

N° 176
AÑO LII
JUL. - DIC.
1984

ISSN 0303-9986



REVISTA DE DERECHO

UNIVERSIDAD DE
CONCEPCION
FACULTAD DE
CIENCIAS JURIDICAS
Y SOCIALES

***SOBRE LA PRESCRIPCION DE LETRAS DE CAMBIO
GIRADAS Y PAGARES SUSCRITOS
CON ANTERIORIDAD A LA VIGENCIA DE
LA LEY N° 18.092****

MARIO CERDA MEDINA
Prof. Derecho Constitucional
Universidad de Concepción

Informe en Derecho

1. Se me ha consultado sobre la procedencia de la interposición de la excepción de prescripción en un juicio ejecutivo haciendo uso el prescribiente de la opción entre la ley antigua y la ley nueva a que se refiere el artículo 25 de la Ley Sobre Efecto Retroactivo de las Leyes de 7 de octubre de 1861.

2. Las normas en juego en el caso de la consulta son el Código de Comercio, particularmente sus artículos 761 y 764, la Ley N° 18.092 publicada en el Diario Oficial N° 31.165 de 14 de enero de 1982, y la ley sobre efecto retroactivo de las leyes de 7 de octubre de 1861. El eje de la controversia es la interpretación del artículo transitorio de la Ley N° 18.092.

3. *Necesidad de interpretar la Ley N° 18.092.* Pese a que el sentido de la Ley N° 18.092 a nuestro juicio es claro, durante su vigencia y aplicación se han suscitado dudas y dificultades en el ámbito judicial en cuanto al alcance de su artículo transitorio.

Se hace, pues, necesario interpretarlo, interpretación que es perfectamente normal frente a cada regla de derecho para captar su significado cabal o "el recto y genuino de la ley, para aplicarla con acierto a la resolución de las controversias de que conocen", como lo ha dicho la Excma. Corte Suprema en sentencia de 11 de abril de 1955. Revista de Derecho y Jurisprudencia, tomo 52, sección 1ª, página 42 y como lo sostienen la mayor parte de los tratadistas nacionales y extranjeros.

*Ha provocado tanta controversia la aplicación del artículo transitorio de la Ley N° 18.092, sobre letras de cambio y pagarés, que ha parecido oportuno publicar un informe en derecho que, sobre el particular, emitió el profesor de la Facultad don Mario Cerda Medina. También se publica, a continuación, un fallo de la I. Corte de Apelaciones de Concepción, sobre la misma materia, que concuerda con la conclusión del informe; y una sentencia, en sentido contrario del Primer Juzgado de Letras del Departamento de Magallanes. Esta última fue revocada por la I. Corte de Punta Arenas, pero la Corte Suprema acogió una queja, dejando sin efecto la sentencia de segunda instancia, y confirmando la de primera. La Dirección.

4. *Texto del artículo transitorio de la Ley N° 18.092.* "Las letras de cambio giradas y los pagarés suscritos con anterioridad a la vigencia de la presente ley, se registrarán por las disposiciones aplicables en el momento de su emisión. Sin embargo, se aplicarán las normas de la presente ley en cuanto a la forma de realizar los protestos si vencieren con posterioridad a la vigencia de esta ley".

Como puede verse, el artículo transitorio se compone de dos oraciones o proposiciones, la segunda de las cuales constituye una excepción a la regla contenida en la primera.

En la primera oración o proposición, la ley dispone que las letras de cambio giradas y los pagarés suscritos se registrarán por las disposiciones aplicables en el momento de su emisión.

En la segunda oración o proposición la ley dispone que, "sin embargo, se aplicarán las normas de la presente ley en cuanto a la forma de realizar los protestos si vencieren con posterioridad a la vigencia de esta ley".

5. *Análisis de la primera oración o proposición.* La primera oración indicada es la que ha motivado controversia, pues el sentido de la segunda, no ofrece dudas. Por consiguiente centraremos nuestro análisis en la primera oración.

La primera oración o proposición se limita a mandar u ordenar que *las letras de cambio giradas y los pagarés suscritos antes de la vigencia de la Ley N° 18.092, se rijan por "las disposiciones aplicables en el momento de su emisión"*. Las disposiciones aplicables en el momento de su emisión son *todas las disposiciones, todas las normas, aplicables en el momento de su emisión, y no solamente unas o algunas*, como se ha sostenido por determinadas personas.

6. *Alcance de la expresión "disposiciones aplicables en el momento de su emisión"*. ¿Cuáles son las disposiciones aplicables en el momento de la emisión de las letras de cambio giradas y pagarés suscritos antes de la vigencia de la Ley N° 18.092?

En nuestra opinión, ateniéndonos principalmente al tenor literal de la primera oración del artículo transitorio, *son todas las normas vigentes del ordenamiento jurídico chileno en el momento o instante de su emisión*, normas, por ejemplo, que se refieran a la capacidad, consentimiento, objeto, causas, solemnidades, modos de adquirir y extinguir, etc. Y no solamente las contenidas en un determinado cuerpo legal, como el Código de Comercio, sino también en otros cuerpos legales, como el Código Civil, la Ley de Quiebras, la Ley sobre Efecto Retroactivo o cualquier otro susceptible de aplicarse en el momento de su emisión.

Si la voluntad de la ley hubiera sido la de limitar el alcance de la frase "disposiciones aplicables en el momento de su emisión", lo habría dicho expresamente, tal como efectivamente lo hizo en el artículo 101 de la Ley N° 18.092, que se remite al Código de Comercio.

Tal como está redactado el artículo transitorio, y *entendiendo las palabras en su sentido natural y obvio, según el uso general de las mismas palabras* (artículo 20, primera frase del Código Civil), hay que concluir que este artículo se refiere a todas las normas, sin limitación alguna, vigentes y aplicables a las letras de cambio y pagarés que allí se mencionan.

Sostener que el artículo transitorio de la Ley N° 18.092 solamente se refiere al Código de Comercio y no a otras normas vigentes susceptibles de aplicarse, es simplemente una *apreciación subjetiva sin el menor asidero en la letra de la ley*, ya que no se compadece con su *objetividad y literalidad* (artículo 19 del Código Civil: "Cuando

el sentido de la ley es claro, no se desatenderá su tenor literal, a pretexto de consultar su espíritu".)

Es posible, claro está, que se puede argüir, aunque sin razón, que la frase "disposiciones aplicables en el momento de su emisión" es una *expresión oscura* de la ley y sobre la base de este erróneo presupuesto, se intente recurrir a su intención o espíritu, como lo prevé la parte segunda del artículo 19 del Código Civil.

7. *El artículo 25 de la Ley sobre Efecto Retroactivo de las Leyes de 7 de octubre de 1861 es una disposición aplicable a las letras de cambio y pagarés emitidos con anterioridad a la Ley N° 18.092.* Como se ha sostenido por algunas personas que las disposiciones aplicables en el momento de la emisión de las letras de cambio giradas y los pagarés suscritos con anterioridad a la vigencia de la Ley N° 18.092 son los artículos 761 y 764 del Código de Comercio que se refieren a la prescripción de las acciones provenientes de tales documentos, con exclusión del artículo 25 de la Ley sobre Efecto Retroactivo de las Leyes. Conviene examinar con mayor detenimiento esas disposiciones.

El Código de Comercio, en sus artículos 761 y 764 regula la prescripción de las acciones procedentes de la letra de cambio, aplicables a los pagarés en virtud de expresa remisión del artículo 769 del mismo Código. El plazo de prescripción establecido por los artículos 761 y 764 del Código de Comercio es *de cuatro años*.

La Ley N° 18.092, en su artículo 98 establece que el plazo de prescripción de las acciones cambiarias del portador contra los obligados al pago es de un año contado desde el día del vencimiento del documento.

Por su parte el artículo 99 de la misma ley dispone que las acciones de reembolso de que trata el artículo 82 prescriben en el plazo de seis meses contados desde el día del pago cuyo reembolso se reclama.

Las normas de la Ley N° 18.092 citadas se aplican también al pagaré en virtud de lo dispuesto en el artículo 107 de la misma ley.

No está de más, en todo caso, advertir que las normas de los artículos 761 y 764 del Código de Comercio fueron derogadas expresamente por el artículo 108 N° 6 de la Ley N° 18.092: "Deróganse los artículos 623 a 781 bis, ambos inclusive".

No obstante lo recién expresado, en virtud de lo dispuesto en el artículo transitorio de la Ley N° 18.092, hay que considerar tales disposiciones aplicables a las letras de cambio giradas y pagarés suscritos con anterioridad a la vigencia de esa ley.

Debido a esta supervivencia de los artículos 761 y 764 del Código de Comercio, nos vamos a encontrar con la existencia de una oposición entre los plazos establecidos por el Código de Comercio para la prescripción de las acciones provenientes de las letras de cambio y pagarés y los plazos de prescripción señalados por la Ley N° 18.092.

A partir de la vigencia de la Ley N° 18.092, esto es noventa días después de su publicación en el Diario Oficial, como lo dispone su artículo 115, con respecto a las letras de cambio giradas y pagarés suscritos con anterioridad a la vigencia de esa ley, van a existir dos leyes, una antigua y una nueva, para regular la prescripción de las acciones cambiarias provenientes de esos documentos: el Código de Comercio con sus artículos 761 y la Ley N° 18.092 con sus artículos 98 y 99.

En esta situación de conflicto de dos leyes en el tiempo entra a jugar el artículo 25 de la Ley Sobre Efecto Retroactivo de las Leyes, por darse la hipótesis o presupuesto previsto en el artículo 1 de esta ley: "Los conflictos que resultaren de

la aplicación de *leyes dictadas en diversas épocas* se decidirán con arreglo a las disposiciones de la presente ley”.

El presupuesto, como puede observarse, es la *existencia de un conflicto entre leyes dictadas en diversas épocas*.

En efecto, el Código de Comercio entró a regir el 1° de enero de 1867 (artículo final) y la Ley N° 18.092, noventa días después de su publicación que se realizó el 14 de enero de 1982, esto es el 14 de abril de 1982.

Ahora bien, en esa situación de conflicto, el artículo 25 de la Ley sobre Efecto Retroactivo de las Leyes establece: “La prescripción iniciada bajo el imperio de una ley y que no se hubiere completado aún al tiempo de promulgarse otra que la modifique, podrá ser regida por la primera o segunda, a voluntad del prescribiente; pero eligiéndose la última, la prescripción no empezará a contarse, sino desde la fecha en que aquélla hubiese empezado a regir”.

Según el artículo transitorio de la Ley N° 18.092, “las letras de cambio giradas y los pagarés suscritos con anterioridad a la vigencia de la presente ley, se regirán por las disposiciones aplicables en el momento de su emisión”.

¿Cuáles son las disposiciones aplicables en el momento de la emisión de tales documentos?

Ya hemos formulado nuestra opinión en el sentido de que son “disposiciones aplicables” todas las normas jurídicas vigentes al momento de la emisión de los referidos documentos. No obstante la claridad del precepto transitorio, se ha venido sosteniendo ante nuestros tribunales la tesis de que las disposiciones aplicables al momento de la emisión, serían solamente los artículos 761 y 764 del Código de Comercio en razón de que tal Código y tales artículos serían especiales en relación con cualquier otra norma del ordenamiento jurídico nacional relativa a la prescripción.

Esta opinión *nos parece equivocada* con respecto a la Ley sobre Efecto Retroactivo de las Leyes y particularmente su artículo 25.

No vacilamos en concordar con la tesis de que el Código de Comercio es especial con respecto al Código Civil y que sus disposiciones deben aplicarse con preferencia a las de éste, pues así lo ordena el artículo 4° del Código Civil. También aceptamos que los artículos 761 y 764 del Código de Comercio en materia de prescripción son especiales con respecto al artículo 822 del Código de Comercio, que evidentemente contiene una regla de prescripción de carácter general en materia mercantil. *No aceptamos, en cambio, que la Ley sobre Efecto Retroactivo de las Leyes de 1861, en particular sus artículos 1 y 25 no sean especiales frente a los artículos 761 y 764 del Código de Comercio.*

Si se aceptara la tesis de la especialidad de los artículos 761 y 764 del Código de Comercio, habría que aplicarlos sin mayor discusión a las letras de cambio y pagarés suscritos antes de la vigencia de la Ley N° 18.092, conforme lo dispone su artículo transitorio. Si, por el contrario, se acepta la tesis de que el artículo 25 de la Ley sobre Efecto Retroactivo de las Leyes de 1861 es especial con respecto a los artículos 761 y 764 del Código de Comercio, la disposición aplicable sería el artículo 25 de la Ley sobre Efecto Retroactivo. Y ello conforme a lo dispuesto en el artículo 13 del Código Civil, aplicable al caso de acuerdo con el artículo 7 del Código de Comercio, y que textualmente dispone: “Las disposiciones de una ley, relativa a cosas o negocios particulares, prevalecerán sobre las disposiciones generales de la misma ley, cuando entre las unas y las otras, hubiere oposición”. Además, conforme a lo dispuesto en el artículo 4° del Código Civil.

Esta ha sido la norma que la Excma. Corte Suprema de Justicia ha venido sosteniendo invariablemente en sus sentencias desde muy antiguo, ajustada tanto a nuestra legislación cuanto a la doctrina de los tratadistas nacionales y extranjeros. (Luis Claro Solar; Arturo Alessandri, Manuel Somarriva, Victorino Pescio, Carlos Ducci Claro, etc., entre los nacionales; Luis Castán Tobeñas, Eduardo García Maynez, Luis Recasens Siches, Luis Legaz Lacambra, etc., entre los extranjeros contemporáneos).

8. *Especialidad del artículo 25 de la Ley sobre Efecto Retroactivo de las Leyes con respecto a los artículos 761 y 764 del Código de Comercio.* ¿Por qué sostenemos que el artículo 25 de la Ley sobre Efecto Retroactivo de las Leyes de 7 de octubre de 1861 es especial frente a los artículos 761 y 764 del Código de Comercio, referentes a la prescripción de las acciones cambiarias?

A nuestro juicio, la norma del artículo 25 de la Ley sobre Efecto Retroactivo de las Leyes es especial con respecto a las normas contenidas en los artículos 761 y 764 del Código de Comercio, porque su supuesto o hipótesis se refiere únicamente al caso de conflicto entre leyes referentes a la prescripción, en tanto que los artículos 761 y 764 del Código de Comercio se refieren a la prescripción en general de las acciones cambiarias derivadas de las letras de cambio, esto es, en períodos en que no se presentan conflictos de leyes.

El artículo 1 de la Ley sobre Efecto Retroactivo lo dice claramente: "Los conflictos que resultaren de la aplicación de leyes dictadas en diversas épocas se decidirán con arreglo a las disposiciones de la presente ley".

Consecuencialmente, en un litigio en que se discute precisamente cuál es la norma aplicable en el momento de la emisión de efectos de comercio, se debe aplicar la norma especial del artículo 25 de la Ley sobre Efecto Retroactivo, con preferencia a los artículos 761 y 764 del Código de Comercio.

9. *Vigencia y aplicabilidad de la Ley sobre Efecto Retroactivo y en especial de su artículo 25.* También ha venido sosteniéndose que la Ley sobre Efecto Retroactivo de las Leyes de 7 de octubre de 1861 habría sido derogada tácitamente por el artículo transitorio de la Ley N° 18.092.

Nuestra opinión es que la Ley sobre Efecto Retroactivo está vigente y que debe ser aplicada cada vez que se presente el supuesto o hipótesis establecida en el artículo 1 de la misma, esto es, cada vez que exista un conflicto de leyes dictadas en diversas épocas.

La Ley sobre Efecto Retroactivo de las Leyes no ha sido derogada jamás expresamente. Tampoco la deroga tácitamente el artículo transitorio de la Ley N° 18.092.

El artículo 52, inciso 3° del Código Civil, declara que la derogación "es tácita cuando la nueva ley contiene disposiciones que no pueden conciliarse con las de la ley anterior".

Una lectura atenta del artículo transitorio de la Ley N° 18.092 nos revela que no contiene disposiciones inconciliables con las del artículo 25 de la Ley sobre Efecto Retroactivo de las Leyes. En efecto, la primera oración o proposición del artículo transitorio manda u ordena que "las letras de cambio giradas y los pagarés suscritos con anterioridad a la vigencia de la presente ley, se regirán por las disposiciones aplicables en el momento de su emisión". Este mandato no es inconciliable con lo dispuesto en el artículo 25 de la Ley sobre Efecto Retroactivo, pues este artículo no deroga, modifica o afecta el mandato del artículo transitorio,

sino que coloca en la hipótesis o supuesto de que *haya un conflicto de leyes en el tiempo en materia de prescripción* (en este caso el Código de Comercio y sus artículos 761 y 764 y la Ley N° 18.092 y sus artículos 98 y 99), conflicto que resuelve disponiendo que la prescripción podrá ser regida por la primera o segunda ley, a voluntad del prescribiente, etc.

En otros términos, los artículos 761 y 764 del Código de Comercio son disposiciones aplicables a las letras de cambio y pagarés suscritos con anterioridad a la vigencia de la Ley N° 18.092, pero excepcionalmente, si hay un conflicto de leyes en materia de prescripción, el prescribiente puede elegir, a su voluntad, regirse por la ley antigua o la ley nueva.

Si el prescribiente no hace uso de la facultad de elegir entre la antigua y la nueva ley, se aplica lisa y llanamente la prescripción señalada por los artículos 761 y 764. Las acciones cambiarias prescriben en el plazo de cuatro años. Si, por el contrario, el prescribiente elige regir su prescripción por la ley nueva, se aplican los artículos 98 y 99 de la Ley N° 18.092, según el caso de que se trate.

La solución que antecede parece la más conforme con lo dispuesto en el artículo 22 del Código Civil, pues se ha obtenido la debida correspondencia y armonía que debe existir entre la totalidad del ordenamiento jurídico chileno y cada una de sus partes.

10. *La Ley de Efecto Retroactivo de las Leyes era aplicable durante la vigencia del Código de Comercio con anterioridad a la ley.* La Ley sobre Efecto Retroactivo de las Leyes contiene disposiciones aplicables durante la vigencia del Código de Comercio, del Código de Minería, del Código del Trabajo y de muchas leyes que los complementan. Ello es así porque en cada rama del Derecho se presentan conflictos de normas en el tiempo. El problema incluso se plantea en materia constitucional, pues son conocidos los casos de artículos transitorios en la Constitución de 1925 y en la actual, todos los cuales de una manera y otra, directa o indirecta, tácita o expresamente dicen relación con la Ley de Efecto Retroactivo.

Si ha habido, pues, aplicación de normas retroactivas durante la vigencia de muchos códigos y leyes, no se divisa la razón por la cual la Ley N° 18.092 vendría a excluir las normas de la Ley de Efecto Retroactivo de 7 de octubre de 1861. Pero en Derecho, como en toda disciplina científica, no basta con hacer afirmaciones sobre la exclusión de un conjunto de normas sobre la base de apreciaciones antojadizas, sino que es necesario probar la aserción. Menos todavía se puede recurrir a la intención o espíritu del legislador apartándose de lo declarado en la ley misma, pues parece lógico entender que la expresión del pensamiento por medio de la palabra escrita de la ley coincide, en general, con el pensamiento del legislador.

Ahora bien, la Ley N° 18.092 en ninguna de sus disposiciones deroga la Ley de Efecto Retroactivo de las Leyes, como se ha venido demostrando. Especialmente su artículo transitorio no la deroga. Entonces, si se parte de que la Ley sobre Efecto Retroactivo debe aplicarse cada vez que exista el supuesto de la misma, que es la existencia de conflictos que resultaren de la aplicación de leyes dictadas en diversas épocas, no cabe dudas que la Ley de Efectos Retroactivos, que era aplicable a las materias reguladas por el Código de Comercio, antes de la vigencia de la Ley N° 18.092, continúa siendo aplicable bajo la vigencia de esta nueva ley, por expreso mandato de su artículo transitorio.

Conclusión: en el caso de letras giradas o de pagarés suscritos con anterioridad

al 14 de abril de 1982, fecha de vigencia de la Ley N° 18.092, cabe aplicar, en materia de prescripción, lo dispuesto en el artículo 25 de la Ley sobre Efecto Retroactivo de las Leyes, por lo que el prescribiente podrá optar entre el plazo de la ley antigua (4 años) o el de la ley nueva (1 año), pero si opta por este último se empieza a contar desde la fecha de vigencia de la nueva ley.

Algunos fallos sobre el mismo problema

Concepción, doce de septiembre de mil novecientos ochenta y cuatro.

Vistos y teniendo únicamente presente,

1) Que en la resolución apelada se negó lugar a despachar mandamiento de ejecución y embargo por cuanto, según se desprende de sus citas legales, la acción estaría prescrita de acuerdo al artículo 98 de la Ley N° 18.092.

2) Que el ejecutante sostiene que el plazo de prescripción sería el señalado por el artículo 761 del Código de Comercio, pues la letra fue girada el 28 de febrero de 1981, por aplicación del artículo 1 transitorio de la Ley N° 18.092.

3) Que el problema planteado lo resuelve el artículo 9 del Código Civil y la ley de 7 de octubre de 1861.

4) Que la disposición consignada en el artículo 9 del Código Civil importa que, en ausencia de la voluntad del legislador, el juez debe aplicar la ley de modo que no tenga efecto retroactivo y una ley puede tenerlo, no sólo cuando se impone exclusivamente sobre las consecuencias de los actos jurídicos anteriores, sino también cuando somete a su imperio el tiempo transcurrido entre los hechos jurídicos y la nueva ley. Así ocurrirá, por ejemplo, cuando se somete a una ley nueva un hecho pasado completamente acabado.

5) Que para fijar el alcance del precepto consagrado en el artículo 9 del Código Civil, la ley de 7 de octubre de 1861 acepta la doctrina de los derechos adquiridos y de las meras expectativas con lo cual reconoce que, toda ley posterior no puede afectar a los derechos ya adquiridos, a las facultades o aptitudes ya ejercidas; pero sí somete a su imperio las meras expectativas, esto es, las simples esperanzas de adquirir aún no ejercidas.

6) Que el artículo primero transitorio de la Ley N° 18.092, de enero de 1982, sigue igual doctrina al disponer que las letras de cambio giradas y los pagarés suscritos con anterioridad a la vigencia de la nueva ley, se regirán por las disposiciones aplicables al momento de su emisión. Es decir, repite el principio del artículo 22 de la ley del año 1861, que considera incorporadas en un contrato las leyes que le eran aplicables al tiempo de su celebración, pero referido en esta oportunidad a actos como el giro de letras de cambio y suscripción de pagarés que no son jurídicamente contratos. Como única excepción señala la forma de los protestos.

7) Que, como puede verse, la Ley N° 18.092 omite toda referencia al problema de la prescripción extintiva iniciada bajo el imperio de la ley antigua y cuyo plazo no se hubiere aún completado al tiempo de empezar a regir la nueva ley.

8) Que ninguna duda cabe de que la prescripción ya cumplida, forma un derecho adquirido, pues el deudor se ha liberado y una nueva ley no podría dar al acreedor una acción ya extinguida. En cambio, mientras la prescripción no se ha consumado, es evidente que no existe un derecho incorporado y por ello la nueva

ley puede regir las prescripciones comenzadas de acuerdo a la elección del prescribiente, según el artículo 25 de la ley del año 1861 citada.

9) Que la Ley N° 18.092 no ha derogado, ni expresa, ni tácitamente, el artículo 25 de la Ley de Efecto Retroactivo de las Leyes que soluciona el problema materia del presente juicio. Nótese, además, que esta ley, y su artículo 25, debe también estimarse incorporada al acto por estar vigente al momento de emisión del pagaré.

10) Que, como en la especie el deudor prescribiente no ha expresado su voluntad de ser regido por la nueva ley, no podía el juez a quo negarse a despachar mandamiento de ejecución y embargo, como lo hizo.

Por estas consideraciones y lo dispuesto en los artículos 98 y 1 transitorio de la Ley N° 18.092; 9 del Código Civil y 25 de la ley de 7 de octubre de 1861, se revoca la resolución de veintiuno de junio del presente año, escrita a fs. 2 en su parte apelada, que provee a lo principal la demanda de fs. 1 y se declara que ha lugar a tener por deducida dicha demanda ejecutiva, debiendo despacharse el mandamiento de ejecución y embargo solicitado.

Devuélvase.

Redacción del Ministro don Enrique Silva Segura.

Entre líneas "la" y "además" valen.

Punta Arenas, tres de diciembre de mil novecientos ochenta y tres.

VISTOS:

A fojas 2, comparece **Drago Pesutić Eterović**, empleado, en nombre y representación del Banco de Chile, Sucursal de Punta Arenas, entidad bancaria, ambos con domicilio para estos efectos en calle Roca N° 864 de esta ciudad y expone que con fecha 7 de septiembre de 1981, ante el Notario Suplente del Titular José Vergara Villarroel, doña Mireya Ebensperger González, don **Mauricio Jaime Kusanović Marusić**, empleado y don **José Antonio Kusanović Marusić**, empleado, ambos domiciliados en calle Chiloé, N° 1218 de esta ciudad, suscribieron un pagaré por la suma de US\$ 350.000, a la vista y orden del Banco de Chile.

En dicho pagaré se dejó constancia que a contar del 7 de septiembre de 1981 y hasta el 16 de septiembre de 1982, la obligación devengará intereses con tasa anual del 20% recargada en 5 puntos sobre ese guarismo.

Se dejó constancia, asimismo, que ese interés se ajustará automática y sucesivamente cada 30 días y será equivalente a la tasa Prime Rate de Estados Unidos de Norteamérica, recargada en los mismos puntos indicados.

Agrega esta demanda que el mismo pagaré da cuenta que como aval y codeudor solidario firmó don Antonio Kusanović Senković, cuya profesión ignora, domiciliado en calle Chiloé N° 1218, el que aceptó, desde luego, las prórrogas que se acordaren y liberó al ejecutante de la obligación de protesto.

Agrega que como las firmas de todos los que suscribieron este pagaré fueron autorizadas ante Notario, tiene mérito ejecutivo y, siendo la obligación líquida,

actualmente exigible y el título ejecutivo no prescrito, deduce demanda ejecutiva en contra de Mauricio Jaime Kusanović Marusić, José Antonio Kusanović Marusić y de Antonio Kusanović Senković por la suma de \$ 28.325.500 más los intereses bancarios correspondientes a contar del 16 de septiembre de 1981 y más las costas del juicio.

A fojas 7, el ejecutado Antonio Kusanović Senković opuso a la ejecución la excepción contempladas en el art. 464 N° 17 del Código de Procedimiento Civil, la prescripción, la que fundamenta manifestando que por señalar la nueva Ley N° 18.092, art. 98, que las acciones cambiarias del portador contra los obligados de la letra prescriben en un año contado desde el día del vencimiento del documento respectivo y habiéndose hecho exigible el pagaré de autos el 27 de septiembre de 1981, la acción que emana del pagaré que fundamenta la acción de autos se encuentra prescrita, puesto que pudiendo optar el prescribiente, al tenor del art. 25 de la Ley sobre Efecto Retroactivo de las Leyes, entre el plazo que ya estaba corriendo o el nuevo establecido por la Ley N° 18.092, él elige esta última, según la cual el plazo de prescripción se inicia el día de vigencia de la nueva ley, 14 de abril de 1982 y expiró un año más tarde, esto es, el 14 de abril de 1983, el que había transcurrido cuando se inició esta causa.

A fojas 12, la parte del Banco de Chile, contestando la excepción deducida solicita el rechazo de la misma, señalando que por aplicación del artículo transitorio de la Ley N° 18.092, a las letras de cambio y pagarés suscritos con anterioridad a la vigencia de esa ley, se regirán por las disposiciones aplicables en el momento de su emisión, esto es, por el art. 769 del Código de Comercio, el que señalaba como plazo de prescripción de las acciones que nacen de la letra de cambio el término de 4 años. Hace presente, además, que siendo la Ley N° 18.092 una ley especial, prima la ley general, que en la especie es la Ley sobre Efecto Retroactivo de las Leyes.

A fojas 14 el ejecutado José Antonio Kusanović Marusić opone a la demanda ejecutiva la excepción del art. 464 N° 17 del Código de Procedimiento Civil, la prescripción, la que funda en los mismos argumentos señalados por Antonio Kusanović Senković.

A fojas 16, el ejecutado Mauricio Kusanović Marusić opone a la ejecución la excepción prevista en el art. 464 N° 17 del Código de Procedimiento Civil, la que fundamenta en los mismos términos de los otros ejecutados.

A fojas 19 y 20, la parte del Banco de Chile, contestando las excepciones opuestas a fojas 14 y 16, solicita el rechazo de las mismas y fundamenta su petición en los argumentos esgrimidos por ella misma en su presentación de fojas 12.

A fojas 21 vta., se declaró admisible las excepciones opuestas y se recibió la causa a prueba, fijándose el hecho sustancial, pertinente y controvertido sobre el que aquélla debería recaer, resolución que fue legalmente notificada a todas las partes del juicio.

A fojas 24 vuelta, se ordenó traer la causa para sentencia.

Con lo relacionado y considerando:

Primero: Que la parte ejecutada de Antonio Kusanović Senković opuso a la ejecución, de fojas 7, la excepción del art. 464 N° 17 del Código de Procedimiento Civil, esto es, la prescripción. Para el fundamento de la misma señala que el pagaré

de autos tiene fecha 16 de septiembre de 1981 y es a la orden y a la vista, esto es, no tiene plazo, siendo por ello exigible 10 días después de su fecha, o sea, se hizo exigible el 27 de septiembre de 1981. Agrega que de acuerdo al Código de Comercio, a este pagaré a la orden se le aplican las normas sobre prescripción establecidas para la letra de cambio, estableciendo el art. 761; una de 4 años.

Manifiesta que por la dictación de la Ley N° 18.092, que rige desde el 14 de abril de 1982, el plazo de prescripción de la letra es de un año contado desde el día del vencimiento del documento. Por su parte, el artículo transitorio de la precitada ley dispone que las letras y pagarés giradas con anterioridad a la vigencia de ella se regirán por las disposiciones aplicables en el momento de su emisión.

Que entre las disposiciones aplicables está, en consecuencia, el art. 25 de la Ley sobre Efecto Retroactivo de las Leyes, el que da un derecho de opción al prescribiente para tomar el plazo que ya estaba corriendo o el nuevo señalado en la ley posterior, el que en todo caso debía iniciarse con la vigencia de la nueva ley, perdiéndose el ya transcurrido.

Por ello y eligiendo el plazo establecido en la Ley N° 18.092, que se empieza a contar desde la vigencia de la misma (14 de abril de 1982), el plazo de prescripción ya había transcurrido íntegramente antes de la presentación de la presente demanda, razón por la que la ejecución deberá desestimarse en definitiva.

Segundo: Que la ejecutante, contestando el traslado que le confiriera a raíz de la excepción deducida a fojas 12 solicita el rechazo de la misma, dando al efecto los siguientes argumentos: señala que el pagaré de autos fue suscrito el 7 de septiembre de 1981, pagaré, al que se le aplicaban las normas de la letra de cambio, para la cual el art. 761 del Código de Comercio establecía una prescripción de 4 años. Agrega que éste es el plazo aplicable puesto que la Ley N° 18.092, en el art. transitorio, expresa que las letras de cambio y pagarés suscritos con anterioridad a la vigencia de esta ley, se regirán por las disposiciones aplicables en el momento de su emisión y, siendo la precitada ley una de carácter especial, debe primar sobre la ley general, que en la especie es la Ley sobre Efecto Retroactivo de las Leyes.

Tercero: A fojas 14 y 16, los ejecutados **José Antonio Kusanović Marusić** y **Mauricio Kusanović Marusić**, oponen a la ejecución la excepción prevista en el art. 464 N° 17 del Código de Procedimiento Civil, esto es, la prescripción, fundándola en los mismos argumentos esgrimidos por el otro ejecutado a fojas 7.

Cuarto: A fojas 19 y 20, la parte ejecutante contesta las excepciones deducidas a fojas 14 y 16, solicitando el rechazo de las mismas, fundamentando su petición en los mismos argumentos contenidos en su presentación de fojas 12.

Quinto: Que la situación jurídica sobre la cual existe controversia en autos se refiere a la norma aplicable para el cómputo del plazo de prescripción de las acciones que nacen del documento aparejado a la demanda ejecutiva de fojas 2.

Sexto: Debe, en consecuencia, determinarse la situación de un hecho o acto jurídico nacido bajo un estatuto legal y que continúa existiendo una vez que ese estatuto es modificado o reemplazado, resolviendo, con ello, los problemas a que da lugar el cambio de legislación.

Séptimo: La primera solución para el conflicto de dos leyes en el tiempo está dada en la especie por las disposiciones transitorias, a las que debe atenderse de preferencia para solucionar el problema planteado en autos y, solamente a falta de estas normas, debe buscarse la solución al mismo mediante la Ley sobre Efecto Retroactivo de las Leyes de 7 de octubre de 1861. En efecto, mediante las

disposiciones transitorias el legislador soluciona precisamente los conflictos como el de autos, lo que constituye una norma de carácter especial que, en consecuencia, debe recibir aplicación por sobre las normas de carácter general contenidas en la precitada ley.

Octavo: Por ello, este sentenciador estima que, al tenor del artículo transitorio de la Ley N° 18.092, la norma aplicable para determinar el término de prescripción de la letra de cambio, y en consecuencia, del pagaré que constituye el fundamento de la demanda de autos, lo son "las disposiciones aplicables en el momento de su emisión", que lo son las normas del Código de Comercio, en especial el art. 761 que fija ese término en 4 años.

Mal podría aplicarse el art. 25 de las tantas veces citada Ley sobre Efecto Retroactivo de las Leyes como "disposición aplicable en el momento de su emisión", ya que esas normas no tienen ese carácter, sino simplemente el de solucionar conflictos que se susciten por la aplicación de dos normas en el tiempo, solución que, en el caso sub lite, nuestro legislador dio a través del artículo transitorio de la Ley N° 18.092, que da una respuesta distinta.

Noveno: Por las consideraciones anteriores, la excepción deducida en lo principal de las presentaciones de fojas 7, 14 y 16, deberán ser desestimadas en definitiva.

Por estas consideraciones y lo que disponen, además, los artículos 170, 464 N° 17, 470 y 471 del Código de Procedimiento Civil; artículo transitorio de la Ley N° 18.092, se declara:

Que no ha lugar a las excepciones deducidas por los ejecutados en lo principal de fojas 7, 14 y 16, debiendo seguirse adelante con la ejecución hasta el efectivo y entero pago de lo adeudado, con costas.

Regístrese, notifíquese y archívese en su oportunidad.
Del rol N° 53.043.

Hay firma

Dictada por el Secretario Titular del Primer Juzgado de Letras del departamento de Magallanes, don Nelson Mariángel Toledo, subrogando legalmente.

Maria T. Guarachi Escobar
Secretario Subrogante

Santiago, quince de noviembre de mil novecientos ochenta y cuatro.

Vistos:

Atendido el mérito de los antecedentes que suministran los autos que se han traído a la vista y teniendo en consideración que los fundamentos contenidos en la sentencia dictada en ellos por el Juez a quo son los adecuados para decidir acerca de la excepción de prescripción deducida por los ejecutados, cabe concluir que los jueces recurridos al no decidirlo así han cometido falta que corresponde a esta Corte enmendar;

Y de conformidad con lo dispuesto en los artículos 540 y 549 del Código Orgánico de Tribunales, se acoge el recurso de queja deducido a fs. 5 por el Banco de Chile, se deja sin efecto la sentencia de diez de julio pasado, escrita a fs. 41 de

aquel expediente y dictada por la Corte de Apelaciones de Punta Arenas, y se declara que se confirma el fallo apelado de tres de diciembre del año pasado, corriente a fs. 26 de dicha causa, dictado por el Juez del Primer Juzgado Civil de Punta Arenas.

Acordada después de desechada la indicación previa del Abogado integrante Sr. Cousiño de acceder a la petición de oír alegatos formulada en el otrosí de fs. 33.

Atendido lo resuelto, gírese cheque para la devolución de la suma consignada.

Agréguese copia de este fallo a los autos traídos a la vista y devuélvanse.

Regístrese, transcríbase y archívese.

N° 6208.