

N° 243
Año LXXXVI
Enero-Junio 2018
Fundada en 1933
ISSN 0303-9986



REVISTA DE DERECHO

UNIVERSIDAD DE
CONCEPCIÓN^{MR}

Facultad de
Ciencias Jurídicas
y Sociales

COMENTARIO DE JURISPRUDENCIA

GONZALO CORTEZ MATCOVICH

Profesor de Derecho Procesal

Doctor en Derecho

GESTIONES ÚTILES EN EL ABANDONO DEL PROCEDIMIENTO (¿NOTIFICACIÓN TÁCITA DE LA INTERLOCUTORIA DE PRUEBA?)

Doctrina

La agregación de documentos al proceso y la notificación tácita de la interlocutoria de prueba a la parte demandante constituyen gestiones útiles y por consiguiente interruptivas del plazo para decretar el abandono del procedimiento.

Corte Suprema, 2 de octubre de 2017.¹

Comentario

El abandono del procedimiento es, con bastante probabilidad, una de las instituciones procesales que mayor cantidad de jurisprudencia diversa ha logrado generar. Por consiguiente, las sentencias que sobre el particular

¹ Corte Suprema, 2 de octubre de 2017, “Morales Castillo, Francisco, con Fisco de Chile” (Tercera Sala, casación), Rol Nº 55.208-2016, en www.pjud.cl.

se han pronunciado son simplemente indicativas de ciertos criterios decisorios en la materia y que, aun así, con frecuencia son rebatidos por fallos posteriores. Frente a cada sentencia que se invoque para justificar algunas de las conclusiones de la sentencia, se pueden hallar otras tantas que sustentan un criterio diferente y hasta opuesto.

La sentencia que se comenta no es una excepción, pronunciándose sobre dos temas que pueden considerarse clásicos en este cardumen jurisprudencial, que un destacado académico alguna vez calificó como un supermercado en el que cada cual podía encontrar lo que necesite.

Las dos cuestiones sobre las que se pronuncia el máximo tribunal inciden en la cuestión sobre el sentido y alcance de las expresiones “diligencias útiles” pues existen a lo menos dos formas de concebir lo que debemos entender por ellas. Una primera concepción, que podríamos denominar restringida, en cuya virtud una diligencia es útil en la medida que signifique un avance efectivo del proceso hacia la decisión final, esto es, que permita hacer progresar el juicio a etapas más avanzadas. Esta concepción reposa en la idea de que el proceso no es sino una sucesión de actos en el tiempo, es decir, un conjunto de actos vinculados entre sí con una determinada finalidad, de modo que cada uno de esos actos es presupuesto del siguiente y consecuencia del anterior, dando origen al procedimiento que es la forma o manera como se ordena formalmente el proceso. Así las cosas, conforme a este entendimiento una gestión tendrá utilidad en la medida que signifique un avance concreto en la secuencia procedimental diseñada por el legislador.

Según otra tesis que, por oposición a la anterior, podría calificarse como amplia, la utilidad de una gestión del proceso debe extraerse de la gestión en sí misma considerada, con independencia de que concretamente permita el avance del proceso hacia una etapa siguiente. Por consiguiente, según esta segunda comprensión, una gestión puede calificarse de útil dependiendo del valor intrínseco del acto procesal, en cuanto éste sea admisible, fundado e idóneo para fin perseguido. Por el contrario, un acto procesal inútil es aquel que carece de provecho o que no reporta beneficio alguno para el proceso.

Entre ambas opciones ha oscilado la jurisprudencia nacional.

La sentencia que se comenta pone en evidencia que una consideración puramente objetiva y aislada de la noción de diligencia útil resulta insuficiente y no sirve para caracterizar el fenómeno procesal que se analiza. Para la comprensión integral de este término no puede dejar de considerarse el fundamento y la finalidad de la institución del abandono del procedimiento.

Respecto del fundamento o razón de ser del abandono del procedimiento, nuestro máximo tribunal tiene resuelto que constituye una institución de carácter procesal que tiene lugar cuando todas las partes que figuran en el juicio han cesado en su prosecución durante el tiempo que la ley señala.

Por otro lado, la institución tiene un marcado carácter sancionador. En efecto, con razón se ha sostenido, tanto por la doctrina procesal como por la jurisprudencia, que el abandono del procedimiento constituye una sanción al litigante negligente que no realiza las actuaciones conducentes a que el pleito que él ha promovido mediante el ejercicio de una acción quede en estado de ser resuelto por el tribunal, inactividad que debe también extenderse a todas las demás partes del juicio.²

Como es sabido, la pasividad que da origen a la sanción procesal debe ser imputable, esto es, que el litigante advierta y acepte las consecuencias perjudiciales que podrían derivarse de su desidia, no obstante lo cual nada hace para activar el procedimiento. En otras palabras, el comportamiento es voluntariamente omisivo, pudiendo los interesados “representarse o no el resultado perjudicial, confiando en que éste no se produciría o aceptándolo. En este mismo sentido se exige que, en tales circunstancias, la parte esté en situación de interrumpir efectivamente esta suspensión en la tramitación del procedimiento o comprobar que ya se ha realizado todo lo que la ley requiere para dejarlo en estado de ser decidido por el órgano jurisdiccional. Así, debe instar por sacarlo de la inactividad e impulsarlo a su término por medio de actuaciones útiles a tal fin, de lo contrario no se observa necesidad que persevere en la repetición de presentaciones que en nada conducirán a su término”.³

La jurisprudencia del máximo tribunal es la demostración más elocuente de que la consideración puramente objetiva del acto procesal en concreto es insuficiente, no pudiendo prescindirse de la valoración de la voluntad del sujeto en cuestión. Así, se ha resuelto que “la figura procesal en mención constituye un incidente especial aplicable al litigante desidioso

² Corte Suprema, 25 de enero de 2007, “I.N.P. con Rosetti Segovia” (Primera sala, casación), Rol N° 549-2005, en www.pjud.cl.

³ Corte Suprema, 24 de noviembre de 2015, “Jara Muñoz, Manuel con LAN Airlines S.A.” (Primera sala, casación), Rol N° 6970-2015, en www.pjud.cl. En el mismo sentido, entre otras: Corte Suprema, 1 de octubre de 2015, “Banco del Estado de Chile con Villalobos Illanes, Sergio” (Primera sala, casación), Rol N° 2790-2015, en www.pjud.cl; Corte Suprema, 20 de junio de 2007, “Servicios de Prevención, Orden, Control y Resguardo Ltda. con Automotora del Pacífico S.A.” (Primera sala, casación), Rol N° 3439-2005, en www.pjud.cl; Corte Suprema, 3 de octubre de 2011, “Banco Santander-Chile con Corporación de Desarrollo Internacional” (Primera sala, casación), Rol N° 9016-2010, en www.pjud.cl.

o desinteresado en la prosecución del juicio que le concierne, puntualmente en el ejercicio de las cargas que tiene asignadas”.⁴

También se ha decidido que “la pasividad debe ser culpable, esto es, advirtiendo y aceptando el interesado las consecuencias perjudiciales que se derivarán de su desidia, no obstante, lo cual nada hace por activar el procedimiento. En este caso el comportamiento es voluntariamente omisivo, pudiendo la parte interesada (el actor) representarse o no el resultado perjudicial, confiando en que éste no se producirá o aceptándolo”.⁵

En suma, el abandono del procedimiento es una sanción aplicable al litigante que demuestra desidia en la prosecución del proceso, conducta a partir de la cual el legislador presume desinterés en la continuación del juicio, con lo que queda claro que para la calificación de esta figura procesal no sólo hay que atender a consideraciones restrictivas relacionadas con el acto procesal individualmente considerado, sino que también es preciso que el acto procesal de que se trata carezca de utilidad en todo el amplio sentido de la expresión no sólo como actuación que permite pasar de una fase procesal a la siguiente, sino como expresión inequívoca del interés del litigante en perseverar en la conducción del litigio.

En efecto, de acuerdo al sentido natural y obvio del adjetivo “útil”, dice relación con aquello que trae o produce provecho, comodidad, fruto o interés, o que puede servir y aprovechar en alguna línea. Por el contrario, una actuación puede ser calificada de inútil si ésta carece de provecho y no sirve, es decir, es ineficaz para el objeto perseguido.

Trasladada esta noción de gestión útil al ámbito procesal “no tendrán ese carácter aquellas que consistan en meras presentaciones inocuas o que terminan abortadas sin conseguir el efecto necesario de dar curso progresivo a los autos”.⁶

Por consiguiente, para los efectos de resolver la cuestión planteada es preciso constatar no sólo si la diligencia en cuestión permitió o no el avance del proceso hacia una etapa futura, sino que para ello debe valorarse si la conducta del interviniente es reveladora del desinterés o desidia en la tramitación de la causa. Por lo demás, el art. 152 CPC se limita a exigir de la gestión útil que sirva para dar *curso progresivo a los autos*, expresión que coincide con la noción de providencias de mera sustanciación, es decir, decretos, que emplea la disposición del art. 70 inciso 3° COT.

⁴ Corte Suprema, 13 de noviembre de 2013, “Nahuelquín Y. Edelmiro con Fisco de Chile” (Primera sala, casación), Rol N° 7557-2012, en www.pjud.cl.

⁵ Corte Suprema, 10 de septiembre de 2007, “Ellsworth Razeto, Margaret con Álvaro Schmitt Asociados” (Primera sala, casación), Rol N° 477-2006, en www.pjud.cl.

⁶ Corte de Apelaciones de Concepción, 5 de septiembre de 2007, “Lagos Carrasco, Andrés con Luna Funes, Julio” (Apelación de incidente), Rol N° 2535-2005, en www.pjud.cl.

Una clara demostración de la insuficiencia de la concepción restrictiva de la gestión útil la podemos observar respecto de los actos de prueba. En efecto, cuesta imaginar actos que revistan mayor utilidad en un proceso que las actuaciones a través de las cuales las partes realizan aportaciones de pruebas necesarias para la acertada decisión del litigio. Pues bien, las diligencias probatorias examinadas con un criterio meramente objetivo permiten concluir que prácticamente ninguna de ellas conduce al tránsito de un estadio procesal al siguiente y, no obstante lo anterior, nadie sensatamente podría poner en duda la utilidad de dichos actos de prueba.

Por esta razón, desde antiguo la jurisprudencia ha reconocido, como lo hace el fallo que se analiza, el carácter de útil a la agregación de documentos, pese a que esta diligencia considerada en sí misma no permite avance procesal alguno. Así, se ha resuelto que conforme con lo dispuesto en el art. 348 CPC, los documentos pueden presentarse en cualquier estado del juicio hasta el vencimiento del término probatorio, de lo que se sigue que la prueba instrumental no se encuentra constreñida al término probatorio y, por ende, no es necesario que dicho plazo se encuentre corriendo para que su agregación a los autos produzca efectos procesales, por lo que nada impide considerarla una gestión útil para dar curso progresivo a los autos.⁷ En similar sentido, con anterioridad, la Corte Suprema había resuelto que es gestión útil, en el sentido de interrumpir el plazo de abandono del procedimiento, el acompañar por una parte un documento con citación con el fin de rendir prueba sobre su pretensión⁸ y ha sido el criterio mantenido también por la Corte de Concepción.⁹

Una segunda cuestión que aborda la sentencia y que también ha generado dispersión jurisprudencial, dice relación con la calificación que corresponde otorgar a la notificación a la parte demandante de la resolución que recibe la causa a prueba, puesto que de estimarse que constituye una gestión útil para dar curso progresivo, el incidente de abandono del procedimiento debe ser rechazado y, por el contrario, si se considera que dicha actuación carece de relevancia para avanzar en el juicio, aquél debe ser acogido.

Emerge nuevamente y con intensidad la distinción entre las dos tesis enunciadas pues, de concebirse el proceso como un conjunto de etapas sucesivas, recibida la causa a prueba, la fase siguiente es la apertura del

⁷ Corte Suprema, 14 de enero de 2015, "Rodríguez García, Carlos con Transportes Trafur Ltda." (Primera sala, casación), Rol N° 10939-2014, en www.pjud.cl.

⁸ Corte Suprema, 4 de octubre de 1990, *Fallos del Mes* N° 383, p. 616.

⁹ Corte de Apelaciones de Concepción, 8 de junio de 2004, "Bataille Bollees, K., con Pérez Cuadros, F." (Apelación de incidente), Rol N° 1404-2004, en www.pjud.cl.

término probatorio, la que se produce cuando todas las partes han sido notificadas de la interlocutoria de prueba, de modo que la notificación de la referida resolución a solo una de ella no permite abrir el término probatorio y, por ende, no puede calificarse de gestión útil.

Sin embargo, en sentido contrario, habrá que convenir que si bien no es posible que el término probatorio se inicie si no están notificadas todas las partes del juicio, parece poco discutible que esto no significa que tengan que ser notificadas conjuntamente, o en la misma oportunidad, de lo que se sigue que *todas* las diligencias de notificación son útiles para el curso progresivo y no sólo la última.

Por consiguiente, como lo resuelve el fallo, es manifiesta la utilidad de la notificación de la interlocutoria de prueba a la parte demandante y, en tales condiciones, el plazo para que comience a transcurrir el abandono del procedimiento se contabiliza desde la resolución que recayó en la aludida gestión útil.

Por otro lado, no se puede considerar inocua o inútil la sola notificación de una de las partes, pues si se hiciera una supresión hipotética de dicha actuación el período probatorio no hubiera podido comenzar a correr, con lo que resulta demostrado que esa primera notificación de la resolución que recibió la causa a prueba ocasionó un provecho al procedimiento.

Así las cosas, no existe fundamento para asignar el carácter de útil únicamente a la última notificación de la interlocutoria de prueba, toda vez que cada notificación de dicha resolución, por sí sola, genera el efecto de procurar la prosecución del juicio, no existiendo inactividad de las partes que deba ser sancionada. Lo contrario implicaría asumir que el legislador exigiría que entre la fecha que se recibe la causa a prueba y el inicio efectivo de esa fase del procedimiento no pueden transcurrir más de seis meses, cuestión que no contempla la regulación normativa. Como es sabido, el notificarse es uno de varios pasos que ha de realizar con el fin de que comience a correr el término probatorio, de suerte que tal actividad es útil y necesaria para dar curso progresivo a los autos, teniendo, en consecuencia, la virtud de interrumpir el plazo a que se refiere el art. 152 CPC.¹⁰

La jurisprudencia del máximo tribunal también ha ratificado el criterio de que la notificación de la resolución que recibe la causa a

¹⁰ Corte de Apelaciones de Rancagua, 26 de junio de 2004, "Ruz Espinoza, Ramón con Fisco" (Apelación de incidente), Rol N° 20975-2003, en www.pjud.cl; N° *LegalPublishing*: 30712.

prueba, aunque sea sólo a una de las partes, es una gestión útil.¹¹ También ha sido el predicamento de la Corte de Concepción, que ha fallado que “La notificación del auto de prueba a una de las partes es una diligencia que tiende, precisamente, a la prosecución del juicio, sin que obste a esta conclusión la circunstancia que en el proceso falte por notificar dicho auto de prueba a uno de los varios demandados”.¹²

Lo que resulta más difícil de compartir del fallo en cuestión es la afirmación de que la parte demandante, “al realizar en autos una diligencia que supone el conocimiento de lo obrado, importa una notificación tácita del auto de prueba”.

Aunque la denominada notificación tácita (*rectius*, presunta) tiene lugar cualquiera sea la clase o tipo de notificación específica requerida por el legislador, tratándose de plazos comunes, como lo es el término probatorio, una jurisprudencia bastante uniforme tiene resuelto que no resulta aplicable esta clase de notificación, que tiene carácter excepcional y, por lo mismo, de interpretación restrictiva, porque no afecta únicamente a la parte que efectuó la gestión que suponía su conocimiento, sino a todas las que litiguen en el juicio, de lo cual se infiere que solamente tiene aplicación respecto de resoluciones que afecten a una parte determinada y el evento de estar ante plazos individuales: “...tratándose de plazos comunes, como lo es el término probatorio, el cual se inicia, según ya se expresó, desde la última notificación practicada a las partes, no resulta aplicable dicha forma excepcional de notificación porque no afecta únicamente a la parte que efectuó la gestión que suponía su conocimiento, sino a todas las que litiguen en el juicio, de lo cual se infiere que solamente tiene aplicación respecto de resoluciones que afecten a una parte determinada y el evento de estar ante plazos individuales”.¹³

Sin embargo, hay que reconocer que en algunas ocasiones la Corte Suprema ha entendido que el escrito de la parte demandante por el cual

¹¹ Corte Suprema, 24 de agosto de 1982, *Fallos del Mes* N° 285, p. 330; Corte Suprema, 24 de septiembre de 1990, *Fallos del Mes* N° 382, p. 469; Corte Suprema, 1 de diciembre de 1994, *Fallos del Mes* N° 433, p. 974; Corte Suprema, 3 de abril de 2006, “Bunster Arce, José con Banco de Chile” (Cuarta sala, casación), Rol N° 2448-2004, en www.pjud.cl; Corte Suprema, 31 de julio de 2012, “Ovalle Aldunate, José con Fisco de Chile” (Tercera sala, casación), Rol N° 4453-2010, en www.pjud.cl.

¹² Corte de Apelaciones de Concepción, 28 de agosto de 2006, “Placencia Henríquez, S. con Subiabre Puebla, F. y otra” (Apelación de incidente), Rol N° 3298-2003, en www.pjud.cl.

¹³ Corte Suprema, 16 de mayo de 1995, “Ureta, Gastón con Berrocal, Héctor” (Queja), Rol N° 4204-1994, en www.pjud.cl; Corte de Apelaciones de Concepción, 26 de abril de 2011, “Pincheira Maldonado y otros con Banco del Desarrollo” (Apelación de incidente), Rol N° 1613-2010, en www.pjud.cl; Corte de Apelaciones de Puerto Montt, 10 de noviembre de 2016, “Cermac Chile S.A. con Puerto de Humos S.A.” (Apelación de incidente), Rol N° 767-2016, en www.pjud.cl.

interpone el recurso de reposición con apelación subsidiaria de la resolución que recibe la causa a prueba constituye la notificación tácita de dicha resolución, conforme lo dispone el inciso primero del art. 55 CPC.¹⁴

¹⁴ Corte Suprema, 31 de julio de 2012, "Ovalle Aldunate, José con Fisco de Chile" (Tercera sala, casación), Rol N° 4453-2010, en www.pjud.cl; en el mismo sentido, Corte Suprema, 18 de abril de 2016, "Barros San Martín con Barros Vásquez" (Cuarta sala, casación), Rol N° 3660-2015, en www.pjud.cl.