

LUCIA VACHER ROJAS

c.1

“Del Procedimiento Sumario”

Memoria de prueba para optar al grado de Licenciado en la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de Chile.



SANTIAGO DE CHILE

DIRECCIÓN GENERAL DE PRISIONES.—IMP.

—
1935

DER
p

95100784 889 0503976

Tuch. Den
VIII Jp.
1935
c. 7

C2

LUCIA VACHER ROJAS

“Del Procedimiento Sumario”

Memoria de prueba para optar al grado de Licenciado en la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de Chile.



SANTIAGO DE CHILE
DIRECCIÓN GENERAL DE PRISIONES.—IMP.

1935

Donaciones
especiales
2014-2016

SEÑOR DECANO:

Me es grato informar la Memoria "Del Procedimiento Sumario" que ha presentado doña Lucía Vacher Rojas, para optar al grado de Licenciado en la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales.

Es un estudio claro, preciso y metódico, aunque incompleto, sobre el juicio sumario que revela en la autora, meditación sobre los problemas a que han dado origen algunos de los preceptos que lo reglamentan en nuestra legislación procesal.

Las dificultades que se han presentado en la práctica están bien planteadas y, se dan buenas argumentaciones para fundamentar las conclusiones que establece, a pesar de que algunas de ellas, en nuestro concepto, no son las más ajustadas a derecho y a los textos legales.

La autora establece, en su Memoria, que los Tribunales no han dado al juicio sumario el carácter de procedimiento general que tiene en nuestro Código de Procedimiento, pero es sensible que en un trabajo de investigación como éste no se hayan examinado algunos casos de jurisprudencia que habrían servido para fundamentar esa opinión y que, sin duda, contribuirían a evitar la repetición de esos mismos errores y a hacer triunfar la verdadera interpretación legal.

Tampoco se mencionan diversas materias importantes, que por expresa voluntad del legislador deben tramitarse de acuerdo con las reglas del procedimiento sumario. Así sucede, por ejemplo, con el juicio de divorcio temporal del artículo

928 del Código de Procedimiento Civil, con la disposición del artículo 770 del mismo Código y también con los asuntos a que se refiere el 197 del Código de Minas, que dada su naturaleza bien pudieron ocupar la atención de la investigadora.

Creo que el trabajo habría ganado mucho en claridad de exposición si se hubieran tratado en el Capítulo IV al hablar de la tramitación del juicio sumario y no al tratar de sus características, la aceptación de la demanda en caso de rebeldía del demandado y la jurisdicción del Tribunal que conoce de la apelación.

La consulta misma de esas materias habría sido más fácil.

Dejo expresa constancia de que no acepto todas las interpretaciones y opiniones que contiene el trabajo y aun cuando, dada la índole de este informe, no es posible refutar esas doctrinas, creo conveniente consignar en especial, que me parecen profundamente erradas las conclusiones a que llega por lo que respecta a la oportunidad en que puede solicitarse la substitución del procedimiento sumario por el ordinario o de éste por aquél.

Dice la señorita Vacher, que esas peticiones deben formularse exclusivamente al iniciarse el juicio mediante una excepción dilatoria en el juicio ordinario o en el comparendo respectivo en el sumario y que en este último el Tribunal debe pronunciarse sobre la substitución del procedimiento en la sentencia misma sin que pueda tramitarse y fallarse el asunto como cuestión previa.

En nuestro concepto, en esa forma se restringe el alcance del artículo 839 del Código de Procedimiento Civil en forma que se le hace decir precisamente todo lo contrario de lo que en él se establece.

Basta considerar, y sin pretender dar todas las consideraciones que apoyan nuestra opinión, que ese precepto autoriza la substitución del procedimiento cuando existan "motivos fundados para ello" y esos motivos pueden producirse durante la tramitación del juicio de que se trate.

La señorita Vacher pretende aplicar, en este caso, la regla general del Derecho Procesal de que debe reclamarse del pro-

cedimiento tan pronto como se inician las tramitaciones, pero olvida que se ha consignado expresamente un precepto para modificar esos principios.

Si se hubiera seguido la regla general, no habría tenido razón de ser la disposición del artículo 839 del Código de Procedimiento Civil.

Además, el mismo precepto dispone que el juicio iniciado como sumario *continuará* como ordinario, lo que da a entender que se altera desde luego la tramitación sin esperar la dictación del fallo del juicio mismo.

Reconozco, sin embargo, que la disposición legal no es bien clara y que la opinión de la señorita Vacher se encuentra apoyada por algunos fallos errados de nuestros Tribunales.

Por las consideraciones anteriores y a pesar de las observaciones que he formulado, estimo que la Memoria de la señorita Vacher debe ser aprobada.

Santiago, 13 de Agosto de 1935.

FERNANDO ALESSANDRI R.

SEÑOR DECANO:

Informando la Memoria presentada por doña Lucía Vacher Rojas, titulada "Del Procedimiento Sumario", puedo manifestar lo siguiente:

Este trabajo contiene un estudio sobre el procedimiento ideado por el legislador para ser aplicado en aquellos casos en que es necesario obrar con rapidez para obtener un resultado eficaz, procedimiento que ha sido reglamentado en el Título XII del Libro III del Código de Procedimiento Civil.

La Memoria está dividida en cuatro Capítulos. En el primero se estudia la clasificación del procedimiento civil en Italia, Francia, España y Chile, y en el segundo se consignan ideas sobre el juicio sumario en general.

En el Capítulo III, que es el más importante, se analiza

el procedimiento sumario con algún detalle, refiriéndose a los casos en que se aplica y estudiando sus características. Varias cuestiones se tratan en esta parte del trabajo, entre otras, las que se presentan con motivo de la substitución de un procedimiento por otro, materia en que la autora se ha detenido a examinar y comentar la jurisprudencia que existe al respecto.

El Capítulo IV contiene un resumen de la tramitación a que está sujeto el procedimiento sumario.

Termina la Memoria con unas Conclusiones, en que la autora aboga por la mayor aplicación del procedimiento estudiado y por la supresión de los procedimientos especiales y su reemplazo por el sumario.

Hemos creído innecesario dar mayores detalles sobre el contenido de esta Memoria, y estimamos inoficioso extendernos en consideraciones para juzgarla. El tema en sí mismo, no se prestaba para realizar un trabajo de aliento; en efecto, eran pocas las cuestiones susceptibles de alguna investigación y escasas las fuentes y antecedentes, ya que el procedimiento sumario no ha sido objeto de estudios especiales entre nosotros. Sin embargo, esta circunstancia contribuye a dar interés a esta Memoria, en que se estudia en forma clara y sencilla un procedimiento poco usado y cuya aplicación debería ampliarse en bien de la rapidez de la justicia.

El infrascrito presta su aprobación a esta Memoria.

LUIS BARRIGA ERRÁZURIZ,
Director del Seminario de
Derecho Privado.

INTRODUCCION

Ha sido E. Glasson, entre otros autores, el que valientemente se ha atrevido a proponer una reforma de los actuales sistemas procesales, en el sentido de hacer del procedimiento breve y sumario el procedimiento general u ordinario; dejando el actual procedimiento formal o escrito como el de excepción.

Muchas son las razones que sostienen esta reforma y la hacen aconsejable. El actual procedimiento ordinario usado en todas las legislaciones y del que, como es lógico, no ha podido escapar la nuestra, presenta múltiples inconvenientes que no desconocen ni los hombres de derecho ni el público. Sus engorrosos trámites, las incontables argucias dilatorias de que se valen las partes cuando no están claros sus derechos y que este procedimiento no puede impedir, los largos plazos susceptibles aun de aumentarse en ciertas ocasiones, etc., retardan la resolución de los juicios y entorpecen la posibilidad de una correcta y rápida y eficaz administración de justicia. Los juicios se eternizan en los estrados judiciales. Las partes, en muchas ocasiones, perdida toda esperanza de ver prontamente otorgados los derechos que reclaman, prefieren abandonar las acciones iniciadas. Conocidísimo es el refrán, que dice con aguda mordacidad, que "más vale un mal arreglo que un buen pleito". Juan Pueblo ha resumido en él toda su socarrona desconfianza por una rápida intervención de los Tribunales en defensa de sus derechos lesionados.

De aquí que haya necesidad manifiesta de ir prontamente a la reforma de nuestro sistema procesal, creando un procedimiento general y ordinario en que se consulten tanto la rapidez en la resolución de los derechos en litigio como los medios necesarios para la acertada defensa de las partes. Estimamos que este procedimiento debe ser el sumario. Es ésta la razón fundamental que nos ha movido a estudiarlo en detalle, haciendo de él el tema de nuestra Memoria.

Pero, entiéndasenos bien, de modo alguno pretendemos sostener que debe suprimirse enteramente el actual procedimiento ordinario de nuestro sistema procesal civil. Lo que proponemos es que debe quedar como un procedimiento de excepción, aplicable a casos claramente calificados, sea por los cuantiosos intereses económicos debatidos que precisan largos términos de prueba o por la dificultad misma del asunto que haga difícil apreciar rápidamente de qué lado está la justicia. Es evidente que en estos casos es necesario un lato conocimiento para una acertada resolución.

De la necesaria existencia de un modo rápido de resolver las controversias judiciales, se dieron cuenta también los legisladores de nuestra ley procesal civil. Ello quedó nítidamente establecido en el espíritu que informa diversas disposiciones del procedimiento sumario. Así, el artículo 838, inciso 3.º, deja ver que el propósito que se tuvo en vista al establecer este procedimiento, fué el de hacer de él un procedimiento tan general que fuera posible aplicarlo siempre que "la acción deducida requiera, por su naturaleza, tramitación rápida para ser eficaz".

Sin embargo, este propósito se ve entorpecido por los numerosos procedimientos especiales existentes. A una bien estudiada reforma del Código Procesal no puede escapar la revisión de estos procedimientos, suprimiéndolos, si no todos, en gran parte. Ellos dificultan en muchas ocasiones la tramitación en vez de acelerarla, por los numerosos incidentes a que da origen su aplicación. Sólo una vez suprimidos, el procedimiento sumario adquirirá toda la importancia que tiene como modo de resolver pronta, eficaz y justicieramente los litigios sometidos a la decisión de los magistrados judiciales.

CAPITULO I

De la clasificación del procedimiento

Los procedimientos a que se someten los juicios durante su tramitación, son de tres clases: el procedimiento ordinario, el procedimiento sumario y los procedimientos especiales.

El procedimiento ordinario es el que se ha establecido como normal en el Sistema Procesal Civil de las diversas legislaciones. Por él se hace un estudio detenido del asunto llevado al conocimiento de la justicia, procediéndose por largos trámites llenos de formalidades, lo que, unido a su característica principal de ser un procedimiento escrito, hace necesario un período de tiempo bastante largo para su desarrollo.

Previendo esta situación para los casos en que se requiere rapidez en la solución del juicio, los legisladores han creado el procedimiento que toma el nombre de sumario, en el que, omitiendo formalidades y trámites que puedan retardar la marcha del asunto, se permite arribar en forma breve a su término.

El procedimiento sumario, a pesar de tener el carácter de excepcional en todas las legislaciones, cada día, a causa de los inconvenientes que presenta el procedimiento ordinario, se tiende a hacer de él en la práctica, el procedimiento común o normal por ser más simple. Algunos autores propician que se introduzca una reforma legal en este sentido, puesto que

prácticamente ya se ha hecho, dejándose el procedimiento ordinario como el de excepción y el sumario como el normal (1).

Fuera de estos dos procedimientos existen otros que se han indicado para determinados juicios y que se tramitan de diferentes maneras. Son procedimientos breves que en la práctica, donde se han establecido, sólo sirven para hacer más dificultosa la tramitación de los juicios en general. Por este motivo se tiende a suprimirlos, adoptándose el procedimiento sumario para todos ellos, como lo veremos más adelante al hablar del procedimiento en otros países.

A.—Del Procedimiento Civil en Italia

Hay dos etapas en el estudio del Procedimiento Civil italiano.

La primera comprende hasta el año 1901, fecha en que se dictaron dos leyes modificatorias del Código de Procedimiento Civil, y la segunda es la que empieza a partir de esta fecha.

Durante el primer período el procedimiento italiano era de dos clases: el procedimiento formal y el procedimiento sumario.

El formal, constituía la regla general y se caracterizaba por la observancia de muchas formalidades y reglas que en la práctica, hacían muy larga y engorrosa su tramitación. Este procedimiento era el que se observaba ante los tribunales civiles y de comercio y en las Cortes de Apelaciones.

El procedimiento sumario, en cambio, se observaba sólo ante los conciliadores y pretores, y solamente por excepción se conocía mediante él de asuntos propios del procedimiento formal sometidos ante los tribunales civiles y de apelación. En todo caso, el procedimiento sumario constituía la excepción.

Sin embargo, debido a las dificultades que presentaba la

(1) GLASSON.—Tomo II, pág. 475.

tramitación del procedimiento formal, fué tomando auge el procedimiento sumario y, poco a poco, se fué conociendo por él de casi todos los asuntos, con autorización del Presidente del Tribunal, quien tenía facultad expresa de ordenarlo si el caso lo requería.

Por este motivo, se fueron llevando al procedimiento sumario los principios propios del procedimiento formal, lo que le hizo perder el carácter de brevedad que hasta entonces se le había dado (1).

Esta situación fué la que motivó la reforma que se introdujo en el Procedimiento Civil italiano por las leyes de 31 de Marzo y 31 de Agosto de 1901, y que constituyen la segunda etapa a que aludimos.

Estas leyes fijaron normas precisas a las que debería ajustarse el procedimiento sumario con el objeto de evitar el abuso que hasta entonces se cometía por los tribunales, tratando de extender su esfera de acción hasta invadir el campo del procedimiento formal.

El procedimiento que se estableció tomó el nombre de procedimiento ordinario y pasó a constituir la regla general, procedimiento que fué construído sobre las normas del antiguo procedimiento sumario (2). Guarda muchas de las formas de éste y especialmente el carácter de oral que tenía, desarrollándose en una sola audiencia.

Sin embargo, no es un procedimiento oral estricto, sino que de hecho es un procedimiento escrito. La comparecencia de las partes se hace en una audiencia, en la que presentan sus peticiones por escrito, pudiendo faltar la discusión oral por completo (3).

De todos modos, podemos afirmar que en el procedimiento civil italiano se ha dado un gran paso hacia su simplificación, reacción hacia la cual tienden todas las legislaciones modernas.

(1) y (2) CHIOVENDA.—Tomo II, págs. 152 y 159.

(3) CHIOVENDA.—Tomo II, pág. 159.

B.—Del Procedimiento Civil Francés

Tres son los procedimientos establecidos en los tribunales de primera instancia franceses, apropiado cada uno de ellos a la naturaleza del asunto y al grado de dificultad que presenta en su solución.

Encontramos, en primer lugar, un procedimiento escrito por el que se tramitan aquellos asuntos complicados compuestos de cifras y para cuya resolución se requiere un examen atento de las piezas que lo componen.

Por otra parte, hay un procedimiento ordinario o normal por el que se conoce de todos los asuntos de interés elevado, pero que ofrecen menor dificultad en su solución y que no requieren rapidez en su tramitación. Como lo dijimos, este procedimiento es el que constituye el procedimiento normal en Francia, debiendo seguirse en todos los casos en que la ley no ha indicado otro procedimiento.

Por último, existe un procedimiento sumario para las cuestiones más simples, de interés poco elevado y que requieren además, rapidez en su solución.

Con referencia a la expresión de común que se le da al procedimiento ordinario en Francia, comenta el autor Gargonnet, en una nota: “La ley presenta el procedimiento ordinario como el procedimiento común y el procedimiento sumario como una excepción, pero los asuntos sumarios son tan numerosos como los ordinarios”; y, a continuación, señala una tabla que indica que en 1878 la cifra de 85,694 corresponde a los asuntos ordinarios resueltos por los tribunales de primera instancia, y la de 73,467 para los juicios sumarios (1).

El procedimiento ordinario francés es complicado y lleno de formalidades, substanciándose todo por escrito. En cambio, el procedimiento sumario, aun cuando no tiene grandes diferencias con éste, resulta más sencillo y corto, por cuanto se han suprimido los escritos, y, en general, los plazos son mucho más breves.

(1) GARGONNET.—Tomo II, pág. 472.

El procedimiento sumario, por ser de excepción, sólo es admitido en algunos casos expresamente determinados por el legislador.

Se han elaborado varios proyectos de reforma al Código de Procedimiento Civil francés, tendiendo todos ellos a simplificar el procedimiento en general, siendo el más importante, según la opinión del autor Glasson (1), el de 1894. En este proyecto se suprimía la diferencia entre los procedimientos sumarios y ordinarios, haciendo uno nuevo mucho más sencillo que el ordinario actual y de mayor rapidez en su tramitación.

Legalmente no se ha hecho ninguna reforma en este sentido; pero en la práctica se ha ido efectuando poco a poco, dándose mayor preferencia al procedimiento sumario (2).

C.—Procedimiento Civil en España

Antes de la reforma del Código de Procedimiento Civil efectuada en el año 1881 en España, el procedimiento ordinario era el que correspondía a los juicios de mayor cuantía. Existía, además, el procedimiento de menor cuantía, otro para los juicios verbales y finalmente, procedimientos especiales.

De acuerdo con la nueva legislación, se comprendió dentro del procedimiento ordinario tanto los juicios de mayor cuantía como los de menor cuantía y los verbales, siendo estos tres procedimientos los que constituyen las reglas generales a que deben sujetarse todas las contiendas judiciales que no tengan señalada otra tramitación especial.

Fuera de estos procedimientos generales o comunes, existen en España, procedimientos especiales para determinados juicios, cosa que no habíamos encontrado en las dos legislaciones que ya estudiamos.

La división del procedimiento en ordinario de mayor cuantía, menor cuantía y verbal, se hizo en España atendiendo al valor de la cosa disputada.

(1) GLASSON.—Tomo I, pág. 67.

(2) GLASSON.—Tomo II, pág. 475.

Tenemos, por tanto, que para saber la tramitación que le corresponde a un juicio en España, hay que atender primero a la naturaleza y objeto de la acción que se trata de entablar con el fin de averiguar si le corresponde alguno de los procedimientos especiales y en caso de que no la tenga, la cuantía determinará el procedimiento adecuado (1).

El procedimiento de mayor cuantía es el que guarda todas las formalidades del juicio, formalidades que se simplifican mucho en el procedimiento de menor cuantía y mucho más en el de los juicios verbales.

La Ley de Enjuiciamiento Civil no estableció procedimiento sumario; sin embargo, se consideran como normas a las que deben ajustarse las materias sumarias las establecidas para los incidentes, siendo por otra parte el procedimiento de menor cuantía el que según la opinión de López Moreno, podrán considerarse como procedimiento sumario (2).

Como ya lo dijimos, el Procedimiento Civil español contiene procedimientos especiales aparte de los procedimientos generales, defecto del cual adolece también nuestra legislación.

Entre ellos podemos citar como ejemplo, el establecido para desahucios, alimentos, interdictos, juicios universales, declaración de herederos abintestatos, etc.

D.—Del Procedimiento Civil en Chile

Nuestro Código de Procedimiento Civil divide el procedimiento a que se someten los juicios en Chile, en ordinario y extraordinario. (Art. 2.º del C. de P. Civil).

Ordinario,—dice este mismo artículo,—es el que sigue el procedimiento común marcado por la ley y extraordinario el que se rige por las disposiciones especiales que para determinados casos se han establecido.

El Código de Procedimiento Civil mismo se ha dividido en cuatro libros: En el Libro I están contenidas las reglas

(1) Ley de Enjuiciamiento Civil Reformada.—MANRESA Y NAVARRO.—Tomo VI, pág. 447.

(2) LÓPEZ MORENO.—Tomo I, pág. 494.

comunes a todos los procedimientos. Estas reglas se aplican tanto a los juicios ordinarios como a los especiales y de jurisdicción voluntaria, siempre que no existan disposiciones que sean excepciones a estas reglas. Por este motivo, podemos decir que estas normas contenidas en el Libro I son de carácter general.

El Libro II contiene las normas por las que deben ser tramitados los juicios ordinarios, que como ya vimos, es el procedimiento común establecido por la ley.

El Libro III trata de los juicios especiales, y el Libro IV de los actos judiciales no contenciosos, es decir de aquellos actos que requieren por ley intervención del juez, pero que no significan contienda entre partes.

Dentro de las normas contenidas en el Libro III del Código de Procedimiento Civil chileno y que, como dijimos, trata "De los juicios especiales", están las establecidas para conocer de los juicios sumarios, de menor cuantía y ejecutivos, es decir, han sido incluidos dentro de este Libro considerándolos procedimientos especiales, o procedimientos extraordinarios.

Sin embargo, en el hecho hay una clasificación distinta del procedimiento chileno. Pueden llamarse procedimientos ordinarios, no sólo el indicado en el Libro II del Código para conocer de los juicios de mayor cuantía, sino también el establecido para la tramitación de los de menor cuantía con sus correspondientes juicios ejecutivos, y además, el procedimiento sumario, pues que de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 838, inciso 3.º, también es de carácter general o común cuando la naturaleza del caso lo requiere y siempre que no esté sometido por la ley a otra tramitación especial.

Dentro del procedimiento extraordinario señalado por el artículo 2.º del Código de Procedimiento Civil deberían estar sólo los procedimientos especiales, o sea, aquellos procedimientos indicados para determinados juicios, y cuyas normas se apartan de las reglas generales de los procedimientos comunes.

Resumen

Del estudio que hemos hecho de la clasificación del procedimiento en Italia, España, Francia y Chile, se desprende que tanto en el italiano como en el francés, se han suprimido los procedimientos especiales, sujetándose la tramitación de todos los juicios a las normas generales establecidas. Igualmente ha predominado en ellos la tendencia a hacer del procedimiento un sistema simple y rápido para la solución de las controversias llevadas al conocimiento de la justicia, y a pesar de que legalmente se ha adelantado poco en este sentido, la práctica ha ido simplificándose en lo posible, y dándole mayor importancia al procedimiento sumario por ser el que reúne estos caracteres.

En cambio, tanto el procedimiento español como el nuestro adolecen del mismo defecto. Por el hecho de contener un sinnúmero de procedimientos especiales aislados, se ha complicado más la tramitación de todos los juicios, restándosele también importancia al procedimiento sumario mismo.

En efecto, al entablarse una acción, casi siempre, como cuestión previa, se formulan incidentes con el fin de discutir la procedencia o improcedencia del procedimiento que le corresponde, incidentes que, fuera de dilatar el juicio mismo, ocasionan pérdida de tiempo y dinero a los litigantes.

En nuestro procedimiento, convendría introducir una reforma en este sentido. Debería establecerse un procedimiento ordinario para los juicios de mayor cuantía y otro para los de menor cuantía con sus ejecutivos. Por el procedimiento sumario, entonces, se conocería de todos los asuntos que tengan este carácter, ya sea por la modicidad del interés comprometido, la simplicidad de la causa o la necesidad de rapidez en su solución, indicándose en él, las modificaciones necesarias, atendiendo a la naturaleza de unos u otros. De acuerdo con estas ideas, se suprimirían, por tanto, los procedimientos especiales a que aludimos.

CAPITULO II

Del juicio sumario en general

1. GENERALIDADES. — Al referirse al procedimiento sumario, el autor López Moreno ha dicho que “no es otra cosa que un procedimiento más abreviado que el ordinario”. “De acuerdo, con esto,—continúa el mismo autor,—habrá procedimiento sumario siempre que en un procedimiento, considerando circunstancias especiales, se admitan un número inferior de escritos que los requeridos por la ley, que se limiten los términos y las facultades para otorgar prórrogas a éstos, y en una palabra, siempre que se tomen medidas tendientes a hacer más rápida la tramitación de un juicio” (1).

En realidad, dentro del procedimiento objeto de nuestro estudio, encontramos que no se varía dentro de él, comparado con el procedimiento ordinario propiamente tal, sino en la concesión de prórrogas, longitud de plazos, disminución de escritos, etc., y sobre todo, se ha tratado siempre, como lo veremos más adelante, de dejar al juez en libertad de conceder éstos de acuerdo con la rapidez que el caso requiera para llegar a una pronta solución.

En otras palabras, dentro del procedimiento sumario cuentan las partes con los mismos medios de defensa que en el ordinario, eso sí, que se ha limitado el tiempo en que éstos deben hacerse valer en el juicio. Por otra parte, el juicio

(1) LÓPEZ MORENO.—Tomo II, pág. 327.
Del Procedimiento

mismo se desarrolla en forma verbal, dejándose solamente actas de lo obrado en él. Sin embargo, esta forma no es obligatoria, pudiendo las partes formular sus peticiones por escrito.

Tanto en nuestra legislación como en otras, se encuentran los caracteres que dejamos anotados. Así, por ejemplo, en Francia, de la enumeración que de las diferencias entre ambos procedimientos ha hecho el autor Glasson (1), vemos que todas ellas se refieren a la supresión de escritos detallados, concesión de plazos mucho más cortos que en los juicios ordinarios, y dándosele en materia de apelación preferencia a estos asuntos aun para conocer de ellos en períodos de feriado.

En nuestra legislación, como lo veremos más adelante, el legislador ha tenido este mismo punto de vista al tratar de esta materia.

2. DEFINICIÓN. — La palabra sumario trae su origen de "Sumarium", "compendio". Al emplear el legislador esta palabra, ha querido significar brevedad, procedimiento no sujeto a formalidades.

El procedimiento sumario o juicio sumario, ha sido definido de diferentes maneras; pero, aunque estas definiciones varían en la forma, en el fondo todas son iguales.

Sin embargo, la definición más completa a nuestro juicio, y que tomaremos de base para nuestro estudio, es la del tratadista De la Colina (2).

De acuerdo con ella, "el juicio sumario es el que no observa todos los términos y solemnidades que el ordinario, por razón de la simplicidad de la causa, de la necesidad de su celeridad, o de la modicidad del interés comprometido".

De la lectura de esta definición, deducimos que son tres las causas que se han tenido en vista para dar brevedad en la tramitación a ciertos asuntos:

Primero tenemos la simplicidad de la cuestión, es decir, la poca dificultad que se presenta para el esclarecimiento de los derechos, por aparecer éstos a la simple vista y no ne-

(1) GLASSON.—TOMO II, pág. 520.

(2) DE LA COLINA.—TOMO I, pág. 370.

cesitar, para ser resuelto el juicio, de una discusión que siga todos los trámites del procedimiento ordinario.

La segunda causal que justifica esta abreviación, es la urgencia que en ciertos casos se requiere en la solución del asunto llevado al conocimiento de la justicia, ya que si se retardara dicha solución, podría hacerse ineficaz el derecho que se persigue.

Por último, tenemos la poca importancia del asunto, en razón del valor de la cosa disputada. Así, se tramitan en forma sumaria todos los juicios en que tengan que ventilarse cuestiones cuyo valor no exceda de cierta suma, siempre que pueda apreciarse en dinero.

La más importante de estas causales es la segunda, esto es, la que considera la urgencia en la solución del asunto propuesto. En todas las legislaciones se ha considerado especialmente esta causal para legislar sobre esta materia. En nuestra legislación se la ha contemplado expresamente en el inciso 3.º del artículo 838, que ordena aplicar el procedimiento sumario en todos los casos en que por su naturaleza se requiera una tramitación rápida para ser eficaz, siempre que no estén sometidos por la ley a otra clase de procedimiento.

3. SISTEMAS QUE PUEDEN SEGUIRSE PARA REGLAMENTAR EL PROCEDIMIENTO SUMARIO. — López Moreno señala tres medios para ello (1):

1.º Reunir en un sólo capítulo las normas por las que debe regirse el juicio sumario, indicando los asuntos que deben someterse a este procedimiento;

2.º Señalar expresamente el procedimiento sumario especial a que debe sujetarse cada cuestión que requiera urgencia en su tramitación, o que tenga otra de las causales que requiere este procedimiento sumario y que ya señalamos en el párrafo anterior; y

3.º Exponer en forma expresa las reglas de algunos juicios de carácter sumario y someter las restantes a los de un procedimiento sumario determinado.

(1) LÓPEZ MORENO.—Tomo II.

De estos tres sistemas, el primero es el mejor y es el que se ha seguido casi por todas las legislaciones. Su principal ventaja está en que se simplifica el procedimiento, de manera que, suscitada una cuestión, se sabe inmediatamente la regla que debe seguirse en su tramitación si es de las que se señalan como sumarias.

El segundo sistema es impracticable, ya que si se diera un procedimiento para cada juicio sumario, se estaría expuesto a casos no previstos por el legislador.

El tercero es poco menos impracticable que el segundo y es el que ha seguido nuestra legislación. En efecto, se han establecido una cantidad de juicios especiales que tienen el carácter de sumarios y a los cuales se les ha fijado una tramitación determinada. Aparte de estos procedimientos se ha indicado un procedimiento sumario general, para todos los demás casos que también tienen este carácter y que no tienen tramitación especial.

Ya lo dijimos anteriormente, convendría introducir reformas en este punto, adoptando el primer sistema e imprimiendo de esta manera al juicio sumario el verdadero fin que debe tener, es decir, el de un procedimiento aplicable en todos los asuntos en que por la simplicidad o por la urgencia en su solución, no admitan dilaciones para ser resueltos.

CAPITULO III

Del procedimiento sumario en el Código de Procedimiento Civil chileno

El procedimiento sumario, como ya lo manifestamos al tratar de la clasificación del procedimiento en Chile, ha sido incluido dentro del Libro III del Código de Procedimiento Civil y reglamentado en el Título XII de dicho Libro.

I. Casos en que se conoce de un asunto por el procedimiento sumario

De acuerdo con lo dispuesto en el artículo 838 del Código de Procedimiento Civil, el procedimiento sumario se aplicará en todos los casos que en dicho artículo se indican, "en defecto de otra tramitación especial", es decir, empleando otras palabras, en aquellos juicios que participen de los caracteres del juicio sumario y a los cuales el legislador no ha señalado normas especiales para su tramitación.

Estudiaremos separadamente los casos señalados por el artículo 838 ya mencionado:

a) En su inciso 1.º, dice que se aplicará el procedimiento sumario "a los casos en que la ley ordena proceder sumariamente o breve y sumariamente, o en otra forma análoga".

En presencia de los términos de esta disposición, cabe preguntarse qué quieren decir las expresiones "sumariamente" y "breve y sumariamente", empleadas por el legislador en el citado inciso.

En el proyecto de Código revisado por don José Bernardo Lira en el año 1884, se hacía distinción entre los casos en

que se procedería sumariamente o breve y sumariamente, consignándose en artículos diferentes las reglas que deberían seguirse para cada uno de ellos. Sin embargo, la comisión revisora de dicho proyecto en su sesión 73.ª, a insinuación del Presidente señor Gandarillas, acordó igualar ambas situaciones por considerar que no debía establecerse diferencias para uno u otro caso.

Más tarde, en el nuevo proyecto de Código de Procedimiento Civil, presentado en el año 1893 y que fué el que sirvió de base al Código de Procedimiento Civil promulgado el 28 de Agosto de 1902, para empezar a regir desde el 1.º de Marzo de 1903 y que actualmente está en vigencia, no se hizo diferencia entre ambas expresiones y fué aprobada la disposición sin discusión al respecto.

Por este motivo, creemos, que el legislador las ha considerado como sinónimas, debiendo aplicarse el procedimiento sumario, tanto en los casos en que se ordene proceder en forma sumaria (1) o en forma breve y sumaria (2), como en

(1) Artículo 923 del Código Civil: «En los juicios posesorios.»

(2) Artículos 226, 2185 y 2233 del Código Civil. Ley de 29 de Agosto de 1855, sobre Caja de Crédito Hipotecario. Artículo 22: «Los litigios que pudiesen suscitarse entre la Caja y sus deudores se decidirán breve y sumariamente por el Juez de Letras del lugar de la Caja con apelación a la Corte respectiva, cuyo tribunal procederá en la misma forma, sin que en contrario pueda alegarse fuero de ninguna especie.»

Ley 4.074, de 26 de Julio de 1926, que crea la Caja de Crédito Agrario. Artículo 4.º: «Las disposiciones vigentes de la Ley de 29 de Agosto de 1855 relativas al Crédito Hipotecario, se aplicarán al Crédito Agrario en cuanto sean compatibles con éste.»

Ley 4.702. Sobre ventas a plazo, de 3 de Diciembre de 1929. Artículo 38: «Las acciones civiles que conceden los artículos 11, 12, 14 y 17, y cualquiera otra que no tenga señalado un procedimiento especial, o que no debe tramitarse en juicio ejecutivo, se ejercerán en juicio breve y sumario.»

Ley 740. Sobre Elección, Organización y Atribuciones de las Municipalidades. Año 1925. Artículo 119 inciso 3.º: «Si la Municipalidad o el Alcalde desestimare las reclamaciones interpuestas contra sus resoluciones ilegales, podrá reclamarse ante la Corte de Apelaciones de la jurisdicción, la cual se pronunciará breve y sumariamente y con audiencia del Ministerio Público.»

Artículo 120: Las Municipalidades y funcionarios municipales que por actos u omisiones dejaren de dar estricto cumplimiento a los deberes que la ley les impone, incurrirán en una multa de cien a quinientos pesos, sin perjuicio de la responsabilidad civil o criminal a que hubiere lugar. El Ministerio Público y cualquiera del pueblo podrán deducir ante el respectivo Juez de Letras la acción correspondiente para hacer efectiva la expresada multa. En los juicios a que este artículo se refiere, se procederá breve y sumariamente en papel simple y sin derecho a Aranceles, etc.

los casos que expresamente se somete algún asunto a este procedimiento (1).

Con relación a esta materia, encontramos en la "Revista de Derecho y Jurisprudencia", una sentencia de la Corte de Santiago, recaída en un juicio por reclamación interpuesta contra un fallo del Alcalde, por infracción de ordenanzas, reglamentos, acuerdos municipales y decretos de la Alcaldía (2).

La Corte aludida rechazó un recurso de hecho, declarando improcedente la apelación deducida por el Alcalde contra la resolución dictada por la justicia ordinaria en dicha reclamación, y es interesante conocer la doctrina sustentada por el Tribunal de primera instancia en ella.

Consideró este Tribunal que el Alcalde no era parte en el juicio en que se reclamaba del fallo expedido por él por in-

(1) Artículos 261 y 928 del Código de Procedimiento Civil.

Ley 5521. Sobre la Capacidad de la Mujer, del 14 de Diciembre de 1934. Artículo 150: «No obstante lo dispuesto en el artículo 137, la mujer casada de cualquiera edad podrá dedicarse libremente al ejercicio de un empleo, oficio, profesión o industria, a menos que el Juez, en juicio sumario y a petición del marido, se lo prohíba».

Ley 4.447. De Menores, de 18 de Octubre de 1928. Artículo 26: «En los Juzgados de Menores el procedimiento será verbal y sin forma de juicio...».

Artículo 27: «Si las medidas dictadas por el Juez fueren objeto de oposición de parte de los padres guardadores, o por cualquiera otra persona que en el hecho tenga al menor bajo su cuidado, el asunto será contencioso y se tramitará conforme a las reglas del procedimiento sumario señalado en el Título XII del Libro III del Código de Procedimiento Civil; pero no podrá decretarse su continuación conforme a las reglas del juicio ordinario».

Ley 4.097. De Prenda Agraria, de 24 de Septiembre de 1926. Artículo 25: «El Juez Letrado de Mayor Cuantía del Departamento en que se encontraren las especies dadas en prenda, substanciará en juicio sumario, cualquiera reclamación del acreedor prendario o de sus delegados y dictará las providencias conservativas que el caso exija para la seguridad de los derechos del acreedor».

Ley 749. Sobre Elección, Organización y Atribuciones de las Municipalidades. Artículo 134: «El infractor que haya pagado la multa tendrá derecho para reclamar de su aplicación dentro del plazo fatal de diez días ante el Juez de Letras en lo Civil, quien procederá en juicio sumario a resolver la reclamación previo informe del Alcalde», etc.

Ley 4.558. Ley de Quiebras, de 29 de Enero de 1929. Artículo 179, inciso 3.º: «La demanda sobre resolución de un convenio judicial se sujetará al procedimiento del juicio sumario».

Artículo 210, inciso 3.º: «La demanda de rehabilitación (del fallido culpable), se notificará en la forma dispuesta en los artículos 50 y 51 de la presente ley y se substanciará con arreglo a los trámites del juicio sumario».

Artículos 211, N.º 3.º, 213, inciso 2.º y 221 de esta ley.

(2) «Revista de Derecho y Jurisprudencia». Tomo XIV, Sec. II, pág. 19.

fracciones municipales, por cuanto estimó que al decir el artículo 114 de la Ley Municipal (hoy 134 que ya copiamos), que el Juez procederá a resolver las reclamaciones que se interpongan respecto a la aplicación de estas multas en juicio sumario, previo informe del Alcalde, ha querido indudablemente no aplicar las reglas del Título XII del Libro III del Código de Procedimiento Civil, sino tan sólo indicar la forma breve y sumaria que debe emplearse para una pronta resolución. En otro considerando y en apoyo de su doctrina expone el magistrado que al ordenar el artículo 114 pedir previamente informe al Alcalde, está significando esa disposición que no es el procedimiento sumario el que debe aplicarse en estos casos.

No estamos de acuerdo con los fundamentos de la sentencia aludida. Nos parece que al disponer el artículo 114 (hoy 134), que se proceda en juicio sumario, ha indicado el procedimiento a que debe atenderse el Juez para conocer en la reclamación. Se trata de un juicio que requiere una pronta solución y por este motivo queda incluido entre los casos indicados por el artículo 838 que estudiamos. Por otra parte, al tratarse de un juicio como la misma Ley de Municipalidades lo califica, debe el Juez darle un procedimiento que debe ser sumario. Al no indicarse un procedimiento especial, no cabe duda que es este procedimiento y no otro el que le corresponde. En cuanto al informe que debe expedir el Alcalde, bien puede considerarse como una contestación escrita a la demanda interpuesta por el afectado, cosa que es permitida por este procedimiento, debiendo el Juez con estos antecedentes, dictar la sentencia sin más trámites si así lo estima o recibir la causa a prueba.

b) El inciso 2.º del artículo 838, dispone en forma categórica, que se conocerá por el procedimiento sumario, “de las cuestiones que se susciten sobre el ejercicio de servidumbres naturales o legales, o sobre las prestaciones a que ellas tienen lugar”.

De los términos de este inciso se desprende:

1.º Que sólo se tramitarán sumariamente las cuestiones que se susciten en servidumbres naturales y legales; 2.º que estas

cuestiones deben suscitarse en el ejercicio de dichas servidumbres; y 3.º o en las prestaciones a que dieren lugar.

1) Las servidumbres pueden clasificarse de diversas maneras, ya sea atendiendo a su naturaleza, a su fuente de origen, a su objeto, etc.

La clasificación que nos interesa es la que se ha hecho atendiendo a su fuente de origen, y al efecto se dividen en naturales, legales y voluntarias.

Ahora bien, al referirse el artículo 838 en su inciso 2.º, a las servidumbres, sólo menciona las cuestiones que puedan suscitarse en las servidumbres naturales y legales y con respecto a las voluntarias nada ha dicho, por lo que, tendremos que aceptar que ha querido excluir su conocimiento del procedimiento sumario, debiendo conocerse de ellas mediante las reglas del juicio ordinario.

Así también lo ha dispuesto la jurisprudencia en sentencia de la Corte de Talca, de fecha 4 de Enero de 1917 (1).

2) Toda servidumbre se constituye para ejercerla y por lo tanto, debe llevar incluída los medios necesarios para ponerla en práctica.

Al decir el legislador que se conocerá en forma sumaria, de las cuestiones que se susciten en el ejercicio de una servidumbre, partió de la base de que se tratara de una servidumbre ya constituida, en que ambas partes están de acuerdo en su existencia, y en que sólo se discute el modo de ejercer este derecho.

Quien ejerce el derecho es el dueño del predio dominante y el dueño del predio sirviente está obligado a darle todas las facilidades del caso para no obstaculizar el ejercicio de este derecho o servidumbre. Así, el que tiene derecho pa-

(1) «Gaceta de los Tribunales».—Año 1917. Tomo I, pág. 380: «Vistos y teniendo presente: Que según se expresa taxativamente en el número 2.º del artículo 837 del Código de Procedimiento Civil, el procedimiento sumario se aplicará a las cuestiones que se susciten sobre el ejercicio de las servidumbres naturales y legales, o sobre las prestaciones a que ellas dieren lugar;

«Que, en consecuencia, la ley no ha querido comprender en esta clase de procedimiento las cuestiones sobre ejercicio de servidumbres voluntarias».

Se confirma la resolución apelada...

Redacción del señor Presidente Vargas Mardones.—Diego M. Lois.—Fidel Urrutia.—Moisés Vargas Mardones.—R. Rencoret, Secretario.

ra sacar agua de una fuente de la heredad vecina, también tiene el derecho de tránsito para ir a ella, como también el de hacer todas las obras indispensables que requiera en su servicio.

Son todas estas cuestiones suscitadas por el ejercicio de una servidumbre natural o legal las que deberán ser tramitadas de acuerdo con el procedimiento sumario. La jurisprudencia ha sido uniforme en la interpretación de este inciso y así encontramos numerosas sentencias en este sentido (1). Aun más, ha llegado a considerar que igualmente debe conocerse por el procedimiento sumario de cuestiones suscitadas por el ejercicio de servidumbres naturales y legales, siempre que se reconozca su existencia aun cuando se alegue como excepción la extinción o abandono de ellas (2).

3) Vimos en tercer lugar que también se conocía por el procedimiento sumario de las prestaciones a que las servidumbres dieren lugar.

Entiéndese por prestaciones, las cargas a que recíproca-

(1) Sentencia de la Corte de Apelaciones de Santiago, de 28 de Diciembre de 1909. «Revista de Derecho y Jurisprudencia». Año VII. Sec. II, pág. 77. Doctrina: La circunstancia de que una persona en años anteriores hubiese hecho uso de una boca-toma para conducir a su propiedad aguas de regadío, no es bastante para adquirir derecho a la servidumbre de acueducto en predio ajeno, servidumbre que sólo se adquiere por título o prescripción de 10 años. No procede discutir si existe o no el derecho de servidumbre en el juicio sumario que la ley establece para ventilar las cuestiones que se susciten sobre el ejercicio de las servidumbres o sobre las prestaciones a que dieren lugar, porque en este juicio se trata de servidumbre ya constituida y nó de las que desconocidas, no pueden probarse de un modo sumario.

«Gaceta de los Tribunales». Año 1917, pág. 978, N.º 303. Sentencia dictada por la Corte de Apelaciones de Concepción con fecha 6 de Octubre de 1917. Doctrina: No tiene cabida en un juicio sumario que tiene por objeto dejar expedita una servidumbre de tránsito, la petición para que se imponga al demandado dicha servidumbre, materia de lato conocimiento.

(2) «Gaceta de los Tribunales». Año 1913. Tomo I, N.º 154. Sentencia de la Corte de Apelaciones de Santiago, de 2 de Abril de 1913. Confirma la sentencia de 1.ª instancia que en uno de sus considerandos expone: «Que conforme a lo dispuesto en el inciso 2.º del artículo 83 del Código de Procedimiento Civil, deben tramitarse en juicio sumario las cuestiones que se susciten sobre el ejercicio de servidumbres naturales o legales; o sobre las prestaciones a que ellas dieren lugar, y que, teniendo este carácter la acción deducida en la demanda, y reconociéndose por el demandado la existencia de la servidumbre, las excepciones que se opongan, aún cuando, como en el presente caso, se apoyen en el abandono o extinción de la servidumbre, no pueden hacer variar la tramitación que corresponde al juicio».

mente están obligados, tanto el dueño del predio dominante como el del predio sirviente, ya sean por indemnizaciones a que tenga derecho este último por el gravamen a que está sujeta su heredad, o a los aportes de dinero que deban hacer ambos para la reparación o construcción de obras que faciliten el ejercicio de la servidumbre, como también la obligación que pueda tener de hacerlas uno sólo de ellos.

Estas prestaciones están reglamentadas en el Título XI del Código Civil, que trata de las servidumbres por diversas disposiciones (1). Todas las cuestiones que se suscitaren en la realización de dichas prestaciones en la práctica, deberán ser tramitadas conforme al procedimiento sumario si se llevan al conocimiento de la justicia.

c) Pasamos ahora al estudio del inciso 3.º del artículo 838, que dice que se aplicará el procedimiento sumario "en general, a los casos en que la acción deducida requiera por su naturaleza, tramitación rápida para ser eficaz, siempre que no estén sometidos por la ley a otra clase de procedimiento".

Vemos que esta disposición hace del procedimiento sumario un procedimiento común aplicable en cualquier caso que requiera rapidez en su solución y no tenga una tramitación especial señalada.

En el proyecto del Código de Procedimiento Civil del año 1893, esta regla se había consignado en una forma mucho más amplia en los siguientes términos: "En general a los casos en que la acción deducida por su naturaleza requiera tramitación rápida para ser eficaz, como los que enumera el artículo 1496 del Código Civil".

En la discusión de este proyecto se hizo notar la dificultad que acarrearía en la práctica la aplicación de esta disposición, puesto que de acuerdo con sus términos, cualquier asunto podría tramitarse sumariamente aun cuando tuviera un procedimiento especial señalado para conocer de él. Bastaría acreditarse el hecho de requerir rapidez en su solución. Además se expuso que la referencia al artículo 1496 del Código

(1) Artículos 846, 847, 848, 854, etc., del Código Civil.

Civil estaba mal hecha por no ser el contenido de esa disposición materia de una acción sumaria.

Fueron aceptadas estas indicaciones y por este motivo se exceptuaron expresamente todos los casos en que por la ley tuvieran señalado procedimientos especiales, suprimiéndose, además, la referencia al artículo 1496 del Código Civil, consignándose esta norma en los términos del inciso 3.º que copiamos.

Sin embargo, de la disposición primitiva contenida en el proyecto de 1893, podemos traslucir la importancia que quiso el legislador darle a este procedimiento sumario. Quiso hacer de él un procedimiento común, general, aplicable a cualquier caso, considerando especialmente la urgencia con que deben ser resueltos. De ahí que igualmente hiciera la referencia del artículo 1496 del Código Civil.

De todos modos, dada la forma cómo actualmente está redactado este inciso 3.º, el procedimiento sumario tiene un carácter tan general como el procedimiento ordinario. Incluso ha venido a modificar parcialmente lo dispuesto en el artículo 3.º del Código de Procedimiento Civil.

De acuerdo con este artículo 3.º, el procedimiento ordinario deberá aplicarse en todas las gestiones, trámites y actuaciones que no estén sometidas a una regla especial diversa, cualquiera que sea su naturaleza. Sin embargo, en virtud de lo dispuesto por el artículo 838, inciso 3.º, se le dará tramitación sumaria a cualquier caso que no tenga una especial señalada si la naturaleza de éste lo requiere, prevaleciendo entonces las normas del procedimiento sumario a las del ordinario.

En razón de este principio, se ha dado una gran amplitud de criterio a los jueces, quienes en la práctica deberían aplicar el procedimiento sumario con mucha mayor frecuencia que lo que realmente se hace.

Por otra parte, los mismos litigantes no lo prefieren, sino en los casos en que expresamente se ha sometido algún asunto a su tramitación, ya que en el caso de duda, con el fin de tratar de demostrar su procedencia, se pierde tanto tiempo que la resolución del juicio mismo resulta tan lejana como si

hubiera sido sometido al procedimiento ordinario desde el principio.

Para terminar el estudio del artículo 838, diremos que en la forma como fué consignado, no creemos que guarda el orden que debiera. El inciso 1.º debería ser el que le da carácter de procedimiento general y que actualmente está contenido en el inciso 3.º, como ya lo vimos. A continuación deberían indicarse los casos expresamente determinados de los incisos 1.º y 2.º

Creemos que el legislador dió mayor importancia al factor rapidez al legislar sobre esta materia, tratando de extender su esfera de acción al mayor número de casos posible, condición que fué consignada en el inciso 3.º que estudiamos.

Sin embargo, en la práctica no ha dado los resultados que debiera, aplicándose casi sólo por excepción, debido a los numerosos procedimientos especiales señalados para juicios que siendo de carácter sumario, podrían ser tramitados conforme a las reglas de este procedimiento general.

II. Características del procedimiento sumario

1. EL PROCEDIMIENTO SUMARIO ES VERBAL. — Los juicios en razón de la forma en que se efectúan sus actuaciones, se han dividido en escritos, verbales u orales y mixtos.

Los juicios escritos por su naturaleza misma resultan muy largos y costosos, por cuanto deben instruirse y tramitarse escribiéndose todas las diligencias del proceso.

Los juicios orales o verbales, por su parte, resultan demasiado peligrosos, por estar sujeta la resolución del asunto materia de ellos, a la mejor o peor memoria del magistrado, peligro mucho mayor todavía, si por el número de causas éstas no pueden ser resueltas inmediatamente después de estar en estado.

Como ya lo dejamos anotado, la tendencia general en todas las legislaciones es la de hacer menos complicado y más fácil el procedimiento en general. Por este motivo, se ha señalado el procedimiento escrito sólo para los asuntos muy complicados y el mixto, es decir, aquel en que solamente al-

gunas de las diligencias son consignadas por escrito y las demás actuaciones se desarrollan en forma verbal, para los demás juicios.

Así sucede en Italia y Francia, donde el procedimiento ordinario se ha ido considerando como excepción y, por el contrario, se ha extendido el campo de acción del procedimiento sumario: el sistema mixto es el que prevalece, por ser éste el indicado para dicho procedimiento.

También en nuestra legislación procesal tenemos como procedimiento escrito el ordinario, y como procedimiento verbal el sumario. En efecto, el artículo 840 lo declara expresamente procedimiento verbal, eso sí, que en esa misma disposición facultada a las partes para presentar minutas escritas si lo desean.

Por este motivo, el procedimiento sumario en la práctica resulta mixto. Las partes, generalmente, presentan sus peticiones y observaciones por escrito, por lo menos la demanda y la contestación a ella, con lo que se facilita la labor del Tribunal, quien con estos antecedentes y la constancia de lo obrado en la audiencia de rigor, dicta el fallo correspondiente.

Esta característica del procedimiento sumario consignada en el artículo 840, es producto de la brevedad con que el legislador ha querido que se desarrollen las actuaciones dentro de él, cuidando siempre de dar a las partes las mayores garantías posibles para la defensa de sus derechos.

2. SUBSTITUCIÓN DE UN PROCEDIMIENTO POR OTRO

Esta característica, que ha sido consignada en el Título XII del Libro III que reglamenta la tramitación de los juicios sumarios, no sólo se refiere a este procedimiento sino que también se hace extensiva al procedimiento ordinario del Libro II.

El artículo 839 dispone: “Iniciado el procedimiento sumario, podrá decretarse su continuación conforme las reglas del juicio ordinario, si existieren motivos fundados para ello. Por la inversa, iniciado un juicio como ordinario, podrá continuar con arreglo al procedimiento sumario, si apareciere la necesi-

dad de aplicarlo. La solicitud en que se pida la sustitución de un procedimiento a otro se tramitará como incidente”.

Vemos, por lo tanto, que la sustitución de procedimiento puede solicitarse tanto en un juicio iniciado conforme a las reglas del juicio ordinario como, a la inversa, en uno al cual se le ha dado la tramitación sumaria.

Se entiende por tramitación sumaria, la que se ajusta a las normas del Título XII que estudiamos, quedando, por lo tanto, excluidos de hacer uso de esta facultad de solicitar la sustitución de un procedimiento por otro, todos los juicios que aun cuando tienen el carácter de sumarios, se les ha dado una tramitación especial, de las contenidas en otros Títulos de este Libro III del Código.

La disposición del artículo 839 no ha sido consignada en una forma perfectamente clara, causando dudas su interpretación.

En efecto, de su lectura deducimos, que en ella se han señalado sólo los motivos por los cuales puede hacerse uso de esta facultad, pero con respecto al momento en que puede interponerse la solicitud de sustitución de procedimiento, nada ha dicho el legislador.

Pudiera creerse, tanto que este derecho se puede ejercer libremente, en cualquier estado del juicio,—ya que como dijimos no se ha precisado el momento en que debe hacerse, debiendo sólo existir motivos fundados para ello o necesidad manifiesta de hacerlo,—como que, por el contrario, deberían seguirse en su interpretación las reglas generales de la competencia, en virtud de las cuales una vez trabada la litis y obligadas las partes recíprocamente por las obligaciones o derechos que crea este cuasicontrato de litis-contestación, no pueden variarse las condiciones del pleito.

Las opiniones han estado divididas en este punto, sosteniendo unos que sólo puede solicitarse la sustitución del procedimiento por otro antes de contestarse la demanda, como una excepción a ella y otros en cualquier estado del juicio, antes de dictarse la sentencia definitiva.

Los Tribunales se han inclinado en favor de la primera doctrina. En este sentido, encontramos una sentencia dictada

por la Corte de Apelaciones de Concepción, con fecha 7 de Enero de 1927 (1), que confirma la dictada en primera instancia, por las siguientes razones:

“Que la parte demandante sometió el ejercicio de su acción al procedimiento ordinario y aceptado éste por el demandado, dedujo primero una excepción dilatoria que fué fallada a fs. 10 vta., y subsanados después los defectos de la demanda, fué ésta contestada;

“Que, en consecuencia, con los escritos de demanda y contestación, quedó trabado su litigio y discutidos en esos primeros escritos, que son fundamentales, la cuestión sometida al fallo judicial, estableciéndose así el cuasicontrato de litis-contestación;

“Que, colocadas las partes en la situación procesal a que se refieren los considerandos anteriores, no puede variarse el procedimiento, en primer lugar, porque la petición está hecha por la propia demandante que fué la que señaló la ritualidad y en segundo lugar, porque dados los términos de la ley, la variación procede sólo cuando se inicia el juicio con el propósito de continuar en forma diversa de la señalada en la demanda;

“Se confirma la sentencia...”

Sin embargo, esta sentencia fué aprobada con el voto en contra del Ministro señor Bianchi, quien estuvo por revocar la referida resolución y dar lugar al cambio de procedimiento por las siguientes consideraciones:

“Que atendida la naturaleza de la acción deducida, la tramitación de esta causa, debe ser rápida (2), para que aquélla sea eficaz;

“Que si bien se inició el juicio con arreglo al procedimiento ordinario, no ha terminado todavía la discusión de las partes y no se ha producido situación alguna que altere el cambio de la ritualidad, ya que la referida institución está facultada por la ley en los casos, en que como el presente, aparezca su necesidad; y

“Que no hay razón para limitar el alcance del precepto del

(1) «Gaceta de los Tribunales». Tomo I, Año 1927, Sentencia N.º 108.

(2) Se trata de un juicio sobre cobro de alimentos.

artículo 838 N.º 2.º, cuyos términos son amplios y generales a una etapa del proceso y no a todas las que sobrevengan después de iniciado el juicio y antes de que se dicten resoluciones que establezcan derechos permanentes en favor de las partes o se pronuncien de un modo definitivo sobre el procedimiento que debe seguirse”.

Como lo expresa el Ministro señor Bianchi, no nos cabe duda que atendida la naturaleza de la acción deducida en este juicio, la tramitación debió ser rápida para ser eficaz, puesto que se trataba de un juicio sobre cobro de alimentos y como tal, es de los que quedan incluidos en el N.º 3.º del artículo 838, por no tener una tramitación especial.

Sin embargo, no es menos cierto el hecho de que el propio demandante al entablar su demanda, es decir, al iniciar el juicio, y a pesar de que la necesidad de proceder en forma sumaria, ya estaba de manifiesto, le dió tramitación ordinaria, tramitación que también podía darle de acuerdo con la regla del artículo 3.º del Código de Procedimiento Civil.

La solicitud de sustitución de procedimiento es un incidente por tratarse de una cuestión accesoria al juicio y que requiere una tramitación especial. Este incidente, como en el caso del juicio en que recajó la resolución que anotamos, puede interponerse en un juicio iniciado por la vía ordinaria como también en uno iniciado como juicio sumario, habiéndose establecido reglas especiales para su interposición en cada uno de ellos en nuestro Código de Procedimiento. Creemos que para estudiar el momento en que debe ser interpuesta la solicitud aludida, debemos estudiar estas reglas miradas desde el punto de vista del juicio en que recajó el incidente de sustitución de un procedimiento por otro.

A.—Incidente recaído en un juicio ordinario

Los artículos 87 y 88 del Código de Procedimiento Civil, nos determinan en qué momento deben interponerse todos los incidentes recaídos en estos juicios.

Creemos, en primer lugar, que sólo pueden tramitarse en forma sumaria los casos que queden comprendidos dentro del artículo 838, es decir, que la acción materia del juicio, sea de las que se contemplen en esta disposición.

De acuerdo con ésto, tenemos que si se ha iniciado un juicio en forma ordinaria, debiendo haberse hecho por la vía sumaria, por ser de los juicios que tienen cabida en los números 1.º, 2.º y 3.º del artículo 838, el motivo o necesidad se desprenderá de la naturaleza misma de la acción entablada y por lo tanto, el incidente viene a nacer junto con iniciarse el juicio, coexistente con su principio, como un defecto legal en el modo de proponer la demanda.

La disposición designada en el artículo 87 del Libro I, nos señala claramente que estos incidentes deberán ser promovidos antes de hacerse ninguna gestión principal en el pleito, es decir, antes de ser contestada la demanda, y en su inciso 2.º declara que si fuere promovido después deberá rechazarse de plano, salvo, dice, si se tratare de un vicio que anule el proceso, o de una circunstancia esencial para la ritualidad del juicio, excepciones que no tienen cabida en el incidente que nos preocupa, ya que en el caso de ser acogida la petición, desde ese momento el juicio seguirá por un nuevo procedimiento sin anularse lo actuado con anterioridad, ni tampoco ser este trámite de los considerados como esenciales en la marcha de los juicios.

A mayor abundamiento, tenemos que al solicitarse la substitución de un procedimiento por otro lo que se pretende es corregir el procedimiento con que se ha iniciado un juicio, trámite que no afecta la acción material de él, por lo que de acuerdo con la disposición del artículo 293 N.º 6.º, debe interponerse como una excepción dilatoria. Ahora bien, estas excepciones deberán oponerse siempre dentro del término de emplazamiento fijado por los artículos 255 a 257, según lo dispone el artículo 295 en su inciso 1.º, plazo que tendría el demandado para solicitar el cambio del procedimiento ordinario por el sumario, en un juicio iniciado por esa vía.

B.—Incidente recaído en un juicio sumario

La regla general que determina el momento en que deben ser interpuestos los incidentes recaídos en los juicios de tramitación sumaria, está contenida en la disposición del artículo 848 del Código de Procedimiento Civil y a ella nos referimos en este punto.

En efecto, dispone este artículo, que los incidentes en este procedimiento deberán promoverse y tramitarse en la misma audiencia, conjuntamente con la cuestión principal, sin paralizar el curso de ésta.

Una de las diligencias de mayor importancia en los juicios sumarios, es la audiencia que señala el Tribunal para que concurran las partes con sus medios probatorios, el quinto día hábil después de presentada la demanda. Más adelante estudiaremos con detalle todo lo que se refiere a ella, bástenos por ahora, decir que es a esta audiencia a la que se hizo alusión en la disposición del artículo 848, que comentamos.

De acuerdo con esta regla, todo incidente en juicio sumario, salvo que se hubiere hecho una excepción expresa a ella, deberá interponerse en la audiencia señalada para conocer de la cuestión principal, único momento que señala el legislador para hacerlo. Creemos que si hubiera querido hacer una excepción del incidente sobre substitución de un procedimiento por otro, lo habría dicho expresamente.

En cuanto a la resolución de los incidentes, el mismo artículo 848 ordena que la sentencia definitiva se pronunciará sobre ellos y la acción deducida, salvo el caso que debieran ser resueltos perviamente por ser incompatibles con ésta.

El incidente sobre substitución de procedimiento debe ser resuelto previamente por ser incompatible con la acción materia del juicio, cosa que se desprende de la naturaleza misma de él.

De su resultado dependerá la tramitación del juicio mismo que será distinta si es ordinaria o sumaria y por tener las partes en cada caso, medios diferentes para hacer su defensa en el juicio respectivo.

Y de esto mismo se desprende otro argumento en apoyo de

nuestra doctrina, en cuanto a la conveniencia de las partes de definir antes de trabarse la litis, el procedimiento que deban seguir. Si se pudiera interponer el incidente en cualquier estado del juicio, resultaría que, recaído en un juicio sumario, por ejemplo, después de celebrada la audiencia de contestación y prueba, diligencia que deja al pleito en estado de dictarse sentencia, ya no tendría razón de ser si se accediera a la substitución, por cuanto el juicio estaría por terminarse en primera instancia y de lo actuado en ella saldrá la sentencia. En cuanto a la segunda instancia, son casi los mismos medios de defensa con que cuentan las partes en uno u otro procedimiento.

Por otra parte, mirado desde el punto de las reglas de competencia, tenemos que una vez trabada la litis no pueden alterarse las condiciones del pleito, entendiéndose que se trata ésta con la contestación de la demanda, circunstancia que nos determina también el momento en que debe solicitarse el cambio de procedimiento, por cuanto concedida la substitución, se alterarían dichas condiciones violando las reglas que enunciamos.

Llegamos, pues, a la conclusión, que tanto los incidentes sobre substitución de procedimiento recaídos en los juicios ordinarios como los sumarios, deben interponerse al iniciarse el juicio. Si es ordinario, por parte del demandado como una excepción dilatoria dentro del término de emplazamiento y si es del demandante como incidente antes de hacerse ninguna gestión principal en el pleito. Si es sumario, al igual que todos los incidentes recaídos en ellos, en la audiencia de contestación y prueba junto con la cuestión principal, incidente que en todo caso debe ser de carácter previo para su resolución.

C.—Apelación de la resolución que da o niega lugar al cambio de procedimiento

Para estudiar este punto distinguiremos si la resolución recae en juicio sumario o en juicio ordinario.

1. RESOLUCIÓN RECAÍDA EN JUICIO ORDINARIO

a) Que da lugar al cambio de procedimiento:

La apelación de esta resolución está reglamentada por el artículo 849, inciso 1.º del Código de Procedimiento Civil, que dice que será apelable en ambos efectos, salvo que, concedida la apelación en esta forma, hubieren de eludirse sus resultados.

Esta resolución, como se manifestó, recae en un juicio ordinario, por lo que la regla del artículo 849, inciso 1.º, sigue la regla general en materia de apelación para las resoluciones recaídas en estos juicios, con una excepción: la de que se concede sólo en el efecto devolutivo en los casos en que concedida en ambos, hubieran de eludirse los resultados del juicio.

Esta excepción la ha consignado el legislador, atendiendo sin duda, a que si se concedió la sustitución del procedimiento, ha sido tomando en cuenta la necesidad de procederse por medios más rápidos por haber motivos fundados para ello. Dependerá de la calidad de estos motivos el conceder la apelación de dicha resolución en ambos efectos o sólo en el efecto devolutivo.

b) Resolución que niega lugar a la sustitución de procedimiento:

Igualmente, ésta es una resolución que deberá seguir la regla general del artículo 218, es decir, que es apelable en ambos efectos, por recaer en un juicio ordinario y no haberse establecido ninguna excepción a esta regla para dicha resolución.

2. RESOLUCIÓN RECAÍDA EN UN JUICIO SUMARIO

Tanto la resolución que da lugar como la que niega lugar a la sustitución del procedimiento recaída en este juicio, es apelable sólo en el efecto devolutivo.

Así lo dispone la regla consignada en el inciso 2.º del artículo 848 del Código de Procedimiento Civil, por la cual deben regirse estas dos resoluciones, lo que, como veremos más

adelante, constituye una excepción a las reglas generales en materia de apelación.

De acuerdo con la disposición contenida en este mismo artículo, en su inciso 3.º, la apelación debe ajustarse en todo caso a las normas establecidas para los incidentes.

Sin embargo, en el Título IX del Libro I, que trata de los incidentes, no se ha indicado la tramitación que se dará a la apelación recaída en sus resoluciones, por lo que habrá que estarse a las disposiciones generales que sobre trámites de la apelación contiene el Libro II en el Título XII.

En el juicio sumario todas las resoluciones apelables, se tramitan sin expresión de agravios, incluso en la apelación de la sentencia definitiva, trámite esencial en la apelación de dichas sentencias recaídas en juicios ordinarios (Art. 939, inciso 2.º).

D.—Procede el recurso de casación en contra de la resolución que da lugar o niega lugar a la substitución del procedimiento.

Para estudiar este punto, tenemos que averiguar en primer lugar qué clase de resolución es ésta.

Ya vimos que la substitución del procedimiento es un incidente que puede interponerse tanto en los juicios ordinarios como en los sumarios, siendo por lo tanto, la resolución que recae en él, la que le pone fin.

De acuerdo con lo dispuesto en el artículo 165 del Código de Procedimiento Civil, las resoluciones judiciales se denominan sentencias definitivas, sentencias interlocutorias, autos y decretos.

Es sentencia definitiva la que pone término a la instancia resolviendo la cuestión o asunto que ha sido objeto del juicio.

Es sentencia interlocutoria la que falla un incidente del juicio estableciendo derechos permanentes en favor de las partes, o resuelve sobre algún trámite que debe servir de base en el pronunciamiento de una sentencia definitiva o interlocutoria.

Se llama auto la resolución que recae en un incidente no comprendido en el inciso anterior, y decreto, providencia, o proveído el que sin fallar sobre incidentes o sobre trámites que sirvan de base para el pronunciamiento de una sentencia, tiene sólo por objeto determinar o arreglar la substanciación del proceso.

Según se desprende de la clasificación del artículo 165 mencionado, las resoluciones que ponen fin a los incidentes son de dos clases: sentencias interlocutorias y autos.

De la definición de estas dos resoluciones tenemos que, autos son las que fallan los incidentes, salvo dos excepciones; en que la resolución toma el nombre de sentencia interlocutoria: 1.º si establece derechos permanentes en favor de las partes; y 2.º si resuelve algún trámite que debe servir de base en el pronunciamiento de una sentencia definitiva o interlocutoria.

Ahora bien, ¿la resolución que pone fin al incidente sobre sustitución de procedimiento, es un auto, o cae dentro de las excepciones que toman el nombre de sentencias interlocutorias?

Para averiguarlo, tenemos que ver en primer lugar si cae dentro de las excepciones. Sin duda que esta resolución establece derechos permanentes en favor de las partes, por tratarse de una resolución que se refiere al procedimiento que deberá seguirse para hacer valer un derecho y del cual depende el éxito o fracaso del pleito, o, en otras palabras, porque establece un derecho en favor de determinada persona, derecho que tiene por objeto que se conozca de un juicio por un procedimiento distinto al iniciado.

En cuanto a la segunda excepción, también tenemos que admitir que la resolución en referencia sirve de base para el pronunciamiento de la sentencia definitiva, por la misma razón anterior.

Según ésto, la resolución que resuelve un incidente sobre sustitución de procedimiento, es una sentencia interlocutoria y no un auto.

Ahora bien, para averiguar si esta resolución es suscepti-

ble de ser atacada por el recurso de casación, estudiaremos las reglas generales que reglamentan dicho recurso.

El artículo 940 dispone: "En general, sólo se concede el recurso de casación contra las sentencias definitivas. Se concede contra las interlocutorias cuando ponen término al juicio o hacen imposible su continuación".

Ha sido motivo de discusión el apreciar la sentencia interlocutoria que resuelve el incidente que nos preocupa, como sentencia interlocutoria que pone término al juicio o hace imposible su continuación, o solamente como sentencia que resuelve un incidente sin poner fin al juicio.

Para estudiarlo haremos la división de estas resoluciones, no tomando en cuenta el juicio en que recaen, sino la circunstancia de que acojan o denieguen la petición de sustitución.

a) Sentencia interlocutoria que niega lugar a la petición de sustitución de procedimiento:

Producida esta situación por la resolución dictada por el Tribunal de primera instancia y confirmada por la Corte de Apelaciones, o bien, revocada por la Corte la resolución que concedió la sustitución del procedimiento, no hay dificultad ninguna para la interpretación de la disposición del artículo 940, inciso 2.º

La resolución que niega lugar a la sustitución de procedimiento, es una sentencia interlocutoria que en ningún caso interrumpe o pone fin al juicio, por el contrario, una vez resuelto el incidente que lo motivó, éste puede continuar sin tropiezo por la misma vía en que fué iniciado.

Los Tribunales así también lo han interpretado y al efecto, encontramos un fallo de la Corte Suprema (1) de fecha 13 de Marzo de 1911, en la que se niega lugar al recurso de casación interpuesto contra una resolución de la Corte de Apelaciones de Santiago, que al revocar la de primera instancia, negó lugar a la sustitución del procedimiento solicitada, por estimar este Ilustrísimo Tribunal, que dicha resolu-

(1) «Gaceta de los Tribunales». Año 1911, Tomo I, N.º 475, pág. 818.

ción no es sentencia interlocutoria que ponga fin al juicio ni haga imposible su continuación.

b) *Sentencia interlocutoria que da lugar al cambio de procedimiento:*

A propósito de este punto se presenta una cuestión que podríamos plantear en la forma siguiente: Interpuesto el incidente de substitución de procedimiento, ya sea de sumario a ordinario o vice-versa, y fallado dando lugar a la solicitud, ¿se produce la terminación del juicio por haberse substituído un procedimiento por otro, o solamente es la tramitación la que varía?

En otras palabras, y poniendo un ejemplo, iniciado un juicio sobre cobro de alimentos conforme al procedimiento ordinario y habiéndose solicitado por una de las partes que se continúe tramitando este juicio como sumario, por considerarse éste un caso de los que menciona el artículo 838 en su inciso 3.º, ¿se obtiene lo pedido? Por este motivo, ¿termina la acción de cobro de alimentos entablada de acuerdo con las reglas del procedimiento ordinario, o únicamente es este procedimiento el que se cierra continuando, por lo tanto, el conocimiento de esta misma acción conforme al nuevo procedimiento?

Esta cuestión no es sólo teórica, sino que además tiene importancia práctica.

En efecto, sabemos que de acuerdo con el artículo 940, procede el recurso de casación en contra de las sentencias definitivas y las interlocutorias que ponen término al juicio o hacen imposible continuarlo.

Ahora bien, la resolución que ordena substituir un procedimiento por otro, ya vimos que es una sentencia interlocutoria. Pero cabe preguntarse, ¿será de aquéllas que "ponen término al juicio o hacen imposible su prosecución, y casables, por lo tanto, o nó"?

La jurisprudencia ha señalado uniformemente como sentencias interlocutorias que ponen fin al juicio o hacen imposible su continuación, las que denegaban una solicitud de privilegio de pobreza y las que declaraban el abandono de la instancia.

Ahora bien, examinadas estas sentencias, tenemos que por el hecho de negarse lugar al privilegio de pobreza solicitado, el Juez no se refiere a la substancia del juicio mismo sino solamente coloca a una parte en la indefensión por no tener los recursos materiales para tramitar su juicio. En otras palabras, fué el procedimiento el que se cerró y la acción permanece intacta, en situación de hacerse valer si se buscan los medios económicos para ello.

Igualmente, en las que declaran el abandono de la instancia, no se resuelve el juicio, sino que es un incidente entablado con el propósito de poner fin al juicio sin resolverse éste, clausurando el procedimiento podemos decir, por haberlo dejado de agitar durante cierto tiempo prescrito por la ley.

En la situación que planteábamos en un juicio sobre alimentos, por la accesión a la solicitud de cambio del procedimiento ordinario con que fué iniciado, por el sumario, encontramos los mismos caracteres. Mediante la sentencia interlocutoria que pone fin al incidente, se cierra el procedimiento iniciado, para continuar el juicio, desde ese momento, por uno nuevo hasta llegar a la resolución de la cuestión principal que originó el pleito.

Para solucionar esta cuestión, habría que resolver previamente si las expresiones "juicio" y "procedimiento" fueron tomadas en nuestro Código como equivalentes, porque en la afirmativa, tendríamos que "sentencia que pone fin al juicio o hace imposible continuarlo" y "sentencia que substituye un procedimiento por otro", es decir, "que lo cierra", serían una misma cosa, y procedería, en consecuencia, el recurso de casación. Conclusión a que no llegaríamos, en cambio, si las palabras "juicio" y "procedimiento" hubieran sido tomadas por el legislador con significados diferentes.

Atendiendo al Diccionario (1), es indispensable hacer una distinción entre ambas expresiones, ya que "juicio" es "la controversia y decisión de una causa ante y por juez competente" y "procedimiento" es "la instrucción de una causa o proceso".

(1) Diccionario Escriche.

Sin embargo, nuestro Código de Procedimiento Civil las confunde empleándolas indistintamente. Así, por ejemplo, al titular ese cuerpo legislativo en el Libro II "Juicio ordinario", ha querido referirse en realidad al "procedimiento ordinario". Ha caído en la misma confusión de términos cuando ha tratado de los "Juicios especiales", "Juicio ejecutivo", etc.

A mayor abundamiento, aun dentro de una misma disposición, encontramos que ha usado ambos términos indistintamente; así tenemos, por ejemplo, que dentro del procedimiento sumario que estudiamos, en el artículo 839, refiriéndose a la substitución del procedimiento expone: "Iniciado el procedimiento sumario..." y a continuación: "Por la inversa, iniciado un juicio como ordinario...". Estimamos, en consecuencia, que el legislador no ha querido hacer distinción alguna entre ambas expresiones, y que, "juicio" y "procedimiento", en nuestro Código de Procedimiento Civil, tienen el mismo significado, y ello por las siguientes razones:

1) Porque, como ya lo decíamos, aún cuando en él no se ha establecido expresamente, no se hace diferencia entre ellas;

2) Porque de aceptar la solución contraria, habría que concluir, como consecuencia, que las sentencias que ordenan substituir un procedimiento por otro, no serían casables, con lo que se restringiría considerablemente el campo de acción del recurso de casación, cosa que iría contra la equidad, ya que de acuerdo con lo que significa "una buena justicia", debe darse a las partes oportunidades para obtener lo que solicitan, siendo éste seguramente, el espíritu del legislador al tratar del recurso en cuestión.

Por lo demás, aceptándose que sean casables las resoluciones que ordenan la substitución de un procedimiento por otro, se evita, corrigiéndose un vicio desde el comienzo, que se postergue la oportunidad de hacerlo, hasta después de la dictación de la sentencia definitiva, ya que con seguridad se entablaría el recurso de casación con respecto a esta sentencia.

Sin embargo, en la opinión de la jurisprudencia, esta reso-

lución no es casable, y así tenemos una sentencia del 31 de Diciembre de 1913 (1), dictada por la Corte de Apelaciones de Santiago y confirmada por la Corte Suprema que se pronunció en este sentido con el voto en contra de tres de sus Ministros, el que se fundó en los siguientes términos:

“Que la sentencia recurrida de la Corte de Apelaciones, puso término a la acción sumaria deducida por el arrendador, negándole así el derecho que éste pretende derivar del artículo 764 del Código de Procedimiento Civil, para poner término inmediato al arrendamiento, circunstancias que le dan a la resolución de que se trata el carácter de interlocutoria de aquellas a que se refiere el artículo 940 del Código de Procedimiento Civil”.

Aunque en el fondo estamos de acuerdo con la doctrina sustentada por los autores del voto cuyo fundamento hemos transcrito, no lo estamos en el hecho de que esta resolución haya recaído en un juicio de terminación de arrendamiento derivado del artículo 764 del Código de Procedimiento Civil.

Revisamos el juicio en cuestión desde su comienzo y así nos impusimos que el demandante inició su acción en conformidad al procedimiento sumario, sin darle la tramitación especial de terminación inmediata de arrendamiento del artículo 764 del Código de Procedimiento Civil.

Si hubiera sido este el procedimiento indicado por el actor en su demanda, el incidente de substitución de procedimiento, a nuestro juicio, no habría prosperado, puesto que sólo puede interponerse, como lo dijimos al empezar a tratar esta materia, en los juicios sumarios tramitados por las reglas del Título XII del Libro III del Código y los juicios ordinarios.

En el caso a que hacemos referencia, en vez de solicitarse la substitución del procedimiento, habría correspondido el pedir simplemente que se negara lugar a la demanda por no ser ese procedimiento especial el que correspondía a dicha acción.

Insistimos, en que sólo en el procedimiento sumario y or-

(1) «Gaceta de los Tribunales». Año 1914. Tomo I, N.º 17, pág. 47.

dinario puede solicitarse la substitución. Si el legislador hubiera querido hacer extensiva esta facultad a los demás procedimientos, lo habría dicho expresamente, como lo hizo con los juicios ordinario y sumario.

3. ACCESIÓN PROVISORIA DE LA DEMANDA EN CASO DE REBELDÍA DEL DEMANDADO

Esta facultad del Juez para acceder provisoriamente a la demanda, cuando lo solicitare el demandante con fundamento plausible si el demandado ha sido rebelde para comparecer a la audiencia que fija el Tribunal, sólo se encuentra consignada en las normas que rigen esta materia de procedimiento civil. (Art. 842 del C. de P. Civil).

Tiene semejanza a una situación que contemplaban las antiguas leyes españolas que nos regían antes de la dictación de nuestro Código de Procedimiento Civil para los casos en que el demandado no comparecía a los emplazamientos que se le fijaban.

Según estas leyes, el demandante tenía dos caminos para continuar el juicio. Uno de ellos era el llamado por vía de asentamiento y el otro por vía de prueba (1).

VÍA DE ASENTAMIENTO. — Si el demandante solicitaba que se continuara el juicio por esta vía por haberse declarado rebelde el demandado a comparecer, había que distinguir si éste versaba sobre una acción real, o sobre una acción personal.

Si se trataba de una acción real, se le daba la tenencia de los bienes sobre los cuales versaba la acción materia del juicio, y el demandado, a contar desde el día que se hacía el asentamiento, como se llamaba, tenía un plazo de dos meses para "purgar" la rebeldía.

Si en el caso contrario, la acción materia del pleito era personal, se le daban al demandante bienes muebles del demandado, suficientes para responder del valor del juicio, y si éstos no alcanzaban a cubrir la suma, o no los tenía el

(1) «Novísima Recopilación». Tomo V, Libro XI, Título V. «De los asentamientos».

demandado, el asentamiento podía hacerse en bienes raíces que éste poseyera. En estos juicios el plazo que tenía el afectado para corregir su rebeldía era sólo de un mes.

Si pasados estos plazos, el demandado no comparecía al Tribunal, se le daba al demandante la posesión de las cosas sobre las cuales se había efectuado el asentamiento y éste, salvo el caso de que se tratase de un bien raíz, estaba liberado para responder de dichos bienes al demandado. Aun más, si era acción personal la que perseguía estaba facultado para solicitar la venta de los bienes muebles que poseía para percibir la cantidad cobrada, restituyendo sólo el excedente si lo había, y obligando al demandado a completar la suma si el producto de la venta no cubría lo adeudado.

VÍA DE PRUEBA. — También el actor podía elegir esta vía para continuar su pleito si el demandado era rebelde. En este caso, el juicio seguía su curso sin tropiezo hasta la dictación de la sentencia definitiva. Sin embargo, siempre conservaba el demandante la facultad para solicitar que se hiciera asentamiento si había motivos para ello, en cualquier estado del juicio seguido por vía de prueba.

Vemos que por la vía de asentamiento se le creaba una situación provisional al demandante, desde que se efectuaba éste hasta que venía el plazo fijado por la ley al demandado para purgar su rebeldía.

Si el demandado concurría en este plazo, esta situación provisional no se modificaba por este motivo hasta el fin del juicio, resultando muchas veces que al perder el pleito el actor debía restituir lo que se le había dado por asentamiento, viéndose privado por este motivo de la situación provisional que se le había formado.

Por esta razón cayó en desuso este sistema.

La disposición consignada en el artículo 842 de nuestro Código de Procedimiento Civil, participa en parte de esta manera de proceder de las antiguas leyes españolas.

En efecto, dispone este artículo: "En rebeldía del demandado, se recibirá a prueba la causa o, si el actor lo solicitare con fundamento plausible, se accederá provisionalmente a

lo pedido en la demanda. En este segundo caso, podrá el demandado formular oposición dentro del término de cinco días, contados desde su notificación; y una vez formulada, se citará a nueva audiencia, procediéndose, como se dispone en el artículo anterior, pero sin que se suspenda el cumplimiento provisional de lo decretado con esta calidad, ni se altere la condición jurídica de las partes”.

Tenemos que, según los términos en que está redactada esta disposición, la situación creada a favor del demandante en los juicios sumarios, es muy parecida a la que se le creaba por las antiguas leyes españolas.

En rebeldía del demandado, el Juez puede ordenar, a solicitud de parte y con motivos fundados, la aceción provisoria de lo perseguido en la demanda. El plazo que tiene el demandado para oponerse es fatal, de cinco días, a contar desde que le sea notificada la resolución.

Sin embargo, en el caso que el demandado no formule dicha oposición, la situación es distinta, no por este motivo se le da la posesión definitiva de la demanda al demandante, sino que el Tribunal debe recibir la causa a prueba, si lo estima necesario, y en todo caso, dictará la sentencia definitiva.

Ahora bien, en el caso de haber oposición de parte del demandado, su oposición equivale a la contestación de la demanda, y el Tribunal deberá fijar una audiencia para oír a ambas partes.

En una palabra, desde la oposición del demandado, el juicio se ventila en la misma forma que si hubiera comparecido al principio éste. Eso sí, que lo accedido provisionalmente en su rebeldía no se suspende por este motivo, sino que, por el contrario, puede hacerse efectivo este derecho desde la aceción provisoria. Como el demandado también puede apelar de esta resolución, la apelación se le concede, pero sólo en el efecto devolutivo, con lo que tampoco se altera esta situación provisional, cumpliéndose entre tanto.

En el inciso final del artículo 842 se expone que no se alterará la condición jurídica de las partes por el hecho de

oponerse el demandado a la accesión provisoria de la demanda. En efecto, el demandante siempre conserva esta calidad hasta el fin del juicio y el demandado la suya, cosa que no sucedía según el sistema de las leyes españolas en las que el demandado para purgar su rebeldía debía demandar al demandante, alterándose por este motivo la condición jurídica de las partes.

Creemos que la disposición del artículo 842 en el caso de rebeldía del demandado, tiene inconvenientes que no están de acuerdo con los fines que se persiguieron al establecer el procedimiento sumario.

Este procedimiento debe ser breve, en el cual por los medios más cortos puede llegarse a una solución definitiva del asunto. Sin embargo, por esta disposición se ve alargado en un doble procedimiento con la oposición del demandado a la resolución que accedió provisoriamente a la demanda.

El Tribunal al fijar una nueva audiencia debe repetir por dos veces los trámites que se habrían efectuado una sola vez si el demandado hubiera comparecido a la primera citación.

Por otra parte, también vemos que adolece del defecto por el cual cayó en desuso el sistema de asentamiento en las leyes españolas. En efecto, con la accesión provisoria de lo pedido por el demandante en su demanda, se crea a su favor una situación que depende del resultado del juicio para ser definitiva, viéndose privado de ella si lo pierde.

Creemos que, en el caso que nos ocupa, debería darse por contestada la demanda en rebeldía del demandado y si el Tribunal estima que con los antecedentes presentados por el demandante basta para dictar su resolución, debería dictar la sentencia respectiva sin más trámites y, si no lo estima de esta manera, procederá a recibir la causa a prueba antes de resolver el juicio.

De todos modos, la resolución definitiva saldría en menos tiempo que si el demandado con el sistema actual, se opone a la accesión provisoria de la demanda, y en igual tiempo si éste no se opone.

4. FACULTAD CONCEDIDA AL TRIBUNAL DE ALZADA POR EL ARTÍCULO 850

Dice esta disposición: "En segunda instancia podrá el Tribunal de Alzada, a solicitud de parte, pronunciarse sobre todas las cuestiones que se hubieren debatido en primera, para ser falladas en definitiva, aun cuando no hubieren sido resueltas en el fallo apelado".

La regla general de procedimiento en este punto está consignada en el artículo 231, en el sentido de que el Tribunal de Alzada puede fallar las cuestiones ventiladas en primera instancia y sobre las cuales no se hubiera pronunciado la sentencia apelada por ser incompatibles con lo resuelto en ella, sin que se requiera nuevo pronunciamiento del Tribunal inferior.

De acuerdo con esta regla general, el Tribunal de Alzada puede resolver las cuestiones no resueltas por el Tribunal de primera instancia, sólo cuando este último no lo hizo por considerarlas incompatibles con las resueltas en la sentencia definitiva.

Por otra parte, el artículo 193 del Código de Procedimiento Civil, al enumerar taxativamente los requisitos con que debe dictarse una sentencia definitiva, en el N.º 6.º, dice que ésta debe contener la decisión del asunto controvertido, comprendiendo esta decisión todas las acciones y excepciones que se hubieren hecho valer en el juicio y facultando igualmente para omitir sólo las que fueren incompatibles con las aceptadas.

De acuerdo con estos principios generales, una sentencia definitiva en que se omita la resolución de alguna cuestión que no sea incompatible con las resueltas, no puede ser subsanada por el Tribunal de segunda instancia, sino que por disposición expresa del legislador en el artículo 942, inciso 5.º, podría ser objeto de un recurso de casación en la forma.

Sin embargo, tratándose de los juicios tramitados conforme al procedimiento sumario, ha consignado el legislador una excepción a estas reglas generales en la disposición del artículo 850 que copiamos.

El Tribunal de Alzada que por vía de apelación conozca de una sentencia recaída en uno de estos juicios, está facultado para pronunciarse sobre todas las cuestiones que habiéndose debatido durante el juicio en primera instancia, hubieran sido omitidas en su dictación, sin hacer distinción entre que sean compatibles o no con las resueltas en ella. Sólo se exige, por esta disposición, que para usar de dicha facultad el Tribunal de Alzada debe hacerlo a petición de parte.

Así tenemos que lo que en un juicio que no sea sumario, sería materia de un recurso de casación en la forma por la causal quinta del artículo 942, es enmendable en estos juicios, por la vía de la apelación.

Esta facultad del Tribunal de Alzada deja de manifiesto el punto de vista que se tuvo al establecer el procedimiento sumario, que si se hubiera sometido a reglas semejantes a las establecidas para los juicios ordinarios, se harían ilusorios sus resultados.

CAPITULO IV

Tramitación del juicio sumario

1. Demanda

El juicio sumario, al igual que todo juicio, debe iniciarse con una demanda, que de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 840, puede ser verbal o escrita.

Generalmente, en la práctica, la demanda se presenta por escrito. En ella el actor plantea la cuestión sobre la cual va a versar el juicio. Consignándola en esta forma se facilita al demandado y al Tribunal para formarse un conocimiento cabal del asunto.

En cuanto a los requisitos que debe contener esta demanda, nada ha dicho el legislador, por lo que, siguiendo la regla del artículo 3.º del Código de Procedimiento Civil, deberá contener los mismos requisitos exigidos para una demanda entablada en un juicio ordinario, requisitos que se encuentran consignados en el artículo 251 del mismo Código.

El Juez, una vez presentada esta demanda, la proveerá citando a las partes a una audiencia para el quinto día hábil, después de notificada al demandado. (Art. 841).

2. Notificación de la demanda

La notificación de la demanda recaída en un juicio tramitado conforme al procedimiento sumario, se hará personalmente al demandado en virtud de lo dispuesto en el artículo 43 del Código de Procedimiento Civil, y por no haberse consignado ninguna excepción a esta regla para ellos.

3. Ampliación de plazo para la celebración de la audiencia

Ya dijimos que el Juez al proveer la demanda cita para una audiencia que debe celebrarse el quinto día hábil después de la notificación de la demanda al demandado.

El legislador se ha puesto en el caso de que el demandado no se encontrare en el lugar donde se ventila el juicio, y al efecto, ha ordenado en la misma disposición del artículo 841 que el plazo se amplíe con todo o parte del aumento que concede el artículo 256 del Código de Procedimiento Civil, para la celebración de la audiencia de estilo.

La disposición del artículo 841 dice al tenor de su letra: "Deducida la demanda citará el Tribunal a la audiencia del quinto día hábil después de la última notificación, ampliándose este plazo, si el demandado no estuviere en el lugar del juicio, con todo o parte del aumento que concede el artículo 256".

Si examinamos los términos de esta disposición, vemos que el aumento a que se refiere sólo se concederá para el caso en que el demandado no estuviere en el lugar del pleito, es decir, que se encuentre fuera del departamento o fuera de la República de Chile, y que son los que contempla el artículo 256 mencionado.

Sin embargo, puede suceder que el demandado en un juicio sumario se encuentre en el mismo departamento, pero fuera de los límites urbanos de la población que sirve de asiento al Tribunal, situación que fué prevista por el legislador para el caso que se presentara en un juicio ordinario en el artículo 255, inciso 2.º, ordenando que el plazo para contestar la demanda se aumentara en tres días.

Pero al legislar sobre la tramitación de los juicios sumarios, nada ha dicho a este respecto, haciendo sólo referencia al aumento del artículo 256.

En la práctica se han presentado dificultades por este motivo. Así, en un juicio seguido ante el Tercer Juzgado Civil (1), el comparendo se fijó para el quinto día hábil des-

(1) Juicio Valenzuela con Trucco.

pués de la última notificación. Como el demandado vivía en el mismo departamento, pero fuera de los límites urbanos de la población, se creyó que se aumentaría el plazo en tres días de acuerdo con el artículo 255 del Código de Procedimiento Civil, cosa que fué denegada por el Tribunal.

Creemos que si el legislador hubiera querido que se aumentara el plazo en tres días, si el demandado se encontraba en la situación a que hace referencia el artículo 255, lo habría dicho expresamente, como lo hizo al hablar del aumento del artículo 256.

Por lo tanto, sólo habrá aumento de plazo para celebrar la audiencia de contestación en los juicios sumarios si el demandado se encuentra fuera del departamento en que se ventile el juicio o fuera de la República, aumento que se registrá por la tabla que cada cinco años forma la Corte Suprema con tal objeto.

Por otra parte, al ordenar el legislador que se amplíe el plazo, encontramos que lo hace facultando al Juez para hacerlo en todo o parte del aumento que corresponda.

Tenemos, entonces, que el Juez al fijar la audiencia en estos casos, debe expresar su decisión por ser una facultad suya el apreciar este aumento de acuerdo con las circunstancias que rodean al juicio, es decir, de acuerdo con la urgencia que presente éste en ser solucionado.

En otras palabras, en virtud de la ley se amplía el plazo para celebrar la audiencia si el demandado en juicio sumario no se encuentra en el departamento en que se ventile el juicio o si se encuentre fuera de la República, debiendo el magistrado al fijar la audiencia determinar si lo amplía en todo o parte, del que corresponde, según el lugar donde éste se halle. Y si el Juez no manifiesta su decisión, deberá entenderse ampliado en todo el plazo señalado por dicha tabla.

Esta nueva facultad otorgada por la ley al Juez para apreciar el aumento que se requiere para la comparecencia del demandado en juicio sumario, nos revela una vez más el criterio del legislador, que en todo momento trató de vigilar la brevedad con que deben ser tramitados, eso sí cuidando de que se conserven las garantías necesarias para la defensa de éste.

La audiencia, a la cual deben concurrir las partes, es una de las diligencias de mayor importancia en el desarrollo de estos juicios, ya que con lo actuado en ella solamente, en muchos casos, basta para dictar la sentencia que le pone fin.

En ella el demandante podrá ampliar sus peticiones o mantener las formuladas en su demanda y el demandado tendrá esta única oportunidad para formular sus defensas y excepciones.

El artículo 841, en su inciso final, deja claramente establecida esta importancia, al disponer que "con el mérito de lo que en ella se exponga, se resolverá la contienda o se recibirá la causa a prueba".

Igualmente, como ya lo vimos al hablar en otro párrafo del incidente sobre substitución de procedimiento recaído en juicio sumario, en el artículo 848 se determina el momento en que deben promoverse y tramitarse los incidentes interpuestos en este procedimiento, ordenando, al efecto, que se hará "en la misma audiencia, conjuntamente con la cuestión principal, y sin paralizar el curso de ésta".

Una excepción a esta regla es la consignada en el inciso 2.º de este mismo artículo, en la que se ordena resolver previamente aquellos incidentes que tengan este carácter de previos o sean incompatibles con la acción materia del juicio, como serían, por ejemplo, los de implicancia del juez para conocer del asunto, o uno que versara sobre la competencia del Tribunal, o el formulado para solicitar el cambio de procedimiento.

La jurisprudencia ha sido uniforme en la interpretación de estos artículos en sentencias que así lo dejan establecido (1).

(1) «Revista de Derecho y Jurisprudencia». Tomo XXVII, Sec. I, pág. 229.— I. Doctrina sustentada por la Corte Suprema resolviendo un recurso de casación en la forma, con fecha 14 de Abril de 1929.— Juicio: Quilles v. de Ramírez con Sociedad Constructora Canal de Maule. Al establecer la sentencia que en los juicios sumarios no cabe ampliación de la demanda después de la celebración del comparendo en que se deduce, porque el fallo debe pronunciarse con el mérito de lo que allí se exponga, no hace sino interpretar los artículos 841 y 848 del Código de Procedimiento Civil.

«Gaceta de los Tribunales», Año 1915, N.º 600, Sentencia dictada por la Corte de Apelaciones con fecha 13 de Octubre de 1915. Doctrina: «El

Llegamos, pues, a la conclusión, de que en la dictación de la sentencia sólo se tomarán en cuenta las actuaciones desarrolladas en la audiencia y la prueba rendida si el Tribunal juzga necesario que se rinda, motivo por el cual consideramos esta diligencia como la de mayor importancia en la tramitación de estos juicios.

4. Personas que concurren a la audiencia

Fuera de las partes, demandante y demandado, también se cita a diversas personas para que concurren a la audiencia fijada por el Tribunal si éste así lo estimare conveniente, o por la ley debieran concurrir.

Así tenemos que el Oficial del Ministerio Público a veces debe asistir, porque el asunto sobre el cual versa el juicio es de aquéllos en que por ley debe intervenir este funcionario. Un ejemplo sería el del artículo 263 del Código Civil. De acuerdo con lo ordenado por esta disposición, para determinar el Juez sobre la suspensión de la patria potestad, por las causales enumeradas en el artículo 262, está obligado a hacerlo "con conocimiento de causa, y después de oídos los parientes del hijo y el Defensor de Menores".

Igualmente, pueden ser citados estos funcionarios, cuando el Juez estime necesaria su intervención como, por ejemplo, en los casos en que deba resolver asuntos que interesen a incapaces, a ausentes, a los derechos de los que están por nacer, a las personas jurídicas, etc. Esta facultad de los jueces les ha sido otorgada por la Ley Orgánica de Tribunales en su artículo 264.

En el artículo 841, inciso 2.º, se ordena expresamente la intervención del Ministerio Público en los juicios sumarios,

incidente sobre implicancia del Juez por su naturaleza es de carácter previo y de especial pronunciamiento y debe ser resuelto antes de que el Juez se pronuncie sobre la cuestión principal».

«Gaceta de los Tribunales». Año 1915, pág. 1309. Sentencia 489. Doctrina sustentada por la Corte Suprema en sentencia de fecha 6 de Septiembre de 1915. «En el juicio sumario todas las excepciones y defensas del demandado deben hacerse valer en el comparendo determinado por la ley y la sentencia no tiene que considerar las que se hagan valer en escritos presentados con posterioridad a este comparendo».

siempre que deban intervenir por alguno de los motivos mencionados. Sin embargo, en la práctica no concurren sino que el Tribunal envía los autos para que presenten su informe por escrito.

Dijimos que también pueden concurrir los parientes de la persona afectada por el juicio. Igualmente que el Defensor Público, estas personas intervienen a veces por Ministerio de la Ley o porque el Juez estima de conveniencia oírlos.

El artículo 847 del Código de Procedimiento Civil, nos indica la forma en que deben ser citados, y al efecto dispone: "Se citará en términos generales a los que designa el artículo 42 del Código Civil para que asistan a la primera audiencia o a otra posterior, notificándose personalmente a los que pudieran ser habidos. Los demás podrán concurrir aún cuando sólo tuvieren conocimiento privado del acto".

El artículo 42 del Código Civil a que se hace referencia en la disposición que copiamos, nos señala cuáles son las personas que deben entenderse como parientes de otra. Ellos son: el cónyuge de ésta, sus consanguíneos legítimos de uno y otro sexo mayores de edad, y si fuere hijo natural, su padre y madre que le hayan reconocido, y sus hermanos naturales mayores de edad. A falta de consanguíneos en suficiente número, los afines legítimos.

Esta misma disposición ordena que si los parientes deben intervenir en el juicio, serán citados para comparecer y ser oídos verbalmente en la forma que prescribe el Código de Enjuiciamiento. El artículo 847 ya citado, nos confirma esta regla en los juicios sumarios al disponer que se les oirá verbalmente, y en cuanto a la forma cómo deben ser citados, declara que se hará "en términos generales" y "personalmente a los que pudieran ser habidos".

Al ordenar el legislador que se cite en términos generales, se ha puesto en el caso de que por falta de antecedentes personales, no pudieran ser citados personalmente. Deducimos de esto la enorme importancia con que se ha considerado esta situación en el procedimiento sumario.

Aun más, en el inciso 3.º del mismo artículo 847, ha facultado al Juez para suspender la audiencia si a ella no hubieren

concurrido las personas cuyas declaraciones estime de conveniencia, es decir, que puedan dar más luz en el asunto y que residan en el lugar del juicio. A estas personas según lo ordena este inciso, se les citará a la nueva audiencia determinadamente, es decir, individualizándolas.

Pero, no tan sólo ha previsto el legislador la concurrencia de los parientes que se enumeran en el artículo 42 del Código Civil, sino que faculta a todos los demás para que concurren si lo desean aún cuando sólo tuvieren conocimiento privado del asunto; esto es, sin citación de parte del Tribunal. (Art. 847, inciso 1.º).

Ahora bien, a la audiencia fijada y a la cual se cita a las partes, no siempre concurren ambas. El procedimiento que se sigue es muy diferente si el comparendo se sigue en rebeldía del demandado o con la concurrencia de éste sólo o de ambas partes.

a) SI CONCURREN AMBAS PARTES

En este caso, cada una de ellas expondrá todo lo que estime de conveniencia para la defensa de sus derechos. Ya vimos en un párrafo anterior que éste es el momento en que deben formular todas sus peticiones y alegaciones, porque sólo con el mérito de lo que se exponga en esta oportunidad, el Tribunal,—salvo el caso de recibir la causa a prueba,—debe resolver la contienda.

Si el Tribunal estimare necesario recibir a prueba los hechos controvertidos, su rendición se hará en el plazo y forma establecida para ello en los incidentes. (Art. 844 del C. de P. Civil).

Al disponerlo en esta forma el artículo 844 se remite a las normas consignadas en el artículo 93 del mismo Código, que reglamentan la manera cómo debe hacerse la rendición de prueba en un incidente, y a lo dispuesto en el artículo 312 que complementa esta regla del artículo 93.

Deberá, por tanto, el Juez en la misma resolución que ordene la rendición de prueba en juicio sumario, fijar los puntos sobre los cuales deberá recaer dicha prueba. (Art. 312).

Desde la notificación a las partes de esta resolución, se abre un término de ocho días para que dentro de ese plazo rindan la que estimen conveniente.

Si piensan valerse de la prueba testimonial, cada parte deberá presentar dentro de los dos primeros días de este término, una lista de testigos con expresión del nombre y apellido, domicilio y profesión u oficio de éstos, examinando el Tribunal sólo los que en dicha lista se mencionen. (Art. 93, inciso 2.º).

Las partes pueden tachar los testigos, pero sólo dentro de este mismo plazo de ocho días fijado para la prueba.

El plazo de ocho días establecido para la prueba de los incidentes y, por tanto, para la de los juicios sumarios, podrá ampliarlo el Juez cuando hubieren de practicarse diligencias probatorias fuera del lugar del juicio, sin excederse en ningún caso de 30 días contados desde que se recibió la causa a prueba. Esta facultad del Tribunal para ampliar el plazo, es muy limitado y tanto es así que no basta el hecho de haber diligencias probatorias fuera del lugar del juicio, sino que, además, deben existir motivos fundados para otorgarla. (Art. 93, inciso 3.º).

Volvemos a encontrar una nueva muestra del espíritu que guió al legislador, que ha querido en todo momento dilatar en la menor forma posible el desarrollo de estos juicios.

b) SÓLO CONCURRE EL DEMANDANTE

La rebeldía del demandado para comparecer al Tribunal en juicio sumario, produce situaciones excepcionales y que sólo se contemplan en este procedimiento.

De acuerdo con las reglas generales que rigen la rebeldía, cuando venciere el plazo concedido para un término sin que se practique por la parte a quien corresponda, se declarará evacuado dicho trámite, a petición de parte o de oficio en los casos expresamente establecidos por la ley, proveyendo el Tribunal lo que corresponda para la prosecución del juicio. (Art. 81 del C. de P. Civil).

Esta regla general es la que se sigue en el caso de rebeldía

del demandado para contestar la demanda en un juicio ordinario, pero en los juicios sumarios que estudiamos, el legislador ha ido mucho más lejos al reglamentar los efectos que ésta produce.

Así, encontramos que de acuerdo con la disposición del artículo 842, inciso 1.º, la rebeldía del demandado puede producir dos situaciones distintas:

1.ª Si hubiere motivos fundados para ello, el demandante puede solicitar la acesión provisoria de la demanda; y

2.ª El Juez puede ordenar que se reciba la causa a prueba, y una vez que ésta se rinda, dictar sentencia sin más trámite.

Ya, al hablar de las características del procedimiento sumario, expusimos en forma detallada, la tramitación que se sigue en estos casos.

5. De la dictación de las resoluciones en el procedimiento sumario

El legislador ha previsto la dilación que podría producirse en estos juicios, si se dejara al Juez en libertad de plazo para dictar las resoluciones en ellos.

Igualmente creemos que ha tenido en vista el peligro que significaría para las partes el que no se dictaran en el menor tiempo posible, debido al carácter de verbales que los caracteriza, lo que vendría a crear una situación especial, que deja la resolución de él entregada a la mejor o peor memoria del magistrado, quien sólo tendrá algunos antecedentes por escrito. Sin embargo, en la práctica, como ya lo dijimos, la tramitación de todos ellos se hace dejándose constancia escrita de lo actuado, con lo cual se evita este inconveniente de los procedimientos verbales.

De todos modos, por la celeridad con que deben ventilarse, el plazo se ha limitado considerablemente en comparación al procedimiento ordinario, y así encontramos que en la disposición del artículo 846, se ha ordenado al magistrado dictar todas las resoluciones tan pronto como se encuentre el proceso en estado de hacerlo, o a más tardar dentro del segundo día.

Con respecto a los requisitos que debe contener la sentencia en el procedimiento sumario, nada ha dicho el legislador, por lo que tenemos que concluir que serán los que señala el artículo 193 del Código de Procedimiento Civil, disposición que nos enumera los requisitos que debe contener toda sentencia, ya sea de primera o de segunda instancias.

6. Recursos que pueden interponerse en contra de estas resoluciones

En general, los recursos son los medios que establece la ley para obtener la modificación, enmienda o invalidación de las resoluciones judiciales.

Estos recursos, atendiendo a la generalidad con que se interponen, se clasifican en ordinarios y extraordinarios. Los ordinarios se conceden respecto de casi todas las resoluciones judiciales y son: el de apelación y su correspondiente recurso de hecho, el de reposición, aclaración o interpretación y el de rectificación o enmienda. Los extraordinarios sólo se conceden respecto de algunas resoluciones y cuando concurren ciertas circunstancias y requisitos exigidos por la ley. Ellos son: el de casación, de revisión y el de inconstitucionalidad de una ley.

En las resoluciones dictadas en juicios sumarios pueden interponerse todos los recursos que mencionamos si cuentan con las circunstancias que se exigen para ello en las disposiciones generales que los reglamentan, por no haberse hecho excepción a estas normas en el título pertinente.

De acuerdo con esto, tenemos que son susceptibles del recurso de apelación y su recurso de hecho, las sentencias definitivas, las interlocutorias de primera instancia y por excepción los autos y decretos cuando alteran la substanciación del juicio ordenado por la ley o recaen sobre trámites que no estén expresamente ordenados. (Arts. 210 y 211 del C. de P. Civil).

Del recurso de reposición, en conformidad a la disposición del artículo 204 del Código de Procedimiento Civil, son susceptibles los autos y decretos y por excepción las sentencias

interlocutorias, como por ejemplo, las que declaran una deserción y una prescripción de una apelación, de acuerdo con los artículos 224 y 235 del mismo Código.

El de rectificación y aclaración, es procedente en contra de las sentencias definitivas o interlocutorias. (Arts. 205, 206, 207 y 208 del C. de P. Civil).

El recurso de casación si es de forma, tiene lugar en contra de las sentencias definitivas, las interlocutorias que pongan término al juicio o hagan imposible su continuación, y las interlocutorias de segunda instancia cuando se dicten sin previo emplazamiento de la parte agraviada, o sin señalar día para la vista de la causa. (Art. 940 del C. de P. Civil).

El recurso de casación en el fondo, procede en contra de las sentencias definitivas inapelables y las interlocutorias que pongan término al juicio o hagan imposible su continuación recaídas en juicios civiles superiores a \$ 5,000 y dictadas por las Cortes de Apelaciones. (Art. 941 del C. de P. Civil).

Y, por último, tenemos que pueden interponerse en estos juicios los recursos de revisión e inconstitucionalidad de una ley.

Lo dicho anteriormente se refiere sólo a la clase de resoluciones recaídas en el procedimiento sumario que pueden ser atacadas por los recursos señalados. Con respecto a las causales por las cuales pueden interponerse y la forma en que se conceden, tampoco se ha hecho excepción a las reglas generales establecidas para cada uno de ellos en nuestro Código, salvo si se tratare del recurso de apelación, que se aparta de dichas reglas en cuanto a la forma en que debe concederse.

En efecto, de acuerdo con la disposición del artículo 849 del Código de Procedimiento Civil, que constituye una excepción a la regla general del artículo 217 en esta materia, la concesión del recurso de apelación en los juicios tramitados por el procedimiento sumario, no se hace atendiendo a si las resoluciones son favorables o no al demandado sino teniendo en vista la rapidez con que deben tramitarse los juicios de este carácter.

El recurso de apelación puede concederse en dos formas

distintas en los juicios, atendiendo a los efectos que él produce: en el sólo efecto devolutivo o en devolutivo y suspensivo a la vez. El efecto devolutivo consiste en darle jurisdicción al Tribunal superior para que conozca del recurso, sin privarse el Tribunal inferior de la suya para seguir conociendo del asunto. En cambio, concedida la apelación en ambos efectos, la jurisdicción del Tribunal inferior se suspende y sólo tiene competencia para seguir conociendo del asunto el Tribunal superior.

Ahora bien, las reglas generales que nos indican los casos en que la apelación se concede en uno o en ambos efectos a la vez, las encontramos en los artículos 217 y 218 del Código de Procedimiento Civil. De acuerdo con ellas, tenemos que por regla general la apelación se concede en ambos efectos y que sólo en las excepciones expresamente determinadas se concede en el efecto devolutivo. Estas excepciones están señaladas en el artículo 217 que ya mencionamos, incluyendo entre ellas en su inciso 1.º, las resoluciones dictadas en contra del demandado en los juicios ejecutivos y sumarios.

Sin embargo, en el Título XII del Libro III, que regula el procedimiento a que se someten los juicios sumarios, se ha consignado una excepción a esta regla del artículo 217, inciso 1.º, en la disposición del artículo 849. En ella, no se hace distinción para la concesión del recurso de apelación entre resoluciones dictadas en contra del demandado.

Todas las resoluciones en juicio sumario, que no sean sentencias definitivas o interlocutorias a que dé lugar el procedimiento sumario, son apelables en el sólo efecto devolutivo, sean favorables o no al demandado. De acuerdo con esto, la regla general en estos juicios es que se conceda la apelación en el efecto devolutivo, salvo las dos excepciones anotadas, que a su vez pasarán a ser apelables en este efecto si hubiera de eludirse los resultados al concederse en los efectos devolutivos y suspensivo a la vez. (Art. 849 del C. de P. Civil).

La excepción en materia de apelación en juicios ordinarios pasa a ser la regla general en el procedimiento sumario. Esta disposición tiene su razón de ser, por cuanto, concedida

la apelación en el sólo efecto devolutivo, no se retarda la marcha del juicio sino que junto con conocer el Tribunal superior de la apelación interpuesta, el Tribunal inferior continúa conociendo del juicio, llegando en esta forma a su solución rápidamente.

Por otra parte, de acuerdo con el inciso 3.º de este mismo artículo 849, tenemos que la tramitación que se le da a la apelación debe ajustarse en todo caso a las reglas establecidas para la apelación de los incidentes.

Estas reglas, son las que se establecen para la tramitación de la apelación recaída en resoluciones dictadas en incidentes en juicios ordinarios, contenidas en el Título XII del Libro II del Código, por cuanto, en el párrafo que reglamenta los incidentes en general, no se hace mención a la tramitación que se le dará a la apelación de sus resoluciones.

Nos remitimos, por tanto, a estas disposiciones, y así tenemos, que en la apelación de cualquiera resolución recaída en juicio sumario, no habrá escrito de expresión de agravios, disponiendo el Tribunal que se traigan los autos en relación para quedar inmediatamente la causa en estado de verse. (Arts. 439 y 445 del C. de P. Civil) (1).

Los demás trámites no tienen excepción a las normas generales dictadas para la apelación de cualquiera resolución en cualquier juicio, sea que se trate de incidentes o de resoluciones recaídas en la tramitación del asunto principal materia de él.

(1) «Revista de Derecho y Jurisprudencia». Año IX. Sec. I, pág. 127.

Conclusión

Al finalizar este trabajo, volvemos a repetir que, a nuestro juicio, se ha desvirtuado el espíritu del legislador, quien estableció el procedimiento sumario en nuestro Código de Procedimiento Civil, en el sentido de hacer de él un procedimiento de aplicación tan general como el ordinario, aplicable a cualquiera materia que requiriera urgencia en su solución.

Lejos de cumplirse los fines para los cuales fué creado, la práctica ha hecho de él un procedimiento de excepción rara vez aplicable, siendo los propios litigantes los que eluden su uso en la tramitación de sus juicios.

El motivo principal de que esto suceda, lo encontramos en la estructura misma de nuestra legislación procesal, ya que junto a estos procedimientos generales: ordinario y sumario, se han establecido otros procedimientos especiales para determinadas materias, que sólo contribuyen a hacer más complicada la tramitación de los juicios en general.

Examinados estos procedimientos especiales, encontramos que sus reglas sólo contienen escasas diferencias con las del procedimiento sumario, siendo en general casi la misma la tramitación en unos y otros.

Nada justifica la existencia de estos procedimientos breves especiales, ya que las materias para las cuales fueron creados, por su naturaleza son de carácter sumario y no hay razón, por tanto, para diferenciarlas de aquéllas que se sometieron a la tramitación sumaria del Título XII del Libro III.

Suprimidos estos procedimientos especiales, el procedimiento sumario pasaría a tener la importancia que quiso imprimirle el legislador al consignarlo en nuestro Código, y la práctica haría de él un procedimiento tan común como actualmente lo es el ordinario.

BIBLIOGRAFIA

1. ALESSANDRI, FERNANDO.—Apuntes tomados en su clase.
 2. BENAVENTE, DARÍO.—Apuntes tomados en su clase.
 3. Código de Procedimiento Civil Español.
 4. Código de Procedimiento Civil Francés.
 5. Código de Procedimiento Civil Italiano.
 6. CHIOVENDA, JOSÉ.—“Principios de Derecho Procesal Civil”. Traducción de José Casais y Santaló. Tomo II, Madrid, Ed. Rens, 1925.
 7. DE LA COLINA, SANTIAGO.—Derecho y Legislación Procesal. Tomos I y II.
 8. “Gaceta de los Tribunales”.—Años 1902 a 1933.
 9. GARCONNET, E.—Traité de Procédure.—T. II.
 10. GLASSON, E.—Procédure Civile.
 11. LÓPEZ MORENO.—Procedimiento Civil y Criminal. T. II.
 12. MAIRA M., ANTONIO.—Derecho Procesal.
 13. MATTIROLI, LUIS.—Instituciones de Derecho Procesal Civil. Traducción de don Eduardo Ovejeros. T. I.
 14. “Revista de Derecho y Jurisprudencia”.—Años 1902 a 1933.
 15. TRUCCO, HUMBERTO.—Apuntes tomados en su clase.
-

INDICE

	<u>Págs.</u>
Introducción	7

CAPITULO I

De la clasificación del procedimiento	9
A) Del procedimiento Civil en Italia	10
B) Del procedimiento Civil en Francia	12
C) Procedimiento Civil en España	13
D) Procedimiento Civil en Chile	14
Resumen	16

CAPITULO II

Del juicio Sumario en general	17
1.—Generalidades	17
2.—Definición	18
3.—Sistemas que pueden seguirse para reglamentar el procedimiento sumario	19

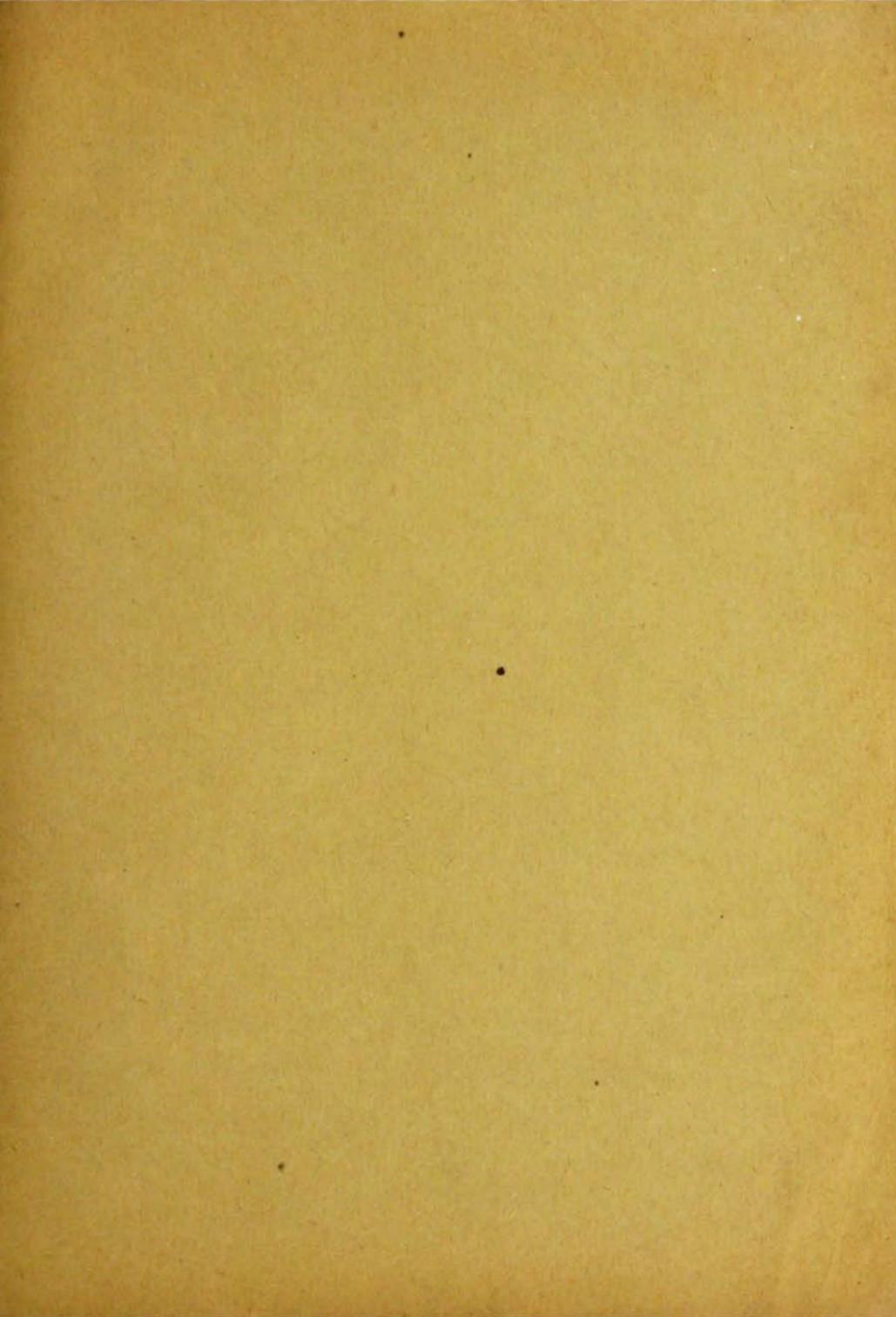
CAPITULO III

Del procedimiento Sumario en el Código de Procedimiento Civil Chileno	21
I.—Casos en que se conoce de un asunto por el procedimiento sumario	21
II.—Características del procedimiento sumario	29
1.—El procedimiento sumario es verbal	29
2.—Sustitución de un procedimiento por otro	30
A.—Incidente recaído en un juicio ordinario	33
B.—Incidente recaído en un juicio sumario	35
C.—Apelación de la resolución que da o niega lugar al cambio de procedimiento	36
1) Resolución recaída en juicio ordinario	37
2) Resolución recaída en juicio sumario	37
D.—¿Procede el recurso de casación en contra de la resolución que da o niega lugar a la sustitución de procedimiento?	38
a) Sentencia interlocutoria que niega lugar a la solicitud	40
b) Sentencia interlocutoria que da lugar a la sustitución	41
3.—Accesión provisoria de la demanda en caso de rebeldía del demandado	45
Vía de asentamiento	45
Vía de prueba	46
4.—Facultad concedida al Tribunal de Alzada por el artículo 850 del C. de P. C.	49

CAPITULO IV

Tramitación del juicio Sumario	51
1.—Demanda	51
2.—Notificación de la demanda	51

3.—Ampliación del plazo para la celebración de la audiencia.	52
4.—Personas que concurren a la audiencia.	55
a) Si concurren ambas partes.	57
b) Sólo concurre el demandante.	58
5.—De la dictación de las resoluciones en el procedimiento sumario.	59
6.—Recursos que pueden interponerse en contra de estas resoluciones.	60
Conclusión.	65
Bibliografía.	66
Índice.	67



UNIVERSIDAD DE CHILE



35601202730807