

San Miguel, cuatro de octubre de dos mil veintiuno.

Vistos:

En estos autos Rol C-3536-2019 del Primer Juzgado de Letras en lo Civil de San Bernardo, por sentencia de veinticinco de junio de dos mil veinte, se rechazó la excepción del N°7 del artículo 464 del Código de Procedimiento Civil opuesta por la demandada, y se ordenó seguir adelante con la ejecución hasta hacerse entero y cumplido pago de todo lo adeudado al ejecutante, más intereses y costas del cuaderno de apremio.

En contra de la referida sentencia don Jorge Isaac Mohor Zagmutt, por la demandada, Paulina del Carmen Ríos Cortés, dedujo recurso de Casación en la Forma, y en subsidio deduce recurso de apelación.

Con lo relacionado y considerando:

Primero: Se invoca la causal de casación en la forma del del artículo 768 N°9 del Código de Procedimiento Civil.

Explica que, de acuerdo a lo establecido en la ley, la gestión preparatoria debe estar culminada para que los cheques puedan cobrarse mediante el juicio ejecutivo posterior.

Precisa que interpuso dentro de plazo recurso de reposición sobre la resolución que acogió a tramitación la gestión preparatoria, por realizarse respecto de cheques protestados por “*Enmendado*” y “*Firma disconforme*”, los que no tienen el mérito para ser constitutivos como título ejecutivo.

El tribunal a quo no acogió a tramitación dicho recurso, teniéndolo por no presentado y extemporáneo, vulnerando el debido proceso y viciando la gestión preparatoria y el proceso, ya que, en



caso de conocer el recurso de reposición, el proceso no podría haber continuado. Agrega que el tribunal no contó bien el plazo, y no consideró el fallo de la Corte de Apelaciones para corregir de oficio la resolución que negó por extemporáneo el recurso de reposición.

A partir de lo anterior, entiende vulnerada la Constitución Política de la República, en su artículo 19 Nro. 3 Inciso 5°; los artículos 22, 33 y 34 del D.F.L. 707, Ley de Cuentas Corrientes, Bancarias y Cheques; y los artículos 181, 186, 189, 201, 434 y 471 del Código de Procedimiento Civil.

Expone que el perjuicio producido por el vicio que motiva el recurso ha consistido en que la sentencia de primera instancia, ha rechazado íntegramente las excepciones impetradas por su parte, lo que solo puede repararse mediante la invalidación del fallo, ya que ha llevado a un errado y vicioso análisis de los hechos y del derecho, accediendo en definitiva a la realización de un procedimiento ejecutivo sobre títulos que no poseen tal calidad, influyendo aquellos sustancialmente en lo dispositivo del fallo.

Pide que se invalide el fallo recurrido, con costas, acogiendo las excepciones opuestas.

Segundo: En el primer otrosí de su presentación, deduce recurso de apelación en contra de la sentencia de 25 de junio del 2020, con el objeto de que se la enmiende conforme a derecho acogiendo las excepciones promovidas

Explica que la sentencia infringe la ley, la doctrina y la jurisprudencia asentada, entregándole mérito ejecutivo a un documento que no cumple los requisitos para serlo. Se trata de cheques protestados por firma disconforme y por enmendado.



Refiere que el día 5 de julio de 2019, don Carlos Andrés Obaid Vitar solicitó notificar el protesto de 2 cheques para efectos de preparar la vía ejecutiva: cheque del Banco de Chile, Serie 2018HF, N°2275536, por la suma de \$183.500.000; y cheque del Banco de Chile Serie B17, N°0210890, por la suma de \$1.250.000. Estos fueron protestados por “enmendado, monto en letras” y por “firma disconforme”, según consta del Acta de Protesto adherida.

Arguye que la legislación vigente, la doctrina y la jurisprudencia han sostenido que estas causales de protesto no obedecen a acción alguna que le sea imputable a la ejecutada, no siendo aptas para llegar a tener mérito ejecutivo, ya que los cheques no fueron protestados por falta de pago.

Expone que conforme al artículo 33, en relación con el artículo 22 de la Ley sobre Cuentas Corrientes Bancarias y Cheques, cuyo texto refundido fue fijado por el DFL N°707, los cheques solo pueden protestarse por falta de pago, de modo que si, como sucede en el presente caso, el librado no paga el documento por “firma disconforme”, o por “enmendado”, ello no constituye un protesto válido para ejercer luego la acción ejecutiva y, por ende, no procede siquiera admitir a tramitación la gestión preparatoria de la vía ejecutiva.

Entiende que solo el protesto del cheque por falta de pago es el que habilita a su portador a iniciar la acción ejecutiva correspondiente. Así se colige de lo dispuesto en los artículos 33 y 34 del DFL N°707; y del artículo 434 del Código de Procedimiento Civil. El cheque que no haya sido protestado por falta de fondos, por su carácter de instrumento privado mercantil, para que pueda constituir título ejecutivo, debe ser reconocido o mandado tener por reconocido en la



pertinente gestión preparatoria, a la luz de lo dispuesto en el artículo 435 del referido Código.

Precisa que conforme prescribe el artículo 434 N°4 del Código de Procedimiento Civil, interpretado en la forma que dispone el artículo 22 inciso primero del Código Civil, esto es, considerando y teniendo presente el contexto que otorgan la Ley de Cheques, en general, y sus artículos 33, 34 y 22 en particular, especialmente considerando que la naturaleza jurídica del instrumento privado sobre el que gira la controversia es precisamente la de un cheque, solo constituyen títulos ejecutivos aquellos que protestados por falta de pago, y esto solo en razón de falta de fondos, cuenta cerrada u orden de no pago dada por el librador por otras causales que la que autoriza la ley.

A partir de lo anterior, concluye que los cheques que hubieren sido protestados por otras causas no cuentan, *ab initio*, con la aptitud necesaria para llegar a constituirse, mediante notificación judicial del protesto, en títulos ejecutivos que sirvan de base o fundamento para la ejecución de una obligación civil, para lo cual será menester se recurra por el acreedor a alguna otra de las vías que franquea el propio artículo 434 antes citado.

Cita y reproduce, en abono de la tesis que sostiene, las sentencias de la Excelentísima Corte Suprema pronunciadas en los autos Rol N°4891-2006 y Rol N°8123-2008.

Concluye que no existe ningún fundamento legal para darle valor ejecutivo a un cheque protestado por “*Enmendado*” o por “*Firma Disconforme*”. Agregando que el cheque por el mayor valor de los que se reclama en autos, por 183 millones de pesos, es aquel que tuvo como causal de protesto la enmendadura puesta en el mismo. Y que



basta mirarlo para darse cuenta de que jamás tuvo este valor y que se le incorporaron contenidos que resultan confusos, pues se le intercalaron algunas letras ininteligibles.

Pide que se enmiende la sentencia impugnada conforme a derecho y, se la revoque acogiendo las excepciones impetradas por su parte; condenar en costas a la demandante y, condenar en costas de este recurso al recurrido en caso de su oposición.

En cuanto al recurso de casación en la forma:

Tercero: El artículo 768 del Código de Procedimiento Civil dispone que el recurso de casación en la forma ha de fundarse precisamente en alguna de las causas siguientes: *“9a. En haberse faltado a algún trámite o diligencia declarados esenciales por la ley o a cualquier otro requisito por cuyo defecto las leyes prevengan expresamente que hay nulidad”*.

Esta norma debe relacionarse, en lo que aquí interesa, con lo dispuesto en el artículo 795 del mismo código, en cuanto señala los trámites que el legislador considera esenciales en la primera instancia en los juicios de mayor o de menor cuantía y en los juicios especiales: El emplazamiento de las partes en la forma prescrita por la ley; El llamado a las partes a conciliación, en los casos en que corresponda conforme a la ley; El recibimiento de la causa a prueba cuando proceda con arreglo a la ley; La práctica de diligencias probatorias cuya omisión podría producir indefensión; La agregación de los instrumentos presentados oportunamente por las partes, con citación o bajo el apercibimiento legal que corresponda respecto de aquella contra la cual se presentan; La citación para alguna diligencia de



prueba; y La citación para oír sentencia definitiva, salvo que la ley no establezca este trámite.

Por su parte, el artículo 772 del Código de Procedimiento Civil establece en su inciso segundo, los requisitos del escrito por el que se deduce el recurso de casación en la forma, exigiendo que este mencione “*expresamente el vicio o defecto en que se funda y la ley que concede el recurso por la causal que se invoca*”.

De esta manera, considerando que se trata de un recurso de derecho estricto, la ley determina imperativamente la necesidad de que el recurrente lo funde adecuadamente, no solo señalando la causal específica que se invoca, sino que además indicando precisamente cómo se configura el vicio a partir de la o las infracciones que se denuncian, el perjuicio que irroga a la parte recurrente y su trascendencia en la decisión atacada.

Teniendo en cuenta estas premisas, se constata que el recurso en estudio no satisface las exigencias que la ley pone a cargo del recurrente para su adecuada interposición, puesto que en este caso no se ha desarrollado completamente la argumentación requerida en relación a la causal invocada.

En efecto, consta que el recurrente ha invocado la causal del número 9 del artículo 768 del Código de Procedimiento Civil, esto es, la omisión de trámites o diligencias esenciales en la primera instancia, pero no ha relacionado la causal con un trámite o diligencia específica de aquellas que la ley ha elevado a la categoría de esencial, en este caso, alguna de las enumeradas en el artículo 795 antes citado, sino que ha relacionado la causal con la vulneración de la Constitución Política de la República, en su artículo 19 N°3 inciso 5°; los artículos



22, 33 y 34 del D.F.L. 707, Ley de Cuentas Corrientes, Bancarias y Cheques; y los artículos 181, 186, 189, 201, 434 y 471 del Código de Procedimiento Civil, en circunstancias que ninguna de dichas normas contiene o regula trámites o diligencias que hayan sido elevadas por la ley a la categoría de esenciales.

De esta forma, se constata que las argumentaciones del recurrente se refieren más bien a la infracción de tales normas en tanto contienen disposiciones aplicables a la decisión de fondo, lo que evidentemente escapa del objeto del presente arbitrio, siendo ello lo propio del recurso de casación en el fondo.

En estas condiciones, resulta que el recurso en estudio adolece de un defecto en su formalización que impide a esta Corte entrar en su adecuado conocimiento y resolución, por lo que no podrá prosperar.

En cuanto al recurso de apelación:

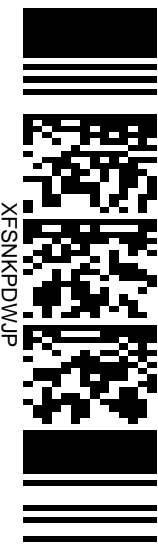
Vistos:

Se reproduce el fallo en alzada con excepción del considerando noveno que se elimina.

Y se tiene en su lugar presente:

Cuarto: Los cheques materia de estos autos y sus respectivas actas de protesto muestran que el primero, por la suma de \$183.500.000, fue protestado por “Enmendado, monto en letras”, y el segundo, por la suma de \$1.250.000, lo fue por “firma disconforme”.

Así, en la especie, el banco librado no pagó los documentos porque respecto de uno de ellos la firma que el librador tenía registrada en esa institución no coincide con la estampada en el cheque; mientras que el otro no se pagó por haber sido alterado el monto consignado en letras.



XFSNKPDPWJP

Quinto: Lo anterior, impide que los documentos puedan tener fuerza ejecutiva, siendo improcedente, respecto del ejecutado, la notificación que se le hizo de los antedichos protestos, pues se debieron a causales distintas de aquellas que permiten la configuración del título ejecutivo en la forma que se ha intentado.

En efecto, los cheques cuyas notificaciones judiciales solicitó el demandante en su gestión de preparación de la vía ejecutiva con la que se inició la presente causa, no tienen la aptitud legal necesaria para llegar a constituirse en títulos ejecutivos al tenor del artículo 434 N°4 del Código de Procedimiento Civil, desde que dichos documentos no ha sido protestados por no pago fundado en la falta de fondos, cuenta cerrada u orden de no pago dada en alguno de los casos que autoriza el legislador, únicas hipótesis que justifican acudir a la gestión preparatoria de notificación judicial de protesto, de la que erradamente se valió el acreedor demandante para intentar perfeccionar sus títulos.

Y visto además lo dispuesto en los artículos, 22, 33 y 34 del D.F.L. 707, Ley de Cuentas Corrientes, Bancarias y Cheques; 768, 186 y 471 del Código de Procedimiento Civil, se declara:

- I. Que **se rechaza** el recurso de casación en la forma deducido por don Jorge Isaac Mohor Zagmutt, en contra de la sentencia definitiva de veinticinco de junio de dos mil veinte, la que no es nula.
- II. Que **se revoca** la sentencia apelada de veinticinco de junio de dos mil veinte, y se declara que se acoge la excepción 7ª del artículo 464 del Código de Procedimiento Civil, falta de requisitos o condiciones establecidos por las leyes para



que el título tenga fuerza ejecutiva, absolutamente, debiendo en consecuencia cesar la ejecución.

III. Que se condena en costas al ejecutante.

Regístrese y devuélvase.

Redactó el abogado integrante José Ramón Gutiérrez S.

Rol N°235-2021 Civil.

Pronunciada por la Quinta Sala de la Corte de Apelaciones de San Miguel, integrada por las ministras Sra. Ma. Carolina Catepillán Lobos, Sra. Patricia Salas Saez y abogado integrante Sr. José Ramón Gutiérrez Silva. Se deja constancia que no firma el abogado integrante Sr. Gutiérrez, no obstante haber concurrido a la vista de la causa y posterior acuerdo del fallo, por estar ausente.



Pronunciado por la Quinta Sala de la C.A. de San Miguel integrada por Ministra Maria Carolina U. Catepillan L. y Ministra Suplente Maria Patricia Salas S. San miguel, cuatro de octubre de dos mil veintiuno.

En San miguel, a cuatro de octubre de dos mil veintiuno, notifiqué en Secretaría por el Estado Diario la resolución precedente.



Este documento tiene firma electrónica y su original puede ser validado en <http://verificadoc.pjud.cl> o en la tramitación de la causa.
A contar del 05 de septiembre de 2021, la hora visualizada corresponde al horario de verano establecido en Chile Continental. Para Chile Insular Occidental, Isla de Pascua e Isla Salas y Gómez restar 2 horas. Para más información consulte <http://www.horaoficial.cl>.