

Año I

Marzo de 1934.

# Revista de Derecho

## SUMARIO.

### Editorial.

*Ética Profesional*

Alfredo Larenas

*Algo sobre las Acciones Judiciales*

Humberto Bianchi V.

*La Adhesión a la Apelación*

Alberto Herrera Arrau

*Sobre la Teoría del Reembargo*

**JURISPRUDENCIA.**—*Sobre Aplicación del Código del Trabajo*

### LIBROS Y REVISTAS

### LEYES Y DECRETOS

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales  
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN - Chile

**Alfredo Larenas**

## **Algo sobre las Acciones Judiciales**

**U**N estudio que es interesante hacer, que no cabe en el marco de un artículo de revista y que vamos a ver modo de esbozar en este breve estudio, es el relacionado con las acciones judiciales, consideradas principalmente como medios para conservar y defender los derechos que nos son atribuidos.

Como es sabido, la palabra "acción" tiene en el lenguaje común y aún en el sistema jurídico general una multitud de acepciones. Diversas situaciones de derecho tienen su expresión en tal palabra, lo que introduce en el lenguaje jurídico aplicaciones más o menos confusas del mismo concepto.

Basta recordar al efecto los diversos significados que tuvo la palabra "acción" en el Derecho Romano, dependiente estas diversas acepciones del sistema de procedimiento vigente en las diversas épocas de su desarrollo. Bástenos, asimismo, tener presente cómo la introducción del "procedimiento de las fórmulas", por virtud de la práctica del tribunal del pretor, facilitó el creciente proceso de la complejidad de las relaciones jurídicas, que no cabía en el encogido sistema de "las acciones de la ley", y cómo precisamente el conocimiento del procedimiento formulario permite penetrar más hondo en el pensamiento de los grandes cultivadores del Derecho en Roma.

Dentro de aquel sistema *per fórmulas* la palabra acción significaba, antes que nada, el derecho conferido por un magistrado a un particular para perseguir ante el Juez lo que se le debía, si bien se le empleaba también para designar la fórmula misma en que se confería aquel derecho. El pretor confería o denegaba la acción.

Finalmente, cuando el magistrado se acostumbró a juzgar por sí mismo sin el auxilio del Juez, en plena vigencia ya "el procedimiento extraordinario", abrogado el ordinario o formulario, la palabra acción no indica ya ni una fórmula sacramental de proceder ni la autorización del magistrado, si no que expresa un derecho absoluto, que se deriva de la ley, para acudir directamente a los jueces competentes, y significa también, según el pensar de Ortodan el ejercicio de este derecho, es decir, la manera de entablarlo y seguirlo.

Entre las diversas acepciones que ya en el derecho moderno convienen a la palabra en cuestión, se destacan principalmente tres que tienen afinidades tales que las presentan como aspectos o grados diversos de una misma cosa. Según una de estas acepciones, la palabra acción significa el derecho legítimo que tenemos para pedir que, en virtud de él, se nos administre justicia. Recuérdese al respecto la definición que daba ya Justiniano en la Instituta: *Actio antem nihil aliud est quam jus persequendi iudicio quod sibi debatur*. (Mas la acción no es otra cosa que el derecho de perseguir en juicio lo que a uno se le debe).

En una segunda acepción se entiende por acción el acto mismo de acudir como demandante a la autoridad competente para que la justicia nos sea discernida. Por último, en el tercer sentido general que consideramos, la palabra acción significa el medio otorgado por la ley para ejercitar prácticamente por la vía judicial las peticiones que hacen a nuestros derechos lesionados o contestados.

El Derecho considerado subjetivamente, como tantas veces se ha dicho, no se concebiría o sería vana y precaria su existencia, si no pudiera ejercitarse. El Estado debe vivir alerta velando por el ejercicio de estos derechos individuales, y extiende su tutela o protección en el caso que alguno se apropie indebidamente el ejercicio de un derecho, en general, en todo caso en que

## Algo sobre las Acciones Judiciales

7

aparezca la violación de una regla jurídica contra la cual se reclama por la vía regular establecida por el ordenamiento jurídico.

No han sido siempre unos mismos el procedimiento y la vía escogidos por la ley en amparo de los derechos amagados por la intromisión indebida de terceros.

La sanción de las reglas jurídicas de que emanan las prerrogativas propias del derecho subjetivo y que constituyen por sí mismo el derecho objetivo, ha atravesado por distintas etapas que han ido desarrollándose a través de los tiempos.

Primitivamente, la sanción del derecho no estaba confiada a un organismo especial, sino particularmente a cada individuo que se sentía afectado por la lesión del derecho. Y así como en lo penal para las ofensas personales se recurría a la venganza para las ofensas de carácter patrimonial se adoptaba el recurso de la reintegración por la fuerza en cuanto la lesión era susceptible de tal remedio. Más adelante se admite lo que hoy es una verdad incontrovertible: que no es posible que la protección de los propios derechos quede librada a la acción individual y el Estado interviene en las controversias particulares, pero no propiamente en el interés de la justicia social, o sea, para realizar verdaderamente el derecho sino en interés de la paz social, sirviendo un fin político más bien que atendiendo a un interés verdaderamente social y ético. Es la edad de la composición pecuniaria que sucede a la época primitiva de la venganza privada, pública y del rey.

Progresando las instituciones jurídicas, sobreviene un tercer período en que ya los órganos del Estado asumen verdaderas funciones judiciales, en que el Estado interviene, haciendo verdaderamente justicia, realizando plenamente el derecho. En esta tercera etapa se acude ya a la vía judicial como la única vía regular.

En esta última la época en que fructifica en la vida jurídica el "proceso civil" y llena éste una función social insustituible, por que si bien es verdad que la sentencia con que termina el proceso produce sólo efectos relativos, limitados a las partes que han recurrido a la vía judicial solicitando la declaración de un derecho controvertido, es la verdad que las consecuencias del fallo por cambiante que sea la jurisprudencia se extienden o afectan a todos, en cuanto la declaración concreta sobre un he-

cho determinado producida en un caso también particular comporta la afirmación de que recta y seguramente están asegurados los derechos de todos los individuos que componen la comunidad. La conciencia jurídica gana terreno y se afianza y aún la vida económica aparece saludablemente influenciada por la misma seguridad.

Sin pretender hacer caudal en este breve estudio de la necesidad de la administración de justicia y de las leyes procesales para el juego regular de las instituciones jurídicas, es del caso para los fines que perseguimos, señalar cómo necesariamente se enlazan con "el juicio" y con "la acción" los derechos determinados por el llamado Derecho sustantivo y cómo es de necesidad también que tales derechos tengan una sanción que se encuentra en el Derecho procesal; Derecho éste que rigurosamente hablando no es sancionador en la manera del Penal pues las sanciones o penas que establece para las transgresiones mediante las reglas que dá, sirven únicamente para hacer efectivas las sanciones civiles y penales que la infracción de la Ley hacen necesarias. En este sentido el poder judicial tiene no sólo la misión de declarar el derecho de juzgar, que decían los romanos, sino que tiene también el encargo de hacer efectivo lo juzgado, teniendo para ello a su disposición la fuerza pública.

Un bien garantido por la Ley, no se tiene por lo tanto plenamente, sino mediante la actuación de la misma ley, por medio de los órganos del Estado. Por lo mismo, la consecución de cualquier derecho contestado o en alguna manera contradicho, requiere, la instauración de un proceso civil en que guardadas por las partes y por la autoridad judicial las formas de antemano señaladas por la ley, debe recaer una declaración sobre el derecho discutido.

Por lo tanto, todos los derechos civiles, como tales derechos y en cuanto puedan hacerse efectivos, están revestidos de una acción, que es lo que el particular lesionado hace valer en el proceso al abrirse el juicio con la demanda. Es como con mucha razón se ha dicho la acción el derecho en movimiento, el derecho en batalla, y en último término, el alma del juicio y del procedimiento.

De aquí la importancia que tiene el estudio sobre las acciones, cuestión generalmente poco considerada y que debiera ser

## Algo sobre las Acciones Judiciales

9

digna de la más atenta reflexión. Acaso se deriva esta situación del hecho de que los Códigos Procesales de los diversos países no contienen un capítulo especial sobre esta materia. En efecto, fuera de los Códigos de Procedimiento de Bolivia, del Salvador, Costa Rica, del Estado de Río Grande del Sur en el Brasil, y del Uruguay, que copió el Código de Bolivia, no hay ninguna otra legislación que contenga un conjunto de reglas relativas a las acciones.

El comentador francés Fapiot, refiriéndose a la legislación de su país, observa que ninguno de sus Códigos sustantivos ni procesales ni las leyes que los complementan se explayan sobre una teoría de conjunto relativamente a la materia de las acciones, sino solamente hay en ella algunas disposiciones sueltas. "Esta es, dice, una laguna sensible: algunas nociones precisas colocadas en el principio del Código de Procedimiento habrían evitado muchas dificultades y errores".; la Corte de Casación en sus observaciones sobre el proyecto del Código de Procedimiento Civil, había propuesto que se colocara al principio de este Código un conjunto de reglas relativas a las acciones, pero sus observaciones no fueron escuchadas". De suerte que, concluye el mismo autor, "la materia de las acciones queda librada a las discusiones doctrinales y a las incertidumbres de la jurisprudencia". Situación que es generalmente la que existe en todos los países y que por lo mismo alcanza a la legislación chilena.

En este estado de la cuestión, y relacionado con la ubicación precisa que corresponde a un estudio de esta clase, ocurre preguntar: todo lo que se refiere al tratado de las acciones ¿incumbe estudiarlo al Derecho Civil sustantivo y al Derecho Procesal? Las discusiones doctrinales al respecto no han fijado ni podido fijar una posición exacta y definida al estudio de tales cuestiones. Si se considera el asunto bajo el primer aspecto antes estudiado, tomando la palabra "acción" en su primera acepción, como el derecho legítimo que tenemos para pedir que se nos haga justicia, es claro que cabe dentro de la esfera del Derecho Civil, y, consiguientemente, es asunto propio para ser tratado dentro del cuerpo de leyes que contiene las reglas del Derecho Privado.

Pero bajo la segunda y tercera acepciones de la palabra, o sea, considerada la acción "como hecho" (el acto de acudir como

demandante a la autoridad competente para que la justicia nos sea administrada) y como "medio" (medio otorgado por la ley para ejercitar judicialmente la defensa de nuestros derechos lesionados o contestados), es manifiesto que en estos casos se trata de una materia que tiene relación más íntima con cuestiones de orden procesal y que, la acción judicial como "hecho" y como "medio" de hacer valer un derecho que es impugnado, deberían ser tratados dentro de los Códigos de Procedimientos.

Llégase, por lo tanto, a la conclusión de que un estudio completo sobre las acciones abarca el doble aspecto sustantivo y procesal.

De hecho, esto ocurre en nuestra legislación, en disposiciones dispersas que figuran en los diversos Códigos.

En primer lugar, cabe observar, en orden al Código Civil, que este cuerpo de leyes estatuye de una manera bien específica con respecto a las acciones posesorias y a la acción reivindicatoria y demás que amparan el Derecho de Dominio (Títulos XII, XIII y XIV del Libro I).

El propio Código Civil, si bien refiriéndose sólo a los derechos patrimoniales, contiene en germen la gran división de los romanos en *in rem actiones* en *in personam actiones*, al dividir las cosas incorporales en derechos reales y personales (Arts. 577 y 578).

Naturalmente que, según la clasificación de nuestro Código, no se concibe aquella noción tan propia del Derecho Romano, según la cual la acción *in rem* era de carácter negativo y comprensivo, de toda acción que no fuera *in personam*, vale decir, todas las acciones impersonales, inclusive las acciones resultantes de las relaciones de familia.

Fuera de esta fundamental clasificación, basada en la naturaleza real o personal del derecho puesto en movimiento, hace también nuestro Código Civil una segunda distinción de las acciones en "mobiliarias" e "inmobiliarias", atendiendo a la naturaleza del objeto reclamado, al disponer en el art. 580 que tanto los derechos como las acciones "se reputan bienes muebles e inmuebles, según lo sea la cosa en que han de ejercerse o que se debe"; distinción ésta que presenta el interés práctico principal, de que estas dos categorías de acciones siguen reglas diferentes

## Algo sobre las Acciones Judiciales

11

bajo el punto de vista de la competencia de los tribunales llamados a conocer en las contiendas que se susciten al respecto.

Todo lo dicho en cuanto se refiere a las disposiciones pertinentes sobre la materia de que tratamos contenidas en el Código Civil.

Vamos a ver en seguida los preceptos que sobre el mismo punto aparecen en nuestras leyes procesales. Haciendo abstracción del Código de Procedimiento Penal, que da reglas precisas acerca de las acciones penal y civil que nacen o pueden derivarse de todo delito, el de procedimiento Civil no dedica formalmente ningún título para tratar de las acciones que amparan los derechos civiles, pues se halla como, lo hemos ya dicho, en el caso común y muy general de los Códigos que no tienen un capítulo especial sobre las acciones. Apenas si hay en el mismo Código algunos preceptos aislados en el Libro I al hablar de la pluralidad de las acciones en el Título III y al referirse a la acumulación de autos en el título X.

De todo lo dicho resulta, pues, que considerada la cuestión dentro del terreno del Derecho positivo, no es posible encuadrar la materia de las acciones en su integridad dentro del cuerpo de leyes que determinan los derechos de los ciudadanos, ni inversamente un estudio sobre el tratado de las acciones es compatible dentro del cuadro de las leyes procesales.

Tiene la cuestión evidentemente un carácter procesal en cuanto se trata de las condiciones de existencia y de ejercicio de las acciones y de determinar, por lo tanto, los elementos que deben concurrir para que una persona pueda accionar en justicia.

Pero, suponiendo primariamente la acción el que la persona que lo hace valer tenga un derecho, —porque la acción es en cierto sentido el derecho en movimiento,— es de necesidad que sea la ley substantiva la que determine precisamente la acción, ya sea en el modo formalmente expreso que usa en los artículos que establecen las acciones posesorias y la acción reivindicatoria, ya sea formulando la ley en generales términos el otorgamiento de algunas acciones como pasa con la doble acción general que establece el artículo 1489 del Código Civil, sea finalmente en la forma más o menos tácita o velada que prescriben diversos artículos del mismo cuerpo de leyes, cual pasa por ejemplo, en los

casos contemplados por los artículos 1826 y 1873 que dicen relación especial con los efectos propios del contrato de compra venta.

En este mismo orden de ideas, es necesario estar prevenido con respecto al concepto general que existe cuando se afirma, conforme a la conclusión Justiniana, que la acción no es otra cosa que el derecho mismo ejercido en justicia, el derecho en estado de lucha, que ha dicho algún autor; tal definición no resulta muy exacta por cuanto con toda verdad la acción constituye un elemento distinto del derecho y es propiamente el accesorio de un derecho, que precisamente tiene la virtud de engendrar la acción. Es, por lo tanto el derecho, el supuesto necesario de la acción; en otros términos la acción garantiza el derecho y de tal manera se incorpora a nuestro patrimonio que puede ser materia de negociaciones.

Como corolario de todo lo expuesto tenemos que la materia de las acciones deben necesariamente bifurcarse dentro del plan de estudios legales, y con mucho mayor fundamento, apreciada la cuestión en el terreno del Derecho Positivo.

Pero, sin duda, es dentro del Derecho Civil propiamente dicho, donde cabe un estudio más integral de la cuestión.

En el régimen de administración de justicia civil que rige en los países civilizados, en que están prohibidas las vías de hecho y predomina el principio de que nadie por lo general puede hacerse justicia por sí mismo, el que pretende hacer valer derechos impugnados o lesionados debe acudir a la autoridad judicial del Estado; y ésta debe decidir acerca de la existencia del derecho impugnado y ejecutar su propia sentencia. Mas, como para obtener la intervención de la administración de justicia civil en las contiendas privadas, es necesario proponer la demanda que lleva involucrada la acción ante la autoridad competente y como para que el órgano del Estado que llena la misión judicial puede pronunciar fallo, debe ser oída o citada la parte contra quien se hace valer el derecho desconocido o impugnado, a fin de que el emplazado pueda oponer sus excepciones y como finalmente los procesos civiles de estos procedimientos resultantes tienen grandísima influencia sobre los derechos mismos hechos valer en juicio, sostiene con mucha razón

### Algo sobre las Acciones Judiciales

13

Serafini que la teoría del procedimiento nociones sobre la acción, la demanda y el juicio mismo entra en cierto modo dentro del estudio del Derecho Civil.

No cabe, pues, duda que sin perjuicio de que estas cuestiones sean objeto de especiales estudios dentro de la Cátedra de Derecho Procesal, se precisa que para el mejor aprovechamiento de los alumnos, para que éstos se vean menos atados al empezar su práctica profesional, se procure encuadrar dentro del programa del Derecho Civil, un tratado sobre las acciones y sumarias nociones alrededor de los procesos civiles, especialmente con respecto a la demanda. Esta si que importa con propiedad "el ejercicio" de una o más acciones determinadas; contrariamente a lo que ya hemos dicho con respecto a la acción, que no es exactamente el ejercicio de un derecho sino el accesorio, —un elemento distinto del derecho por consiguiente,— en términos tales que puede subsistir un derecho sin acción como ocurre con las obligaciones naturales, y como vice versa puede existir una acción que no se base en un derecho determinado, cual pasa con las acciones posesorias.

\* \* \*

Sin pretenderlo hemos dado a nuestras observaciones sobre las acciones demasiada extensión, habiendo sido nuestro primitivo propósito hacer un estudio con respecto a la subsistencia de "la acción publiciana" en el Derecho chileno.

Dios mediante en una próxima oportunidad acometeremos la empresa de formular algunas reflexiones sobre el tópico indicado, a la vez que sobre las acciones que en general amparan el dominio.

Nuestro propósito es menos que formular conclusiones novedosas, que no caben tratándose de la más simple de las acciones, de la que por lo menos debiera originar menos escollos en su formulación y esclarecimiento, aportar algunas nociones prácticas que permitan a los alumnos de Derecho Civil asimilarse conocimientos que les permitan expedirse con conciencia plena de su noble misión.

En suma nuestra pretensión es, a ser posible, popularizar el conocimiento y procedencia de algunas de las principales acciones por nuestro Derecho conferidas en protección de otros tantos derechos, cuando su violación hace necesario recurrir a la vía judicial.

Profesor de Derecho Civil.

ALFREDO LARENAS,