de casación, en sus dos vertientes: de fondo y forma.

En conclusión, el recurso de casación es otra forma de reclamar la nulidad procesal.

D.- El incidente ordinario de nulidad y el incidente especial de rescisión de lo obrado o de nulidad por falta de emplazamiento y por fuerza mayor.

Las materias del título, tratan tres asuntos diferentes y son los siguientes:

d.1.- El incidente general de nulidad procesal (art. 83 CPC). En este caso, estamos frente a la nulidad procesal que puede ocurrir durante cualquier momento en el proceso. Para que se pueda reclamar la nulidad procesal, se debe reclamar a más tardar al quinto día de conocer el vicio y no realizar una gestión posterior que no sea su reclamo, pues, ello convalidará el vicio. Por último, el vicio debe acarrear perjuicio, si no lo produce en el reclamante, no habrá lugar a la nulidad procesal²⁵.

d.2.- Incidente sufrido por fuerza mayor (art. 79 CPC). Acá el plazo para reclamarla, es de tres días desde que cesó el impedimento para actuar.

d.3.- Rescisión de lo obrado por falta de emplazamiento (art.80 CPC). En este caso, estamos frente a la denominada “inoponibilidad”, que es un vicio especial que provoca nulidad procesal; el vicio se produce por no haberse concretado la relación procesal, al no ser notificada la parte de la demanda, o la primera gestión en juicio. El plazo para reclamar de esto, son cinco días desde que se tiene conocimiento del juicio.

E.- La nulidad por vía de excepción y la nulidad de oficio.

Si hablamos de la nulidad por vía de excepción, estamos remitiéndonos en términos genéricos a la defensa. Así, podemos defendernos con nulidad procesal, a través de: excepciones dilatorias, incidentes de nulidad procesal, recurso de casación; etc.

²⁵ Este es un principio denominado de trascendencia.

Pero, también desde un punto de vista procesal, la nulidad puede ser pedida como excepción perentoria, cuando la alegamos como nulidad civil para dejar sin efecto el acto jurídico (puede ser un contrato) de donde emana la pretensión del demandante.

La nulidad de oficio, como ya lo hemos indicado, procede frente a vicios procesales en que el Juez está habilitado para actuar sin esperar reclamo de parte. Es manifestación de estas atribuciones:

- a) El artículo 256 CPC. En el caso de faltar la demanda, a los tres primeros requisitos del art. 254 CPC.
- b) La inexistencia o defecto en el mandato o patrocinio.
- c) En el caso de la nulidad civil, cuando el vicio aparece de manifiesto y estamos frente a un vicio de nulidad absoluta.
- d) La incompetencia absoluta.
- e) La inexistencia procesal.

Ricardo Márquez Acevedo.

Abogado.

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

232161113 - +56996823924.

www.ricardomarquez.cl

Santiago. Abril 2.022.