

**LA TRAMITACIÓN DE INCIDENCIA EN SEGUNDA INSTANCIA IMPIDE COMPUTAR EL PLAZO PARA DECLARACIÓN EL ABANDONO DEL PROCEDIMIENTO, YA QUE EL PROCESO DEBE SER ENTENDIDO COMO UN TODO QUE INCLUYE A TOTALIDAD DE CUADERNOS E INSTANCIAS JUDICIALES**

**La Corte Suprema acoge el recurso de casación en el fondo señalando que los sentenciadores del grado limitaron el examen de presupuestos de procedencia del abandono del procedimiento sólo a un cuaderno y a la primera instancia, desconociendo la utilidad de gestiones efectuadas ante la Corte de Apelaciones.**

En este fallo se analiza la modificación introducida en el artículo 152 del Código de Procedimiento Civil por la Ley 18.705, de 24 de mayo de 1998, que sustituyó el epígrafe del título XVI "Del Abandono de la Instancia" por "Del Abandono del Procedimiento," cambio que no fue una sustitución insignificante o meramente terminológica pues, tal como ha sido destacado, con ella se clarificó meridianamente que al pedir el abandono del procedimiento en segunda instancia se comprenden tanto los actos realizados en el tribunal de alzada como los realizados ante el tribunal a quo. Por ello, es que con la expresión 'procedimiento' se entiende que el abandono comprende ambas instancias.

Que, conforme a lo razonado, el abandono del procedimiento importa analizar la actividad procesal desplegada por las partes en todo el proceso que, como se dijo, puede desarrollarse en más de una instancia y en diversos cuadernos. Por tanto, resulta improcedente limitar el examen de los presupuestos del artículo 152 del Código de Enjuiciamiento Civil sólo a lo actuado en primera instancia, como lo hicieron los jueces del grado, desconociendo la actividad procesal ante el tribunal a quo como el tribunal de alzada, en relación a la tramitación y fallo de los recursos de apelación que se encontraban pendientes.

En consecuencia, el proceso durante el plazo alegado para el abandono del procedimiento no estuvo paralizado existiendo actuaciones y resoluciones tendientes a dar curso progresivo al mismo considerado como un todo, las que necesariamente tornan improcedente reprocharle inactividad procesal en el período aludido.

Que, por otra parte, tampoco resulta correcto -como lo hacen los jueces del fondo- recurrir al efecto devolutivo de la apelación, contemplado en el artículo 192 del Código de Procedimiento Civil, para justificar una supuesta obligación del demandante de actuar en la primera instancia mientras se encontraba pendiente dicho recurso, por cuanto sin perjuicio de que el efecto devolutivo mantiene la competencia del juez de primer grado, el abandono del procedimiento se extiende a ambas instancias del proceso, siendo indiferente para los efectos de esta institución que tal medio de impugnación se conceda en la forma señalada, pues ello sólo conlleva la posibilidad de que existan actuaciones en ambos estadios en forma simultánea.

Por lo demás, esta posibilidad concedida por la ley para que las partes puedan seguir actuando ante el tribunal inferior cuando una apelación se concede únicamente en lo devolutivo, es facultativa y condicional. Facultativa, porque queda entregada a la voluntad de las partes instar por la prosecución del juicio puesto que los tribunales sólo actúan a requerimiento de parte interesada; y condicional, porque todo lo obrado ante el juez de primer grado queda entregado a lo que, en definitiva, resuelva el superior. Por lo anterior, se acoge el recurso de casación el en fondo, se invalida la sentencia y se dicta la sentencia de reemplazo correspondiente.

## **FALLO CORTE SUPREMA N° 21.058-2020.**

Santiago, veinte de agosto de dos mil veinte

VISTO:

En estos autos Rol N° C-20.842-2015 del Undécimo Juzgado Civil de Santiago, juicio ejecutivo, caratulados "Sistemas Térmicos Geoclima Limitada con LG Electronics INC Chile Limitada", por sentencia de veintiocho de enero de dos mil diecinueve, se acogió el incidente de abandono del procedimiento, sin costas.

Se alzó la ejecutante y una Sala de la Corte de Apelaciones de esta ciudad por fallo de doce de enero del año en curso, confirmó la sentencia en alzada.

En contra de dicha determinación la parte demandante dedujo recurso de casación en el fondo.

Se trajeron los autos en relación.

CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que el recurrente denuncia la infracción de los artículos 152 y 192 del Código de Procedimiento Civil, al declarar los jueces del fondo el abandono del procedimiento, argumentando que el fallo se aparta de los presupuestos de procedencia de dicho instituto, agregando otros que la ley no contempla.

Crítica que se le reste el mérito de gestiones útiles a las efectuadas por las partes en segunda instancia, desconociéndose con ello el principio de unidad del proceso, en virtud del cual este comprende todos sus cuadernos e instancias y se le imponga la carga de seguir dándole curso al proceso en primera instancia por la circunstancia de haberse concedido las apelaciones pendientes en autos, en el solo efecto devolutivo, obligación que no estatuye el citado artículo 152 del Código de Enjuiciamiento Civil.

Indica que es relevante tener en cuenta la dictación de la Ley 18.705 de 1988, que precisamente reemplazó en dicho artículo 152 la voz "abandono de la instancia", por la de "abandono del procedimiento", viniendo a zanjar las ambigüedades que, hasta entonces debieron ser resueltas por la vía jurisprudencial, no dejando dudas de que la noción de procedimiento implica la unidad del proceso, y en consecuencia, la comprensión de todos sus cuadernos e instancias. En estricta relación con lo predicho, el abandono del procedimiento importa analizar la actividad procesal de las partes en todo el proceso, el cual puede desarrollarse en una o más instancias, y en uno o más cuadernos, por lo que no resulta procedente limitar el examen de los presupuestos del artículo 152 en comento, solamente a lo actuado en primera instancia, debiendo comprenderse en dicho examen, lo obrado en todos los cuadernos e instancias que constituyen el juicio.

Indica que la circunstancia de concederse las apelaciones en el solo efecto devolutivo como ocurrió en la especie no importa una carga u obligación para las partes de seguir impulsándolo en primera instancia, como asienta el fallo recurrido y, por consiguiente, todo lo obrado por ellas para dar impulso a sus recursos de apelaciones, constituyen gestiones útiles que deben considerarse como tales para los afectos del artículo 152 y, por ende, impiden que opere el abandono del procedimiento. Esto porque si bien el conceder la apelación en el solo efecto devolutivo mantiene la competencia del juez de primera instancia, el abandono del procedimiento se extiende a ambas instancias del proceso, siendo indiferente para los efectos de dicha institución que la apelación se conceda en el solo efecto devolutivo, pues ello sólo conlleva

la posibilidad de que existan actuaciones en ambas instancias del proceso.

Explica que la posibilidad que franquea la ley, de que las partes puedan seguir actuando ante el tribunal de primera instancia cuando la apelación se concede en el solo efecto devolutivo, tiene el doble carácter de facultativa y condicional. Lo primero porque queda entregada a la sola voluntad de las partes el instar o no por la prosecución del juicio, dado que los tribunales sólo actúan a petición de parte interesada; y la segunda, porque todo lo obrado ante el juez de primera instancia queda entregado a lo que en definitiva resuelva el superior.

Añade que al tratarse de una sanción, las normas que regulan dicho incidente especial deben ser interpretadas y aplicadas restrictivamente, lo que implica que no es lícito al intérprete agregar otros requisitos o presupuestos de procedencia no contemplados en la norma, para que la sanción opere. Además, el derecho a la acción se encuentra amparado constitucionalmente desde que se provee para la protección de los derechos e intereses legítimos y que, por ende, su amparo debe comprender el que el proceso sea totalmente tramitado y se obtenga una sentencia decisoria del conflicto, susceptible de ser cumplida.

SEGUNDO: Que para el adecuado conocimiento del presente arbitrio deben tenerse en consideración las siguientes actuaciones del proceso:

1.- Con fecha 22 de marzo de 2018 se presentó demanda ejecutiva de cobro de factura, después de haber concluido la gestión preparatoria.

2.- La ejecutada opuso excepciones a la ejecución.

3.- Por resolución de 7 de mayo de 2018 se declararon admisibles las excepciones y se omite la recepción a prueba por estimar el tribunal que son puntos de derecho, citando a las partes a oír sentencia.

4.- El 10 de mayo de 2018 la ejecutada dedujo reposición con apelación subsidiaria.

5.- Por resolución de 17 de mayo del mismo año se acogió parcialmente reposición, se recibió la causa a prueba y se concedió la apelación en lo demás.

6.- Con fecha 22 de mayo de 2018 la parte demandante dedujo incidente de nulidad con el objeto de dejar sin efecto el auto de prueba y mantener la citación para oír sentencia.

7.- Por resolución de 25 de junio de 2018 se rechazó dicho incidente.

8.- El 30 de junio de 2018 la demandante deduce apelación en contra de la resolución anterior.

9.- Por resolución de 13 de julio de 2018 se concedió la apelación en contra la resolución que rechazó el incidente de nulidad.

10.- Mediante minutas de fecha 7 de agosto de 2018 se remiten las compulsas correspondientes a las dos apelaciones deducidas; ingresando estas al día siguiente al tribunal de alzada.

11.- Por resoluciones de fecha 21 y 22 de agosto de 2018 se ordenó traer los autos en relación para cada recurso.

12.- El tribunal de alzada con fecha 30 del mismo mes y año se ordenó la acumulación de dichos recursos.

13.- Mediante presentación de 22 de enero de 2019 y encontrándose pendientes los referidos recursos de apelación en segunda instancia, la ejecutada dedujo incidente de abandono ante el tribunal por haber transcurrido más de seis meses desde la última resolución recaída en diligencia útil, la que estima corresponde a la de 13 de julio de 2018.

14.- El tribunal de primer grado resolvió de plano acoger el incidente por resolución de 28 de enero de 2019.

TERCERO: Que la sentencia recurrida confirmó la de primera instancia y acogió el incidente de abandono del procedimiento por haber transcurrido el plazo de inactividad de seis meses entre la resolución de 13 de julio de 2018, que concedió el recurso de apelación deducido por la demandante en contra de la que rechazó el incidente de nulidad impetrado y la petición de abandono.

Estiman los jueces de alzada que al concederse un recurso de apelación en el solo efecto devolutivo, de acuerdo a lo dispuesto por el artículo 192 del Código de Procedimiento Civil, el tribunal a quo conserva la competencia para seguir conociendo de la causa hasta su terminación, de modo que la carga de dar curso al procedimiento ante el tribunal de primera instancia, continúa radicada en las partes, quienes deben instar por la prosecución del juicio en dicha sede, so pena de que se declare el abandono de ese procedimiento, tal como ha acontecido en la especie.

CUARTO: Que como puede apreciarse el asunto a dilucidar precisa resolver si la tramitación en segunda instancia de un recurso de apelación debe ser considerada para los efectos del cómputo del plazo de inactividad que requiere el instituto del abandono del procedimiento.

QUINTO: Que el artículo 152 del Código de Procedimiento Civil dispone que el procedimiento se entiende abandonado cuando todas las partes que figuran en el juicio han cesado en su prosecución durante seis meses, contados desde la fecha de la última resolución recaída en alguna gestión útil para dar curso progresivo a los autos.

De este modo, lo que el legislador sanciona con esta institución procesal es la inactividad culpable de las partes, el desinterés de ellas en activar el proceso a objeto de obtener una decisión pronta y oportuna del tribunal. Pero además esta Corte ha precisado que dicha inacción ha de extenderse a todo el juicio, el cual está compuesto por todas las acciones y excepciones que se han hecho valer y que se tramitan en sus diversos cuadernos; la inactividad está relacionada con la totalidad del litigio y no sólo referida a uno de sus cuadernos. (Corte Suprema, 21 de septiembre de 1994, RDJ. Tomo XCI, septiembre-diciembre de 1994, sección 1ª. pág. 83).

Lo dicho resulta coherente con la modificación introducida a este artículo por la Ley 18.705, de 24 de mayo de 1998, que sustituyó el epígrafe del título XVI "Del Abandono de la Instancia" por "Del Abandono del Procedimiento," cambio que no fue una sustitución insignificante o meramente terminológica pues, tal como ha sido destacado, con ella "se clarificó meridianamente que al pedir el abandono del procedimiento en segunda instancia se comprenden tanto los actos realizados en el tribunal de alzada como los realizados ante el tribunal a quo. Por ello es que con la expresión 'procedimiento' se entiende que el abandono comprende ambas instancias" (Ramírez H., Rodrigo: "El Abandono del Procedimiento, Doctrina y Jurisprudencia." Ediciones Congreso. Santiago, 2000, Tomo I, pág. 37).

SEXTO: Que, profundizando aún más el sentido de la sustitución del epígrafe ya referido, el profesor Miguel Otero Lathrop destaca que el origen de esta modificación se encuentra en una proposición efectuada por él (el autor), en la sesión legislativa N° 12 de 15 de diciembre de 1987, con el propósito de mantener la necesaria correspondencia conceptual con el nuevo

articulado introducido por la Ley 18.705. Refiriéndose al abandono del procedimiento y no de la instancia, agrega que el proceso civil, por regla general, se desarrolla en una doble instancia y, más aún, finalizadas ambas es posible que se planteen recursos de casación para ante la Corte Suprema. La obligación procesal del actor de impulsar el proceso cesa sólo cuando hay sentencia de término y, hasta que ello no suceda, el demandado puede solicitar el abandono del procedimiento si se cumplen los requisitos. Así lo dispone expresamente el artículo 153. (Otero L., Miguel: "Derecho Procesal Civil." Modificaciones a la Legislación 1988-2000. Editorial Jurídica de Chile. Santiago, 2000, pág. 37).

En este mismo sentido el académico Davor Harasic Yaksic, refiriéndose a la reforma del epígrafe introducida por la Ley 18.705, expresa: "recordemos que, hasta la fecha, se hacía referencia al abandono de la 'instancia', término -este último- que había sido criticado por la doctrina pues cuando se declaraba abandonada 'la instancia', se perdía no sólo lo actuado en cada uno de los grados de conocimiento de hecho y de derecho de los asuntos, sino que todo lo obrado en el procedimiento. La reforma pues adecúa la ley a los requerimientos doctrinarios y procede a denominar la institución como efectivamente se debe llamar". (Harasic Y. Davor: "Ley 18.705: Modificaciones a las Disposiciones Comunes a todo Procedimiento y al Procedimiento Ordinario." en "Las Reformas Procesales de la Ley 18.705." Versión Actualizada." Cuadernos de Análisis Jurídico, N° 17. Serie Seminarios. Escuela de Derecho de la Universidad Diego Portales. Santiago, 1991, pág. 38).

SÉPTIMO: Que, conforme a lo razonado, el abandono del procedimiento importa analizar la actividad procesal desplegada por las partes en todo el proceso que, como se dijo, puede desarrollarse en más de una instancia y en diversos cuadernos. Por tanto, resulta improcedente limitar el examen de los presupuestos del artículo 152 del Código de Enjuiciamiento Civil sólo a lo actuado en primera instancia, como lo hicieron los jueces del grado, desconociendo la actividad procesal ante el tribunal a quo como el tribunal de alzada, en relación a la tramitación y fallo de los recursos de apelación que se encontraban pendientes.

En consecuencia, el proceso durante el plazo alegado para el abandono del procedimiento no estuvo paralizado existiendo actuaciones y resoluciones tendientes a dar curso progresivo al mismo considerado como un todo, las que necesariamente tornan improcedente reprocharle inactividad procesal en el período aludido.

OCTAVO: Que, por otra parte, tampoco resulta correcto -como lo hacen los jueces del fondo- recurrir al efecto devolutivo de la apelación, contemplado en el artículo 192 del Código de Procedimiento Civil, para justificar una supuesta obligación del demandante de actuar en la primera instancia mientras se encontraba pendiente dicho recurso, por cuanto sin perjuicio de que el efecto devolutivo mantiene la competencia del juez de primer grado, el abandono del procedimiento se extiende a ambas instancias del proceso, siendo indiferente para los efectos de esta institución que tal medio de impugnación se conceda en la forma señalada, pues ello sólo conlleva la posibilidad de que existan actuaciones en ambos estadios en forma simultánea.

Por lo demás, esta posibilidad concedida por la ley para que las partes puedan seguir actuando ante el tribunal inferior cuando una apelación se concede únicamente en lo devolutivo, es facultativa y condicional. Facultativa, porque queda entregada a la voluntad de las partes instar por la prosecución del juicio puesto que los tribunales sólo actúan a requerimiento de parte interesada; y condicional, porque todo lo obrado ante el juez de primer grado queda entregado a lo que, en definitiva, resuelva el superior.

NOVENO: Que, en conclusión, el fallo recurrido efectivamente ha incurrido en el yerro normativo denunciado por la impugnante, el que ha influido sustancialmente en lo dispositivo del fallo, desde que llevó a los sentenciadores del fondo a acoger el incidente de abandono del procedimiento en circunstancias que procedía rechazarlo y continuar con la tramitación de la causa, razón por la cual el recurso en estudio debe ser acogido.

Por estas consideraciones y de conformidad, además, con lo que disponen los artículos 764, 767, 785, y 805 del Código de Procedimiento Civil, se acoge el recurso de casación de fondo deducido por el abogado Andrés Cristoffanini Olmedo, en representación de la parte demandante, en contra de la sentencia de dos de enero de dos mil veinte, la que se invalida y reemplaza por la que se dicta a continuación, separadamente y sin nueva vista.

Regístrese.

Redacción a cargo del Ministro Sr. Arturo Prado.

Rol N° 21.058-2020.-

Pronunciado por la Primera Sala de la Corte Suprema por los Ministros Sra. Rosa Maggi D., Sra. Rosa Egnem S., Sr. Juan Eduardo Fuentes B. Sr. Arturo Prado P. y Sr. Jorge Zepeda A.

SENTENCIA DE REEMPLAZO:

Santiago, veinte de agosto de dos mil veinte.

En cumplimiento a lo resuelto y atendido lo dispuesto en el artículo 785 del Código de Procedimiento Civil, se procede a dictar la sentencia de reemplazo que corresponde conforme a la ley.

VISTO:

Se reproduce la sentencia apelada con excepción de sus fundamentos 3° y 4° que se eliminan.

Y SE TIENE EN SU LUGAR Y ADEMÁS PRESENTE:

Las consideraciones expuestas en los fundamentos segundo a octavo del fallo de casación que antecede, se revoca la resolución apelada de veintiocho de enero de dos mil diecinueve y en su lugar se declara que se rechaza la solicitud de abandono del procedimiento, sin costas por estimarse que la ejecutada tuvo motivos plausibles para litigar.

Regístrese y devuélvase.

Redacción a cargo del Ministro Sr. Arturo Prado.

Rol N° 21.058-2020.-

Pronunciado por la Primera Sala de la Corte Suprema por los Ministros Sra. Rosa Maggi D., Sra. Rosa Egnem S., Sr. Juan Eduardo Fuentes B. Sr. Arturo Prado P. y Sr. Jorge Zepeda A.