

COMENTARIO:

LA CADUCIDAD POR INCUMPLIMIENTO DE CARGAS PROCESALES

Alejandro Romero Seguel

Profesor de Derecho Procesal
Universidad de los Andes

EL EXCESIVO RIGOR FORMAL EN LA INTERPRETACION PROCESAL

La sentencia transcrita constituye una excelente pieza para reflejar el fenómeno que la doctrina comparada ha denominado como el excesivo rigor formalista en la interpretación y aplicación de los requisitos y exigencias procesales, al extremo que en este caso se crea una sanción procesal –el desistimiento de un recurso– que no existe en el texto legal.

El problema se presenta con la actual redacción del artículo 776 del Código de Procedimiento Civil. En dicho precepto se dispone que una vez concedido el recurso de casación se dará cumplimiento “a lo establecido en el inciso primero del artículo 197 del Código de Procedimiento Civil para los efectos del cumplimiento de la sentencia y se ordenará elevar los autos originales al tribunal superior para que conozca del recurso y devolver las fotocopias o compulsas respectivas al tribunal que deba conocer del fallo. Se aplicará al recurrente lo establecido en el inciso segundo del artículo 197”.

de remisión expresa al inciso tercero, ya señalada, el verdadero sentido y alcance de la normativa contemplada en el artículo 776 del Código de Procedimiento Civil ya señalado, no es otro que sancionar al recurrente de casación ante el incumplimiento en que pudiera incurrir al omitir el depósito de dinero respectivo, dentro de plazo.

Tercero: Que refuerza la conclusión precedente la historia de la ley, en cuanto se observa que la primitiva redacción del artículo 197 del Código de Procedimiento Civil, con anterioridad a las modificaciones introducidas por la Ley N° 18.705, contenía solo dos incisos, encontrándose incluido en el inciso segundo de ellos, la frase "...si el apelante no da cumplimiento a esta obligación, se le tendrá por desistido del recurso sin más trámite". En virtud de las modificaciones introducidas por la citada ley la frase transcrita quedó como inciso tercero y solo por una omisión legislativa no se reparó en la referencia anterior en las formas de la expresada ley.

Cuarto: Que del mérito de autos, aparece que el recurso de casación en el fondo fue proveído por la Corte de Apelaciones, el 11 de noviembre de mil novecientos noventa y ocho, resolución complementada el 30 del mismo mes y año y que el recurrente solo depositó dinero para confeccionar las compulsas el 10 de diciembre del

año referido, como consta del certificado de fojas 234.

Quinto: Que en mérito de lo que se viene razonando, la respectiva Sala de la Cortes de Apelaciones de Santiago no debió declarar la admisibilidad del recurso de que se trata, haciendo necesario que este Tribunal, conforme a sus facultades, corrija de oficio los errores de tramitación representados.

Y de conformidad, además, con lo dispuesto en los artículos 84, 197 y 776 del Código de Procedimiento Civil, actuando de oficio esta Corte, se deja sin efecto la resolución de dieciocho de enero del año en curso que se lee a fojas 250, en cuanto ella provee a fojas 231 y la de veintinueve del mismo mes y año, escrita a fojas 261 y se decide, en cambio, tener a la parte reclamante por desistido del recurso de casación en el fondo, deducido a fojas 203, contra la sentencia de diecinueve de octubre del año recién pasado, que se lee a fojas 193".

N° 723-99

Pronunciada por los Ministros Señores Hernán Álvarez G., Marco Libedinsky T., José Benquis C., Urbano Marín V., y el Abogado Integrante Patricio Novoa F.

La sentencia recurrida está publicada en la RDJ, 1999 N° 1, segunda parte, secc. 6ª, pp. 63-64).

En el artículo 197 inc. 1° y 2° del CPC se regula la forma como se compulsan o fotocopian las piezas de un expediente, en los casos que se concede una apelación en el solo efecto devolutivo. En el inciso 3° de dicho precepto se establece una sanción en el siguiente tenor: "Si el apelante no da cumplimiento a esta obligación, se le tendrá por desistido del recurso sin más trámite".

Tal como consta del tenor literal del artículo 776 del CPC, la remisión solo se hace a los incisos 1° y 2° del artículo 197, con lo cual, a nuestro parecer, no está previsto el desistimiento si el recurrente de casación no deja dinero para fotocopias o de las compulsas dentro del plazo legal.

Por las razones que pronto explicaremos, tal omisión tiene consecuencias procesales, pero no es el desistimiento de origen jurisprudencial que aplicó la Corte Suprema. En efecto, la sentencia transcrita merece algunas observaciones en relación a su línea argumentativa, que resulta opinable por varias razones:

CREACIÓN DE SANCIONES PROCESALES POR VÍA DE INTERPRETACIÓN

Queda de manifiesto un poder creativo de nuestro máximo Tribunal para aplicar sanciones no previstas por el legislador, comprometiéndose gravemente el principio que las sanciones son de derecho estricto. En tal sentido cabe recordar que el artículo 23 del Código Civil establece un límite en la exégesis judicial, que en esta sentencia no fue considerado. Dicho precepto dispone: "lo favorable u odioso de una disposición no se tomará en cuenta para ampliar o restringir su interpretación. La extensión que deba darse a toda ley, se determinará por su genuino sentido y según las reglas de interpretación precedentes". En este caso el sentido del artículo 776 del CPC es claro: solo se remite a los incisos del art. 197 del CPC que regulan la manera de confeccionar las fotocopias o compulsas.

En este caso la originalidad ha llegado a una situación límite, ya que para aplicar el desistimiento los sentenciadores han tenido que recurrir a un proceso de recomposición histórica. Procediendo de esta manera nuestro máximo Tribunal ha corregido lo que le parece *una simple omisión en la letra de la ley*, aplicando una sanción que el legislador *habría olvidado incorporar en el texto legal*. Aunque el artículo 19 del Código Civil permite en la actividad interpretativa recurrir a la intensión o espíritu de la ley, claramente manifestada en ella misma, o en la historia fidedigna de su establecimiento, tal recurso solo es procedente cuando los jueces se encuentran frente a una expresión oscura de la ley.

El mismo fallo demuestra que la condición habilitante para la interpretación sistemática no se dio, cuando reconoce que viene a suplir “un error formal” del legislador. En ninguna parte la sentencia imputa como defecto la oscuridad del art. 776 del CPC.

LA CONSTITUCIÓN COMO FUENTE DE INTERPRETACIÓN

Esta forma de entender la exigencias formales demuestran el poco arraigo que la Constitución tiene como fuente de interpretación procesal. En efecto, si la omisión que la Corte Suprema advierte en el texto del artículo 776 del Código Civil se hubieran abordado a la luz de la garantía constitucional del debido proceso, la solución seguramente pudo ser otra, salvo lo que más adelante se señala sobre la caducidad procesal. En tal sentido, es pertinente recordar que en las Actas de la Comisión de Estudios de la nueva Constitución se realizaron interesantes aportes sobre el alcance del debido proceso, especialmente en lo que respecta al derecho a los recursos. Es claro que la sentencia comentada no buscó una orientación constitucional, limitándose a una exégesis histórico-sistemática dentro de un estricto plano legal.

En nuestro medio la falta de aplicación directa de la Constitución en el ámbito procesal (civil) no puede extrañar, ya que predomina la idea tomada del constitucionalismo liberal, en la cual la Constitución se entiende como una ordenación elemental de los poderes del Estado y sus competencias, a la vez que constituye un mero catálogo de derechos, libertades y principios, sin inmediata aplicación hasta que no fueran desarrollados por el Poder Legislativo. Si la Constitución fuera –en verdad– nuestra primera norma, el resultado sería el destierro de toda interpretación que no concuerde con los principios y garantías constitucionales.

Queda claro que aunque el debido proceso tenga en la Constitución de 1980 rango constitucional –en el artículo 19 N° 3–, en la práctica todavía se presenta como una fórmula sin contenido jurisprudencial, que pueda ayudar a resolver las dudas de interpretación que se presentan en el ámbito procesal¹.

En el ámbito procesal uno de los aportes procesales más relevantes de la Constitución de 1980 fue la incorporación de la garantía del “*debido proceso*”, o “debido proceso de ley”. La garantía del “debido proceso” no corresponde nominativamente a nuestra tradición jurídica, sino que proviene del sistema jurídico del *common law*, concretamente a lo que en ese ámbito se denomina como *due process of law*². En la tradición jurídica del *common law* esta institución presenta un desarrollo muy diferente al que ocupa en los países de sistema continental o del *civil law*. En efecto, en el sistema continental se concibe al juez como destinatario del derecho que le viene formulado por la jurisprudencia científico-práctica o por el legislador; en cambio, en la tradición jurídica del *common law* la preeminencia del juez es la que le ha dado a este sistema su propia fisonomía y originalidad.

No obstante lo anterior, no se debe pensar que nuestro sistema de enjuiciamiento civil carece de garantías necesarias para los justiciables. La historia de las instituciones procesales demuestra lo contrario.

¹ Sobre la génesis de esta garantía, cfr. *Actas Oficiales de la Comisión Constituyente*, Sesiones 101 y 103, celebradas respectivamente los días 9 y 16 de enero de 1975.

² Cfr. FERNÁNDEZ BARRERO, Alejandro, *La tradición romanística en la cultura jurídica europea*, Madrid: Ramón Areces, 1992, especialmente pp. 53-63.

Conviene recordar que nuestro régimen procesal civil se gestó en la fusión de tres elementos: el elemento canónico, el germánico y el romano³. El mismo nombre de proceso viene de la técnica canónica, que designa como *procedere, processus*, a la actuación que los romanos llamaban *iudicium*⁴. En la construcción de este proceso romano-canónico, como en general en la formación del derecho común, es esencial la aportación de los canonistas. A los canonistas les debemos el principio procesal del *quod nullus sine iudiciario ordine damnari valeat* (*Decreto, pars II, causa 2ª, quaest I*)⁵, que puede traducirse como: ninguno puede ser sancionado (dañado) sin proceso (orden judicial). Lo anterior es el reconocimiento al principio elemental de justicia de que nadie puede ser condenado sin ser oído y vencido en juicio, explicado tradicionalmente bajo la designación de principio de la bilateralidad o de la audiencia.

No resulta inútil advertir que la designación de esta institución como “debido proceso”, viene siendo criticada como una fórmula vacía o innecesaria. Para algunos de nuestros procesalistas debe decirse derechamente *proceso*, sin incluirse a esa categoría jurídica adjetivos de ninguna especie⁶. Referirse a “debido proceso” es cargar al proceso de calificativos que no le son necesarios.

El debido proceso está informado por una serie de principios jurídico-naturales que conforman elementales pautas de justicia: el principio igualdad; el principio de la bilateralidad o de la audiencia, y el principio de la imparcialidad del juzgador.

El principio de la bilateralidad, de la audiencia, de controversia, o de la contradicción —como indistintamente se le denomina— es uno de los componentes básicos del proceso. Tradicionalmente se le explica recurriendo a la máxima latina de *audire et altera pars*, para significar que nadie puede ser condenado sin ser oído y vencido en juicio. Su fundamento último está en la misma ley natural, en la necesidad vital de escuchar al otro antes de juzgar. Esta posibilidad de oír a las partes no se agota al inicio de la relación jurídica procesal, sino que se trata de una verdadera constante procesal en todas las etapas que puede contener un determinado proceso, esto es, existe bilateralidad durante todo el debate.

El principio de la igualdad en materia procesal apunta a conceder a todas las partes de un proceso los mismos derechos, posibilidades y cargas, de tal modo que no quepa la existencia de privilegios ni en favor ni en contra de aquellas. Para Podetti este principio debe entenderse como la posibilidad para todos los habitantes de ejercitar sus derechos en juicio, reclamando y obteniendo protección jurídica del Estado, en igualdad de condiciones. Este principio requiere, en su aplicación, elementos materiales y elementos subjetivos o espirituales. Los primeros deben tender a eliminar fueros y privilegios, que impliquen una desigualdad de posibilidades y la creación de institutos, como el beneficio de pobreza, que tienda a disminuir las desigualdades provenientes de la fortuna. Los segundos radican en la independencia y ecuanimidad de los jueces, para que la justicia sea igual para los pobres y para los ricos⁷.

³ Algunos antecedentes sobre esta influencia, cfr. CHIOVENDA, José, “La idea romana en el proceso civil moderno”, en *Ensayos de Derecho Procesal Civil*, tr. Santiago Sentís Melendo, B. Aires: E.J.E.A., T. I, pp. 351 ss.

⁴ Cfr. MALDONADO y FERNÁNDEZ DEL TORO, José, “Líneas de influencia canónica en la historia del proceso español”, en *Anuario de la Historia del Derecho Español. Estudios en homenaje a don Eduardo de Hinojosa*, T. XXIII, Madrid, 1953, pp. 467-493.

⁵ Íb. cit. ant. p. 474. El aporte de los canonistas en la elaboración de varias de las reglas que conforman actualmente nuestro sistema de enjuiciamiento se aprecia en los siguientes aspectos: la escrituración de las actuaciones, que vino a cambiar la faz del procedimiento y que se introdujo justamente para proteger a las personas contra el excesivo arbitrio, y en parte, además, para poder elevar las actuaciones al Papa; la división del proceso es una serie de términos o faces cerradas y preclusivas; la creación de una citación *per edictum*; la evolución del proceso en rebeldía; la teoría del hecho notorio; las sentencias interlocutorias; la construcción de la *res iudicata* desviándose del criterio de verdad formal; la oposición de los terceros contra la sentencia —ello contra el rígido principio romano del *res inter alios acta*—; el privilegio de pobreza... (Cfr. con la abundante cita de fuentes que indica, cfr. MALDONADO y FERNÁNDEZ DEL TORO, José, art. cit. pp. 476-477).

⁶ En tal línea, entre otros, TAVOLARI OLIVEROS, Raúl, “El proceso civil chileno: una lectura desde el debido proceso...” en *Tribunales, Jurisdicción y Proceso*, Editorial Jurídica de Chile, 1994, pp. 49-50.

⁷ Cfr. PODETTI, Ramiro, *Teoría y Técnica del Proceso Civil*, Buenos Aires: Ideas, s/f pp. 86 y ss.

La imparcialidad del juzgador pretende conseguir que la decisión jurisdiccional esté libre de todo prejuicio positivo o negativo, que pueda perturbar la correcta actuación del órgano jurisdiccional. Atenta contra este principio la circunstancia que el órgano jurisdiccional tenga un interés en lo que se va a decidir. El juez es por esencia un tercero imparcial y no puede objetivamente concurrir a la decisión inclinando la balanza de la justicia a favor de una de las partes.

EL EXCESIVO RIGOR FORMALISTA COMO REGLA

La sentencia comentada ratifica –una vez más– que en nuestro medio la interpretación de las normas procesales está caracterizada –preferentemente– por un excesivo formalismo. El quebrantamiento de una simple forma o exigencia procesal, aunque sea nimia –como dejar dinero para compulsas–, puede provocar la pérdida de un proceso por una cuestión meramente formal.

La creación de un desistimiento no previsto en la ley nos debe servir para cuestionar seriamente la creencia dogmática muy arraigada en nuestro medio que la única fuente del derecho procesal es la ley. Este tipo de sentencias demuestran lo contrario. A lo anterior se debe sumar el poder normativo que la Corte Suprema viene ejerciendo desde hace algún tiempo a través de los autos acordados, que en muchos casos se han abocado a regular cuestiones procesales que constitucionalmente están reservadas a la ley (art. 60 N° 3 CPE).

En otros ámbitos jurídicos el excesivo rigor formal ha sido morigerado de diversos modos, fortaleciendo la aplicación de las garantías constitucionales en el orden procesal. Esta nueva manera de concebir la aplicación de las formas procesales ha dado vida al fenómeno denominado como *constitucionalización de las garantías procesales*, corriente que, aunque no está exenta de excesos, ha permitido superar la visión del derecho procesal como una disciplina fruto de áridos especuladores del formalismo.

La actuación de oficio en este caso denota nítidamente una mayor preocupación por la aplicación de las formas que por el desarrollo de las garantías constitucionales en el proceso civil. En efecto, podría haberse zanjado perfectamente esta cuestión declarando la Corte que una simple regla técnica (dejar dinero para compulsas) no puede prevalecer sobre la garantía constitucional del debido proceso, cuyo contenido básico pasa por garantizar a los justiciables el derecho a los recursos.

LA CADUCIDAD POR OMISIÓN DE UNA CARGA PROCESAL

Aunque no concordamos con la argumentación que se esgrime para aplicar un desistimiento de un recurso, que a nuestro juicio no existe en materia de casación, estimamos que el resultado final de este caso pudo ser similar, pero por razones diversas en lo jurídico. En efecto, el problema que se genera cuando no se deja el dinero dentro del plazo legal para las compulsas en materia de casación recibe como sanción la declaración de caducidad por inobservancia de una carga procesal.

El concepto de *carga procesal* se debe al procesalista alemán James Goldschmidt, quien en una monografía de 1925 describió al proceso como una *situación jurídica*, compuesta por un conjunto de expectativas procesales, posibilidades, cargas y liberación de cargas de una parte. El gran aporte de este jurista al moderno derecho procesal fue precisamente el concepto de *carga procesal*, la que definió como un imperativo del propio interés, que se manifiesta bajo la amenaza de un perjuicio⁸.

⁸ Mayores antecedentes, cfr. GOLDSCHMIDT, James, *Principios Generales del Proceso*, Buenos Aires; E.J.E.A., 1961, I. *Derecho Procesal Civil*, tr. (2ª ed. alemana) Leonardo Prieto-Castro, Buenos Aires: Labor, 1936.

En el proceso civil chileno el concepto de carga adquiere un tinte dramático en relación a la ejecución de los actos procesales de las partes, desde que la modificación de la Ley 18.882 (DO. N° 33.550, de 20 de diciembre de 1989) estableció que todos los plazos son fatales, salvo para las actuaciones del juez. Efectivamente, la omisión de una actuación procesal de las partes dentro del plazo legal se sanciona con la caducidad. Como lo dispone la ley: “la posibilidad de ejercer un derecho o la oportunidad para ejecutar el acto se extingue al vencimiento del plazo” (artículo 64 CPC).

Con anterioridad a la introducción de esta sanción procesal, la caducidad contaba con reconocimiento jurisprudencial. La Corte Suprema había resuelto que la caducidad es la falta de validez de los actos que se ejecutan fuera del plazo que la ley señala. “El no ejercicio de un derecho que solo puede hacerse valer legalmente dentro de un plazo fatal importa una verdadera renuncia tácita y la caducidad de ese derecho”⁹.

La gravedad de esta situación viene dada por los efectos que la mayoría de los autores le asignan a la caducidad, en el sentido de que su efecto extintivo opera de un modo radical, a diferencia de la prescripción extintiva que se suspende y es renunciabile¹⁰.

Desde un punto de vista político-legislativo no es aceptable que nuestro Código de Procedimiento Civil haya elevado a la categoría de carga procesal la realización de prácticamente todos los actos procesales de las partes. Esta severa exigencia puede llevar a la privación de auténticos derechos procesales de las partes, como ocurrió en este caso con un medio de impugnación. Carece de lógica que después que la parte ha deducido un recurso, pierda tal potestad por no haber dejado dinero dentro del plazo legal, como ocurrió en este caso. Lo racional y justo del procedimiento no se aprecia por ningún lado en este tipo de situaciones.

Lo anterior, dicho de otro modo, invita a reflexionar sobre el alcance que se debe dar a las cargas procesales a la hora de legislar. En nuestra opinión habría que reconducir esta categoría –exclusivamente– para sancionar aquellas situaciones en las que por la falta de aprovechamiento de una oportunidad en la realización de un acto procesal relevante, se produzcan consecuencias a la parte que no la utiliza, como podría ocurrir en presentación de pruebas, el plazo para replicar o duplicar, el término para objetar documentos, la comparecencia a absolver posiciones. No tiene consistencia que cuestiones sin entidad real –como dejar dinero para fotocopias– puedan terminar por privar a una parte del ejercicio de un derecho procesal tan genuino como el de recurrir contra una resolución.

Además, el legislador debería dotar a los jueces de facultades de subsanación de errores formales, que actúen de modo preventivo a la aplicación de una sanción, evitando que los derechos procesales sean consumidos por la inobservancia de cargas procesales en apariencia inofensivas. Solo de esta forma se dará contenido al principio de la bilateralidad como elemento definitorio del debido proceso, evitando que por cuestiones sin relevancia se omita el pronunciamiento de fondo que es de la esencia de la actividad jurisdiccional.

Lamentablemente lo draconiano de nuestro orden procesal tiene una norma de clausura en el artículo 84 inciso final del CPC, que impide al juez subsanar las actuaciones viciadas en razón de haberse realizado fuera del plazo fatal indicado por la ley.

Aunque las formas constituyen en principio un mecanismo de defensa para las partes que intervienen en el proceso, en cuanto conforman una garantía mínima frente a la arbitrariedad o el abuso del derecho, se debe evitar en un formalismo exagerado, que derive con facilidad en una denegación de justicia. En suma: *no podemos convertir al proceso en más cargas que derechos*.

⁹ CS. 3 de diciembre de 1964, RDJ, T. 61, secc. 1°, p. 418. Otros fallos que aplican la caducidad: CS. 13 de septiembre de 1920, RDJ T. 19, secc. 1°, p. 296; Corte de Apelaciones de La Serena, 3 de mayo de 1909, Gaceta 1909, N° 217, p. 316; Corte de Apelaciones de Concepción, 7 de septiembre de 1933, Gaceta 1933, N° 101, p. 352.

¹⁰ En la doctrina, principalmente en el ámbito del derecho civil, se han presentado algunas dificultades para realizar una distinción entre caducidad y plazo preclusivo, motivadas fundamentalmente por las aportaciones de Grawein (*Verjährung und gesetzliche Berfristung*, 1880), que distinguía entre plazo preclusivo, prescripción extintiva y caducidad. (Sobre este punto, con mayor acopio de antecedentes doctrinales, cfr., GÓMEZ CORRALIZA, Bernardo, *La caducidad*, Madrid: Montecorvo, 1990, pp. 528-538). En nuestro medio, entre otros, cfr. DUNNER TORRES, Mauricio, *Aspectos procesales de la caducidad*, Escuela de Derecho Universidad de Valparaíso (memoria de prueba), 1997.