

REVISTA DE DERECHO Y CIENCIAS SOCIALES

AÑO XXIX — OCTUBRE - DICIEMBRE DE 1961 — Nº 118

DIRECTOR: ORLANDO TAPIA SUAREZ

DIRECTOR SUPLENTE: CARLOS PECCHI CROCE

CONSEJO CONSULTIVO:

HUMBERTO ENRIQUEZ FRODDEN
ALEJANDRO VARELA SANTA MARIA
JUAN BIANCHI BIANCHI
QUINTILIANO MONSALVE JARA
MARIO CERDA MEDINA
ESTEBAN ITURRA PACHECO

★ ★ ★

★ ★ ★

IMPRENTA UNIVERSIDAD DE CONCEPCION — (CHILE)

CORTE DE APELACIONES DE CONCEPCION

ERNESTO RIVERA HOME
CON MANUEL FERNANDEZ MANRIQUEZ
JUICIO EJECUTIVO
Apelación de sentencia definitiva.

EJECUCION — TITULO EJECUTIVO — INSTRUMENTO PRIVADO — PAGARE —
PAGARE A LA ORDEN — PAGARE NOMINATIVO — FIRMA AUTORIZADA
POR NOTARIO — LETRA — CHEQUE — MANDAMIENTO DE EJECUCION —
EXCEPCIONES

DOCTRINA.—Para que sea procedente acoger a tramitación una demanda ejecutiva, es requisito indispensable, entre otros, que el actor acredite un título que sirva de base a la ejecución de aquellos comprendidos dentro de alguna de las categorías o tipos que enumera el artículo 434 del Código de Procedimiento Civil.

El documento en que una persona reconoce haber recibido en mutuo cierta suma de dinero y para atender a la explotación de un bosque de pinos, concediéndose al deudor la facultad de devolver dicha cantidad en dinero efectivo o en madera aserrada, constituye un simple instrumento privado y no puede estimarse que sea un pagaré a la orden que tenga mérito ejecutivo, aun cuando el recibo

esté firmado ante Notario. Dicho instrumento podría a lo más, considerarse como un pagaré nominativo, a nombre sólo del acreedor, ya que no es endosable, y que carece de fuerza ejecutiva.

Si la ejecución se basa en un título que reúne las características mencionadas, el Tribunal de la causa, conforme a lo prescrito en el artículo 441 del Código de Procedimiento Civil, no debe cursar la demanda ejecutiva ni acoger la petición de despachar el mandamiento de ejecución.

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

Arauco, dos de diciembre de mil novecientos sesenta.

Vistos: A fs. 2 se presenta don Ernesto Rivera Home, co-

merciante, domiciliado en Serrano 469 de la ciudad de Concepción y dice: Soy dueño de un pagaré que acompañó, autorizado ante el Notario Público y de Hacienda don Mateo Silva y aceptado por don Manuel Fernández Manríquez, industrial domiciliado en la localidad de Curanilahue, por la suma de \$ 200.000.

Me veo en la obligación de demandar ejecutivamente al deudor don Manuel Fernández Manríquez a fin de que se le fuerce al pago de lo adeudado en capital, intereses y costas, despachándose en su contra mandamiento de ejecución y embargo.

Contestando el demandado a fs. 4, expresa que el documento acompañado por el demandante y en el que funda su acción ejecutiva es un recibo de dinero por \$ 200.000 recibido por él en calidad de préstamo de parte del señor Ernesto Rivera y que aunque este recibo está firmado ante Notario, no es título que tenga fuerza ejecutiva, por lo que opone la excepción Nº 7º del artículo 464 del Código de Procedimiento Civil y pide en definitiva no se dé lugar a la demanda y se condene con costas al ejecutante.

A fs. 5 se trajeron los autos para definitiva y

CONSIDERANDO:

1º) Que el ejecutado opuso a la demanda la excepción del Nº 7º del artículo 464 del Código de Procedimiento Civil, esto es,

la falta de alguno de los requisitos o condiciones establecidas por las leyes para que el título tenga fuerza ejecutiva, pero sin expresar por qué el título que sirve de base a la presente ejecución carece de mérito ejecutivo;

2º) Que el inciso 1º del artículo 465 del Código de Procedimiento Civil prescribe que, al oponerse alguna excepción deberán expresarse con claridad y precisión los hechos en que ella se funde;

3º) Que al expresar el ejecutado, en su presentación de fs. 4, que opone a la ejecución la excepción del Nº 7º del artículo 464 del Código de Procedimiento Civil, sin mencionar los hechos en que funda la excepción opuesta, no da cumplimiento al perentorio mandato del inciso 1º del artículo 465 citado en el fundamento segundo, por lo que el tribunal debe desecharla.

Por estos fundamentos y lo prescrito en los artículos 160, 170, 434, Nº 4º, 464, Nº 7º, 465, 470 y 471 del Código de Procedimiento Civil y 766 y 771 del Código de Comercio, se declara:

1.— Que se desecha la excepción opuesta en lo principal del escrito de fs. 4, y

2.— Que ha lugar, con costas a la demanda ejecutiva de fs. 2, debiendo seguirse adelante esta ejecución por todos los trámites legales hasta el entero y cumplido pago del capital adeudado y más intereses.

Anótese y notifíquese, previa agregación del impuesto que falte.

Dictada por el señor Juez Titular don Eleodoro Ortiz Sepúlveda.— P. Bahamonde, Secretario.

SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

Concepción, treinta de septiembre de mil novecientos sesenta y uno.

Vistos: Se eliminan los tres fundamentos de la resolución apelada y se tiene, en su lugar, presente:

1º) Que el título que sirve de base a la ejecución que rola a fs. 1, es un simple recibo de dinero, que como tal sólo lleva la firma del deudor.

No se trata, pues, de un título ejecutivo, pues no encuadra dentro de ninguna de las categorías o tipos que enumera el artículo 434 del Código de Procedimiento Civil;

2º) Que, en efecto, atendido su texto mismo, es un recibo de dinero como ya se dijo, que constituye un instrumento privado.

El Nº 4º de dicha disposición legal, única que se refiere a esta clase de instrumentos, reconoce como títulos ejecutivos, sólo a los instrumentos privados reconocidos judicialmente, o mandados tener por reconocidos, lo que no ha ocurrido en la especie.

Tal es la regla general que se contiene en su encabezamiento. Las excepciones están seña-

ladas en forma restringida taxativa en sus acápites siguientes. En primer lugar, allí se menciona al aceptante de la letra de cambio o al subscriptor de un pagaré a la orden, que no haya puesto tacha de falsedad al tiempo de protestarse por falta de pago.

En la especie no se trata de letra de cambio, evidentemente, y, tampoco de un pagaré a la orden, como se verá más adelante, y, en todo caso, no fue protestado —personalmente— por falta de pago.

En seguida se contempla nuevamente la letra, el pagaré a la orden, y se agrega el cheque, cuando el obligado, al serle protestado, no alegue tacha de falsedad.

Como se dijo, el documento de fs. 1 no fue protestado, e inoficioso parece decirlo, no es un cheque.

Por último, se extiende el Nº 4º del artículo 434, a la letra, el pagaré a la orden, o cheque cuya firma aparezca autorizada por un Notario;

3º) Que de lo expuesto aparece claramente que, las diversas clases de documentos a quienes se le reconoce carácter ejecutivo, lo más semejante al de fs. 1 es el pagaré a la orden, cuya firma aparece autorizada por un Notario, a que se refiere el inciso final;

4º) Que no obstante este superficial parecido, hay diferencia entre el "pagaré a la orden" y el documento de fs. 1.

En este último comparece sólo el deudor reconociendo haber recibido en mutuo cierta suma de dinero, y para atender la explotación de un bosque de pinos, conforme al contrato de aserradura extendido ante el oficial del Registro Civil de 4 de junio de 1959.

Se agrega al final que esta suma será devuelta al señor Ernesto Rivera Home en dinero efectivo, o en equivalente en madera aserrada, al precio de plaza antes del quince de noviembre del presente año (1959).

El acreedor no comparece en este documento;

5º) Que de la lectura se desprende desde luego que, aún suponiendo que se tratara de un pagaré, lo que no parece claro, en todo caso, no sería "a la orden", sino que nominativo, a nombre sólo del acreedor, ya que no es endosable.

Los artículos 765 y siguientes del Título XI del Libro II del Código de Comercio definen el pagaré a la orden como "un escrito por el que la persona que lo firma se confiesa deudora a otra de cierta cantidad de dinero, y se obliga a pagarle dentro de un determinado plazo.

El 769 les hace aplicables reglas de las letras de cambio para los endosos, protestos, etc. Y lo mismo se infiere de los cuatro artículos contenidos en el párrafo 4 de ese título que se refieren exclusivamente a los pagarés a la orden.

Por lo tanto, como el pagaré es un documento a la orden, es transferible por la vía del endoso;

6º) Que el pagaré reglamenta relación entre las personas, y no debe ser confundido con otros documentos que se refieren a mercaderías, como las facturas, las órdenes de entrega, conocimientos o warrants.

No existe en Chile el pagaré en mercaderías, pues no era conocido a la época en que se dictó el Código de Comercio.

El de fs. 1 permite pagar en mercaderías o dinero;

7º) Que en resumen, el de autos no es un pagaré que tenga mérito ejecutivo, pues desde luego, permite pagar también en maderas, y no es a la orden, únicos que, en ciertos casos, pueden tener carácter ejecutivo;

8º) Que si se estimara como un simple pagaré, podría servir como medio de prueba de una obligación civil o comercial, pero, es lo cierto, no es un pagaré a la orden;

9º) Que sentado lo anterior, es obvio que el juez a quo no debió despachar el mandamiento de ejecución, ni cursar la demanda ejecutiva conforme a lo prescrito en el artículo 441 del Código de Procedimiento Civil;

10º) Que, por otra parte si bien el libelo de excepciones puede no estimarse perfecto, en cuanto a precisión y claridad, reúne, no obstante, las exigen-

JUICIO EJECUTIVO

129

cias del artículo 465 del cuerpo de leyes citado, ya que explica que se trata de un recibo de dinero, que no tiene fuerza ejecutiva conforme al Nº 7º del artículo 464 del Código procesal.

Por estos fundamentos y de conformidad a lo prescrito en los artículos 471 del Código de procedimiento Civil, se revoca la sentencia apelada de dos de diciembre último, escrita a fs. 7, y se declara que, acogiéndose la excepción opuesta, se desecha la demanda con costas.

Anótese y devuélvase.

Agréguese el impuesto antes de notificar.

Redacción del Ministro señor de Goyeneche.

Sentencia pronunciada por los señores Ministros titulares don Raúl de Goyeneche Petit y don Héctor Roncagliolo Dosque y señor Abogado integrante don Ramón Domínguez Benavente — Luis Silva Fuentes, Secretario.