

REVISTA DE DERECHO

AÑO XVI

ENERO - MARZO DE 1948

N.º 63

DIRECTOR: SR. ORLANDO TAPIA SUAREZ

COMITE DIRECTIVO:

SRES.

ROLANDO MERINO REYES

JUAN BIANCHI BIANCHI

VICTOR VILLAVICENCIO G.

QUINTILIANO MONSALVE J.

ESCUELA TIPOGRAFICA SALESIANA - CONCEPCION

CORTE DE APELACIONES DE CONCEPCION

E. M.

CON G. A. P.

RECLAMO DE AVALUO

Apelación sentencia definitiva

**EXPROPIACION — PERITO TASADOR — SECRETARIO DEL TRIBUNAL —
MINISTRO DE FE — ACEPTACION DEL CARGO — JURAMENTO —
INFORME PERICIAL — HONORARIOS — NOTIFICACION SENTENCIA —
APELACION — INTERES EN EL JUICIO — IMPLICANCIA — RECUSA-
CION — OMISION DE DILIGENCIA PROBATORIA — INDEFENSION DE
LAS PARTES — TRAMITE ESENCIAL — VICIO DE CASACION — CA-
SACION DE FORMA — INVALIDACION DE OFICIO — NULIDAD DE
DILIGENCIA — INEXISTENCIA PROCESAL — DISPOSICIONES DE
ORDEN PUBLICO — INTERES SOCIAL — INCOMPETENCIA —
GARANTIAS CONSTITUCIONALES**

DOCTRINA: Constando de autos que el Juzgado nombró tercer perito tasador de la propiedad expropiada, al propio Secretario del Tribunal, actuación que fué autorizada por este último funcionario, en su carácter de ministro de fe, para los efectos de su validez, quien se notificó de su designación y ante sí mismo aceptó el cargo y juró desempeñarlo fielmente, para los efectos previstos

en el artículo 417 del Código de Procedimiento Civil; que, en seguida, este perito —que continuaba actuando en la causa como Secretario del Tribunal— evacuó su dictamen y en un otrosí del informe hizo una apreciación de sus honorarios en determinada suma, autorizando él mismo la providencia recaída en su informe y en el cobro de sus honorarios; que el funcionario aludido

siguió actuando en todos los trámites del juicio e incluso autorizó el fallo de primera instancia, en el que se dispone que debe cancelársele cierta suma, notificando él mismo la sentencia a las partes y autorizando las resoluciones que concedieron a éstas los recursos de apelación deducidos en contra del referido fallo; es de toda evidencia que resulta manifiestamente viciada la designación de dicho Secretario —que intervenía como tal en el juicio— para que dictaminara en el carácter de tercer perito, ya que, desde luego, y aparte de otras consideraciones relativas a la idoneidad, a que se refiere el artículo 413 del Código de Procedimiento Civil, la aceptación y el juramento de que habla su artículo 417, como igualmente el mismo nombramiento, no se hicieron en diligencia autorizada por un funcionario competente, a quien correspondía dar fe del acto, en cumplimiento de lo ordenado en el artículo 61 del mismo cuerpo de leyes.

Si a lo anterior se suma la circunstancia ya anotada de que, al evacuar su informe, el Secretario judicial hizo una estimación de honorarios, por su actuación como perito, y en el fallo definitivo se ordenó que las partes le cancelaran, por este concepto, cierta suma de dinero, no obstante lo cual

prosiguió autorizando —en su carácter de ministro de fe— todas las providencias y notificaciones a que se ha hecho mención, olvidando que, especialmente al formular el cobro de pesos por su labor pericial, pasó a tener interés actual en los resultados del juicio, lo que se acentúa con caracteres de mayor gravedad desde el instante mismo en que se ordenó que las partes le pagaran cierta suma por tal capítulo; hay que concluir que este Secretario judicial se colocó así en la situación de implicancia a que se refiere el N.º 1.º del artículo 195 del Código Orgánico de Tribunales, en relación con su artículo 487, y también en las situaciones previstas en los N.ºs 5.º y 8.º del artículo 196 del mismo Código, aplicables a sus funciones por disposición del artículo 488, siéndole vedado, por lo tanto, intervenir como Secretario en este pleito, apenas se produjeron las situaciones descritas, tanto en virtud de lo dispuesto en el artículo 487, como por lo que prescribe el inciso primero del artículo 490 del Código Orgánico de Tribunales.

Por consiguiente, carecen de valor en la especie, el nombramiento del Secretario del Tribunal para actuar como tercer perito tasador y su propio informe evacuado en tal carácter, lo que

RECLAMO DE AVALUO

117

importa decir que, en el hecho, se prescindió del tercer perito que debía ilustrar al Juez de la causa sobre la materia debatida, omitiéndose así la práctica de una diligencia probatoria, causando indefensión a los interesados, e incurriéndose con ello en el vicio de casación en la forma consistente en faltarse a algún trámite o diligencia declarados esenciales por la ley; por lo cual el Tribunal de segunda instancia puede hacer uso de la facultad que, para invalidar de oficio el fallo apelado, le otorga el artículo 776 del Código de Procedimiento Civil, ya que los antecedentes del recurso de apelación manifiestan que se ha incurrido en vicios que dan lugar a la casación en la forma, y porque —en las circunstancias expuestas— no podría pronunciarse sobre el fondo de la causa sin incurrir, a su vez, en el mismo defecto de forma que se trata de enmendar. Aún más, se vería en la imposibilidad legal de emitir su fallo, toda vez que, de acuerdo con la disposición imperativa del artículo 918 del Código de Procedimiento Civil, para determinar el valor de la indemnización —determinación que constituye precisa y exclusivamente el objeto del fallo— es forzoso tomar por base las operaciones practicadas dentro del juicio por

los dos peritos de las partes y por el tercero en discordia, lo que importaría, en este caso, dar valor a una diligencia nula en absoluto y, por lo tanto, procesalmente inexistente.

Siendo las disposiciones legales infringidas en la especie, de orden público, y atañiendo —en razón de la naturaleza calificada de los juicios de expropiación— a un interés superior a los intereses de las partes, la petición de éstas, formulada por medio de sus abogados en la vista de la causa, en el sentido de que el Tribunal se abstenga de hacer uso de la facultad de invalidar de oficio la sentencia apelada, no lo libera de la obligación de corregir, en resguardo de la ley, los vicios o defectos constatados.

Por otra parte, la sentencia recurrida, no obstante hallarse materialmente autorizada por el Secretario inhabilitado, en derecho debe considerarse como no autorizada por el funcionario a quien correspondía dar fe de un acto esencial para la validez de la actuación, por lo cual el fallo apelado no puede legalmente reputarse como tal, siendo necesario agregar que un pronunciamiento, a su respecto, del Tribunal de Alzada, confirmando o revocando la sentencia, importaría dictar, con manifiesta incompetencia, un fallo

en una instancia, fuera de los casos determinados en el artículo 63 N.º 2.º del Código Orgánico de Tribunales.

Por su naturaleza y objeto, los juicios de expropiación requieren de la intervención de los Tribunales de Justicia en una materia que afecta a la garantía consagrada en el artículo 10 N.º 10 de la Constitución Política del Estado, razón por la cual deben ser aplicados en todo su rigor los preceptos legales que la resguardan y que son de orden público.

VOTO DISIDENTE.— No obstante su gravedad, las anomalías y corruptelas consideradas por el fallo de mayoría no constituyen la omisión de algún trámite o diligencia declarados esenciales por la Ley, o de cualquier otro requisito por cuyo defecto las leyes prevengan expresamente que hay nulidad.

En efecto, relacionando el precepto del artículo 768 N.º 9.º del Código de Procedimiento Civil, con la disposición del N.º 3.º de su artículo 795, hay que convenir en que en este litigio no se omitió materialmente la práctica de ninguna diligencia probatoria, ni se colocó a las partes en situación de indefensión.

No es aplicable, en la especie, el artículo 918 del Código ya citado, porque este precepto está contenido en el Título XV del Libro IV del mismo cuerpo de leyes, donde si bien se legisla en general sobre los procedimientos a que dan lugar las expropiaciones autorizadas conforme a lo prescrito en el artículo 10 de la Constitución Política del Estado, concreta y especialmente se considera la ritualidad que debe observarse en las gestiones judiciales iniciadas por la parte que pide la expropiación, según lo expresa el primer artículo de ese Título, el 915, situación que no se presenta en esta causa, formada únicamente por obra de la iniciativa del propietario del inmueble expropiado, en circunstancias que el expropiante no promueve acción ni reclamo algunos.

En cuanto a los factores externos o de forma, la sentencia afectada por el recurso aparece extendida con todos los requisitos exigidos por el artículo 170 del Código de Enjuiciamiento Civil, incluso la autoriza el Secretario del Juzgado, razón por la cual no concurre tampoco la causal de casación prevista en el N.º 5.º de su artículo 768, ni la de su N.º 1.º, dado que en él se consulta exclusivamente la eventualidad de una incompetencia del Tribunal que

RECLAMO DE AVALUO

119

emite el fallo y no del ministro de fe autorizante.

El artículo 776 del mismo Código otorga una mera facultad a los Tribunales superiores, para invalidar los fallos oficiosamente, cuando no se han deducido los recursos de casación, atributo del que, en consecuencia, no es obligatorio hacer uso, debiendo tenerse presente que los abogados de las partes, dueñas exclusivas de sus particulares derechos, en un juicio como éste de carácter civil, solicitaron el día de la vista de la causa que la Corte no ejercitara esta facultad, actitud que revela que aquéllas no se consideraban indefendidas, de lo cual cumple también no desentenderse, ya que en el caso sub lite no existe comprometido ningún interés de orden público.

Finalmente, y en todo evento, las deficiencias procesales objetadas en el curso de esta sentencia son susceptibles de enmiendas y rectificaciones, con arreglo a derecho, en el fallo del recurso de apelación, incluso oyendo a los nuevos peritos, en la forma y condiciones establecidas en el artículo 159 del Código de Procedimiento Civil. Todo ello, sin perjuicio de que las incorrecciones funcionarias sean posteriormente corregidas en audiencias del Tribunal Pleno.

Concepción, seis de Junio de mil novecientos cuarenta y siete.

Vistos: E. M., reclamó ante el Juzgado de Letras de de la tasación practicada por la Comisión de Hombres Buenos respecto del predio de su propiedad expropiado a petición de C.A.P., y solicitó se fijara en definitiva el justiprecio del inmueble. Con audiencia de las partes, quedaron designados como peritos de ellas don C. M., y don L. S., y el Juez a quo nombró como tercer perito al propio secretario del Juzgado, don N. N.

Con lo informado por cada una de estas personas, el Tribunal de primera instancia dictó sentencia definitiva, en la que dió lugar al reclamo, aprobó el honorario del perito señor L. S. y determinó en ocho mil pesos el que correspondía a los señores C. M. y N. N.

Apelaron en contra de la sentencia tanto C.A.P. como la parte demandante, y se trajeron los autos en relación ante este Tribunal para el fallo del recurso.

Considerando:

1.o) Que en el acta de comparendo, escrita a fs. 11 vta., el Juez Letrado de, designó al propio secretario de la causa, don N. N., para que actuara en ella como

tercer perito informante, actuación que fué autorizada por este último funcionario, en su carácter de ministro de fe, para los efectos de su validez;

2.o) Que con fecha 28 de Diciembre último, y en diligencia escrita a fs. 12 vta. este secretario judicial se notificó de su designación y ante sí mismo aceptó el cargo y juró desempeñarlo fielmente, para los efectos previstos en el artículo 417 del Código de Procedimiento Civil;

3.o) Que en seguida evacuó su dictamen este perito, que continuaba actuando en la causa como secretario del Tribunal, y en el otro si de su informe hizo una apreciación de sus honorarios, los que estimó en la suma de diez mil pesos;

4.o) Que la providencia judicial recaída en el informe de este funcionario y en el cobro de sus honorarios, la autorizó igualmente el propio señor N. N., el que siguió actuando en todos los trámites del juicio, incluso autorizó el fallo de primera instancia, en el que se dispone que deben cancelársele ocho mil pesos, que aportarán por iguales partes C. A. P. y el reclamante E. M.; y des-

pués notificó él mismo la sentencia a las partes, y autorizó las resoluciones que les concedieron a ambas los recursos de apelación;

5.o) Que en estas condiciones resulta, desde luego, manifiestamente viciada la designación del secretario del Juzgado que actuaba en el juicio, para que dictaminara en el carácter de tercer perito, ya que, aparte de otras consideraciones relativas a la idoneidad a que se refiere el artículo 413 del Código de Procedimiento Civil, la aceptación y el juramento de que habla su artículo 417 no se hicieron, como tampoco el mismo nombramiento, en diligencia autorizada por un funcionario competente, a quien correspondía dar fe del acto en cumplimiento de lo ordenado en el artículo 61 del mismo cuerpo de leyes;

6.o) Que no es ésta toda la anomalía observada en la sustanciación del proceso, ya que, como se ha visto, al evacuar su informe, el secretario judicial de hizo una estimación de sus honorarios personales a que creía tener derecho, y en el fallo definitivo se ordenó que las partes le cancelaran, por este concepto, la suma de ocho mil pesos, no obstante lo cual prosiguió autorizando, en su carácter de ministro de

RECLAMO DE AVALUO

121

fe, todas las providencias y notificaciones a que se ha aludido en los considerandos anteriores, olvidando que, especialmente al formular el cobro de pesos por su labor, pasó a tener interés actual en los resultados del pleito, lo que se acentúa con caracteres de mayor gravedad desde el instante mismo en que se ordenó que las partes le pagaran ocho mil pesos por tal capítulo;

7.o) Que este secretario judicial se colocó así en la situación de implicancia a que se refiere el N.º 1.o del artículo 195 del Código Orgánico de Tribunales, en relación con su artículo 487, y también en las de recusación previstas en los números 5.o y 8.o del artículo 196 del mismo Código, aplicables a sus funciones por disposición del artículo 488, siéndole vedado, por lo tanto, intervenir como secretario en este negocio. apenas se produjeron las situaciones descritas, tanto en virtud de lo dispuesto en el artículo 487 como por lo que prescribe el primer inciso del artículo 490 del Código Orgánico de Tribunales, ya citado;

8.o) Que consecuencia de todo lo observado es que carecen de valor, dentro de este proceso, el nombramiento de don N. N.

para actuar como tercer perito tasador, y su propio informe evacuado como consta a fs. 24, y ello importa decir que en el hecho se prescindió del tercer perito que debía ilustrar al Juez de la causa sobre la materia debatida, omitiéndose así la práctica de una diligencia probatoria, causando indefensión a los interesados, e incurriéndose con ello en el vicio de casación en la forma, consistente en faltarse a algún trámite o diligencia declarados esenciales por la ley, sobre lo cual se oyó en estrados a los profesionales que patrocinan los derechos de las partes, el día de la vista de la causa;

9.o) Que, en estas condiciones, este Tribunal sentenciador estima necesario hacer uso de la facultad para invalidar de oficio la sentencia, ya que los antecedentes del recurso de apelación manifiestan que se ha incurrido en vicios que dan lugar a la casación en la forma, o sea, en los defectos observados precedentemente y porque, en las circunstancias expuestas, no podría pronunciarse sobre el fondo de la causa sin incurrir a su vez, en el mismo defecto de forma que se trata de enmendar; aún más, se vería en la imposibilidad legal de emitir su fallo, toda vez que, de acuerdo

con la disposición imperativa del artículo 918 del Código de Procedimiento Civil, para determinar el valor de la indemnización, determinación que constituye precisa y exclusivamente el objeto del fallo, es forzoso tomar por base las operaciones practicadas dentro del juicio, por los dos peritos de las partes, y por el tercero en discordia, lo que importaría, en este caso, dar valor a una diligencia nula en absoluto, y por lo tanto, procesalmente inexistente;

10.o) Que es de advertir, también, que las disposiciones legales infringidas son de orden público, y atañen, en la especie, en razón de la naturaleza calificada de esta clase de juicios a un interés superior a los intereses de las partes, de manera que el deseo manifestado por los abogados de ellas, en la vista de la causa, en el sentido de que el Tribunal se abstenga de hacer uso de su facultad de invalidar de oficio la sentencia apelada, no lo libera de la obligación de corregir, en resguardo de la ley, los vicios o defectos señalados;

11.o) Que por otra parte, la sentencia recurrida, no obstante hallarse materialmente autorizada por el secretario inhabilitado, según se ha expuesto, en derecho

debe considerarse como no autorizada por el funcionario a quien correspondía dar fe de un acto esencial para la validez de la actuación, por lo cual el fallo apelado no puede legalmente reputarse como tal, siendo necesario agregar que un pronunciamiento a su respecto, por este Tribunal, confirmando o revocando la sentencia, importaría dictar, con manifiesta incompetencia, un fallo en una instancia, fuera de los casos determinados en el artículo 63 N.o 2.o del Código Orgánico de Tribunales;

12.o) Que finalmente, por la naturaleza y objeto del presente juicio, en él se ha requerido la intervención de los tribunales de justicia en una materia que afecta la garantía consagrada en el artículo 10 N.o 10 de la Constitución Política, por lo cual deben ser aplicados en todo su rigor los preceptos legales que la resguardan y que, como se ha dicho, son de orden público.

Por estas consideraciones, y visto también lo prescrito en los artículos 23, 417, 768 N.o 9.o, 776 y 795 N.o 3.o del Código de Procedimiento Civil, y artículo único de la Ley N.o 3313 y Decretos Nos. 2440, 4195 y 3226, de 10 de Junio, 16 de Octubre y 31 de Julio de 1946, respectivamente, se

RECLAMO DE AVALUO

123

anula de oficio la sentencia de dieciocho de Febrero de este año, escrita a fs. 28 a 32, y todo lo obrado a partir del comparendo de 27 de Diciembre del año pasado, en el cual el Juez de Letras de designó tercer perito al Secretario Judicial del mismo Juzgado, y se repone el procedimiento al estado de hacerse un nuevo nombramiento, y proseguir la sustanciación de la causa hasta dictarse otro fallo, por el Juez a quien corresponda subrogar legalmente al titular.

En atención a la extraordinaria gravedad de los hechos ocurridos dentro del curso de este proceso, y que han dado lugar a la invalidación de la sentencia definitiva en él pronunciada, dése cuenta ante el Tribunal Pleno de esta Corte de Apelaciones.

Voto disidente:

Acordada la anulación de la sentencia contra el voto del señor Ministro don Emilio Poblete, quien estuvo porque no se aplicara en este caso el artículo 776 del Código de Procedimiento Civil, en mérito de las siguientes consideraciones: No obstante su gravedad, las anomalías y corruptelas consideradas, no constituyen la omisión de algún trámite o diligencia, declarados esenciales

por la Ley, o de cualquier otro requisito por cuyo defecto las leyes prevengan expresamente que hay nulidad.

Relacionando el precepto del artículo 768 N.º 9.º del Código Procesal, con la disposición del N.º 3.º de su artículo 795, hay que convenir en que en este litigio no se omitió materialmente la práctica de ninguna diligencia probatoria, ni se colocó a las partes en situación de indefensión.

No resulta pertinente al caso el artículo 918 del Código de Procedimiento Civil, porque este precepto está contenido en el Título XV del Libro IV del mismo cuerpo de leyes, donde si bien se legisla en general sobre los procedimientos a que dan lugar las expropiaciones autorizadas conforme a lo prescrito en el artículo 10 de la Constitución Política del Estado, concreta y especialmente se considera la ritualidad que debe observarse en las gestiones judiciales iniciadas por la parte que pide la expropiación, según lo expresa el primer artículo de ese Título, el 915, cuya no es la especie de esta causa, formada como consta a fs. 4, únicamente por obra de la iniciativa de E.M., propietaria del inmueble expropiado, en circunstancias que C. A. P., el expropiante, no promueve acción ni reclamo algunos. En

cuanto a los factores externos o de forma, la sentencia afectada por el recurso aparece extendida con todos los requisitos exigidos por el artículo 170 del Código de enjuiciamiento civil incluso la autoriza el secretario del Juzgado, razón por la cual no concurre tampoco la causal de casación prevista en el N.º 5.º de su artículo 768, ni la correspondiente a su primer numerando, dado que en él se consulta exclusivamente la eventualidad de una incompetencia del Tribunal que emite el fallo, y no del ministro de fe autorizante. El artículo 776 del mismo Código otorga una mera facultad a los Tribunales superiores, para invalidar los fallos oficiosamente, cuando no se han deducido los recursos de casación.

En consecuencia, no es obligatorio hacer uso de este atributo, y al respecto, debe tenerse presente que los abogados de las partes, dueños exclusivos de sus particulares derechos, en un pleito como éste de carácter civil, solicitaron el día de la vista de la causa que la Corte no ejercitara esta facultad, actitud que revela que aquéllas no se consideraban indefendidas, de lo cual cumple también no desentenderse, ya que no exis-

te comprometido ningún interés de orden público en el caso sub-lite.

Por último, y en todo evento, las deficiencias procesales objetadas en el curso de esta sentencia son susceptibles de enmiendas y rectificaciones, con arreglo a derecho, en el fallo del recurso de apelación, incluso oyendo a los nuevos peritos, en la forma y condiciones establecidas en el artículo 159 del Código de Procedimiento Civil; sin perjuicio de que las incorrecciones funcionarias sean posteriormente corregidas en audiencias del Tribunal Pleno, al cual se ordena, por unanimidad, dar cuenta de la situación producida.

Anótese, agréguese el impuesto antes de notificar y devuélvase. Redacción del señor Ministro don Emilio Poblete P. G. Brañas Mac Grath. Emilio Poblete P. Abraham Romero G.

Dictada por los señores Ministros en propiedad de la I. Corte, don Gonzalo Brañas M. G., don Emilio Poblete P. y abogado integrante, don Abraham Romero G. — D. Martínez U. secretario.