

Santiago, veintiocho de enero de dos mil veintidós.

**VISTO:**

En esta gestión preparatoria sobre citación a confesar deuda caratulada “Telefónica Móviles Chile S.A. con Instalaciones y Servicios Inercom Limitada” seguida ante el Tercer Juzgado Civil de Santiago bajo el rol C- 14.015-2020, por sentencia de veintitrés de septiembre de dos mil veinte el tribunal negó lugar a tramitar la petición de la actora.

El fallo fue apelado por la solicitante y la Corte de Apelaciones de esta ciudad lo confirmó mediante pronunciamiento de treinta de noviembre del mismo año.

En contra de esta última decisión la misma parte deduce recurso de casación en el fondo.

Se trajeron los autos en relación.

**Y TENIENDO EN CONSIDERACIÓN:**

**PRIMERO:** Que la recurrente afirma en su libelo de nulidad sustantiva que el fallo ha infringido el artículo 435 en relación al N° 4 del artículo 434, ambos del Código de Procedimiento Civil, puesto que deniega tramitar la gestión preparatoria incoada en autos únicamente por la supuesta existencia de un contrato que haría procedente la realización de un juicio de lato conocimiento, razonamiento que soslaya que el procedimiento de la especie es aplicable a todo tipo de obligaciones de dar. Arguye, en consecuencia, que si la ley no lo limita o restringe a ciertas obligaciones, ni por su clase o su monto, no corresponde que el juez lo haga, debiendo haberse dado curso a su petición que cumple con los presupuestos de procedencia, ya que indica precisa al deudor que debe ser citado a confesar una deuda que no se encuentra respaldada en ningún título ejecutivo o contrato.

**SEGUNDO:** Que según consta en autos, la recurrente solicitó citar a Juan Carlos Albornoz Silva, en representación de la sociedad Instalaciones y Servicios Inercom Limitada, para que confesara adeudarle la suma de \$50.968.839, correspondiente al precio adeudado por concepto de telefonía y comunicaciones que su parte le brindó.

El fallo censurado confirmó el de primer grado que no hizo lugar a tramitar la gestión impetrada porque, en opinión de los sentenciadores, el



artículo 435 del Código de Procedimiento Civil permite preparar la ejecución a través de la gestión de reconocimiento de firma o confesión de deuda, para el caso de no tener el acreedor un título ejecutivo, por lo que “...*la calidad de acreedor, como consecuencia del referido incumplimiento contractual, debe ser establecida mediante juicio declarativo de lato conocimiento, en el cual el interesado ejerza la acción respectiva*”.

**TERCERO:** Que la controversia que promueve el recurso que se revisa exige recordar ciertas cuestiones relativas al procedimiento preliminar previsto en la ley para dotar de mérito ejecutivo a un título que carece de tal atributo.

Si bien por título ejecutivo se entiende “aquel documento que da cuenta de un derecho indubitable, al cual la ley atribuye la suficiencia necesaria para exigir el cumplimiento forzado de la obligación en él contenida” (Raúl Espinoza Fuentes, “Manual de Procedimiento Civil, El Juicio Ejecutivo”, Séptima Edición, página 11), ciertamente los títulos ejecutivos pueden ser perfectos o imperfectos y éstos, a diferencia de aquéllos, no tienen plena eficacia desde su otorgamiento, requiriendo de alguna formalidad previa para dar nacimiento a la acción ejecutiva, para lo cual el acreedor cuenta con el procedimiento denominado gestión preparatoria que tiene por objeto constituir o completar algunos de los requisitos que faltan al título para que tenga mérito ejecutivo.

Entre esas diligencias preparatorias de la vía ejecutiva se encuentra la confesión de deuda y el reconocimiento de firma puesta en instrumento privado, cuya excepcionalidad se reconoce en el artículo 435 del Código de Procedimiento Civil al expresar que “si, en caso de no tener el acreedor título ejecutivo, quiere preparar la ejecución por el reconocimiento de firma o por la confesión de la deuda, podrá pedir que se cite al deudor a la presencia judicial, a fin de que practique la que corresponda a estas diligencias”.

**CUARTO:** Que cabe entonces concebir la posibilidad de que un acreedor carezca de cualquier tipo de documento en que el deudor haya efectuado un reconocimiento escrito de la deuda contraída, evento en el cual resultará pertinente intentar la gestión preparatoria de la vía ejecutiva de citación a confesar deuda, cuyo efecto -de confesarse la obligación



expresa o tácitamente por incomparecencia- importa que el citado reconoce la existencia, términos y vigencia de la obligación reclamada, lo que permitirá tener por preparada la ejecución en su contra. Asimismo, si el acreedor que es titular de un derecho que consta en un documento privado carente de mérito ejecutivo en que se reconoce una deuda y que mediante el procedimiento contemplado en el artículo 435 del Código de Procedimiento Civil intenta preparar la ejecución mediante el reconocimiento de firma y/o la confesión de la deuda, la gestión preparatoria antes aludida también resulta procedente, ya que el título que se originará y que fundará la posterior acción ejecutiva será aquél señalado en el N° 4 del artículo 434 del mismo Código, es decir, el instrumento privado reconocido judicialmente o mandado tener por reconocido.

En consecuencia, al requerirse la citación judicial del deudor con el objeto que reconozca la firma puesta en el documento o confiese la deuda, ya sea que comparezca reconociendo su firma o confesando la deuda o aplicando la sanción contemplada en el inciso 2° del citado artículo 435 ante su incomparecencia, el acreedor habrá obtenido un título ejecutivo que le permitirá compeler al deudor al cumplimiento de la obligación contenida en el documento privado que originalmente carecía de la calidad que ahora se le reconoce.

**QUINTO:** Que, ahora bien, debe ser aclarado que por medio de las gestiones preparatorias de la vía ejecutiva, entre las cuales se encuentra la confesión de deuda, se busca dotar de mérito ejecutivo a una obligación preexistente que, por lo mismo, aunque ha nacido a la vida jurídica no tiene aparejada dicha cualidad, de tal suerte que en virtud de la gestión previa en referencia no se la crea o establece, sino que únicamente se le otorga mérito ejecutivo, constituyéndose en el título que contiene la gestión respectiva.

La exigencia insoslayable de una obligación previa, a la que se busca dotar de mérito ejecutivo, fluye del propio tenor del artículo 435 del Código de Procedimiento Civil, en cuanto esta norma dispone que en caso de no tener “el acreedor” título ejecutivo podrá pedir que se cite al “deudor” a la presencia judicial, a fin de que practique la que corresponda de estas diligencias, ya sea el reconocimiento de firma o la confesión de la deuda.



La referencia que hace esta disposición legal a los conceptos de “acreedor” y “deudor” da cuenta precisamente de la necesidad de una obligación previa, que uno tiene derecho a exigir y otro el deber de satisfacer. Lo dicho precedentemente resulta acorde con las definiciones que entrega el Diccionario de la Lengua de la Real Academia Española para tales términos, que define al acreedor como el que tiene: “mérito para obtener algo”, “derecho a que se le satisfaga una deuda” y/o “acción o derecho a pedir el cumplimiento de alguna obligación”. Y, a su vez, el deudor se conceptualiza como el “que debe o está obligado a satisfacer una deuda. ([www.dle.rae.es](http://www.dle.rae.es))

De este modo, el derecho que otorga el citado artículo 435 impone la necesidad de verificar que quien solicita la gestión tenga la calidad de acreedor y que quien es requerido citar tenga a su vez la calidad de deudor. Ello, pues el acta o resolución que oportunamente dicte el tribunal en la que el citado confiesa la deuda para con el futuro ejecutante (en las hipótesis que la propia norma prevé) “importa el reconocimiento de una obligación que, como tal, está sujeta a una causa, la cual es diferente al acto mismo de reconocimiento o confesión y, en consecuencia, no puede bastarse a sí misma como causa de la obligación. Dicha gestión no tiene la significación jurídica de crear una obligación, sino de patentizar en forma tal que ella puede hacerse valer ejecutivamente”. “Es un título ejecutivo, pero no es el acto o contrato generador de la obligación del deudor, de modo que su carácter procesal no sustituye la fuente de la cual ha nacido aquella”. (Rioseco Enríquez, Emilio. “La prueba ante la Jurisprudencia, Derecho Civil y Procesal Civil. Confesión de Parte”, 1º edición, pág. 148-149).

**SEXTO:** Que, por lo anterior, tal como lo ha reconocido esta Corte previamente (entre otros, en las sentencias dictadas en los roles Nros. 11476-2017 y 12645-2018), el mero ejercicio del derecho de preparar la vía ejecutiva por el reconocimiento de firma o confesión, no puede entenderse que priva ni exonera al juez de su deber de constatar el cumplimiento del presupuesto básico y esencial que debe cumplir la referida solicitud, cual es el de dar cuenta de una obligación preexistente entre las partes. Tal exigencia emana de la naturaleza misma de este tipo de gestiones, cuyo



objetivo es precisamente perfeccionar un título ejecutivo, en este caso el señalado en el cuarto numeral del artículo 434 del Código de Enjuiciamiento Civil y la existencia de tal premisa, a lo menos a prima facie, es ineludible, sin poder soslayarse, en el mismo sentido, que un procedimiento ejecutivo como el que se pretende preparar por la vía en análisis impone sustraer del comercio humano los bienes del deudor, efecto que, así sea temporal, constituye una importante restricción propia de la naturaleza de la ejecución, circunstancia que también ha de ser considerada al momento de definir la procedencia de la diligencia en análisis.

**SÉPTIMO:** Que centrada la atención en los fundamentos planteados por la solicitante en su gestión preparatoria de la vía ejecutiva, resulta ostensible que aquellos no dan cuenta de un deber de prestación palmario del citado -en los términos que para tener por preparada la vía ejecutiva se requiere- puesto que de su contenido no es posible concluir que la actora sea actualmente acreedora y la demandada deudora de las obligaciones que la primera pretende. Siendo así, no se advierte que los sentenciadores del grado infringieran las disposiciones invocadas por la impugnante al decidir que no es posible tener por preparada la vía ejecutiva, pues no es posible colegir el presupuesto esencial de una gestión preparatoria, cual es la existencia de obligación preexistente, de naturaleza pura y simple, a la que se busca dotar de mérito ejecutivo, características que evidentemente no reúne aquella cuyo reconocimiento se pide en estos autos, al pretender la recurrente que se tenga por cierto que el requerido adeuda una suma en virtud de una prestación de servicios de la que se ignora su existencia y particulares características, omisión que además impide constatar si la obligación cuyo reconocimiento pretende es pura y simple o si su existencia y exigibilidad depende de la verificación de ciertas condiciones.

**OCTAVO:** Que, siendo así, no se aprecia la infracción del artículo 435 y 434 N° 4 del Código de Procedimiento Civil del modo que se alega. Antes bien, los jueces no se equivocan al concluir que, como la pretensión de quien recurre se origina en un contrato del que emanan obligaciones recíprocas para ambas partes, lo pedido debe ser resuelto en un



procedimiento declarativo de lato conocimiento, ya que así se garantiza de mejor manera los derechos de todos los interesados.

Por estas consideraciones y de conformidad además con lo dispuesto en los artículos 764 y 767 del Código de Procedimiento Civil, **se rechaza** el recurso de casación en el fondo interpuesto por el abogado Pablo Caglevic Medina, en representación de la actora, en contra de la sentencia de la Corte de Apelaciones de Santiago de treinta de noviembre de dos mil veinte.

Acordada con el **voto en contra** del ministro señor Mera y el abogado integrante señor Fuentes, quienes estuvieron por acoger el recurso de casación deducido y dictar la subsecuente sentencia de reemplazo que disponga tramitar la gestión de autos, por las siguientes consideraciones:

1.- Que en este procedimiento la actora interpuso una gestión preparatoria para citar al representante del supuesto deudor a confesar lisa y llanamente la deuda, sin adjuntar antecedente alguno relativo a esa obligación.

No obstante, aun cuando la norma citada faculta a todo acreedor que carece de un título ejecutivo a ejercer el derecho de preparar la vía ejecutiva mediante el reconocimiento de firma o la confesión de la deuda, el fallo considera que lo solicitado resultaba improcedente sobre la base de lo informado por la actora y concluye que como lo pedido se funda en un contrato del que emanan obligaciones recíprocas para ambas partes, el asunto debía ser resuelto en un procedimiento declarativo de lato conocimiento, soslayando que el claro tenor del artículo 435 del código adjetivo no considera tal requisito, en tanto “Los términos absolutos de dicha disposición, que no hace excepción alguna, están manifestando que el propósito de la ley no es dejar subordinada a discusión o controversia de ningún género la formación del título que ha de servir de base a la ejecución”. (Raúl Espinosa Fuentes, “Manual de Procedimiento Civil, El Juicio Ejecutivo”, Séptima Edición, pág. 31).

2.- Que, además, los sentenciadores olvidan que en la preparación de la vía ejecutiva tienen competencia sólo para resolver los aspectos a que ella se refiere. En otras etapas del procedimiento ejecutivo les está permitido, incluso de oficio, examinar el título y denegar la tramitación de la demanda



por los motivos que dispone el legislador, pero no corresponde ejercitar tales atribuciones en la gestión preparatoria intentada.

Valga advertir, por lo mismo, que nada obsta a que en el posterior juicio ejecutivo el deudor pueda oponer las correspondientes excepciones relativas a la vigencia, liquidez o exigibilidad de la obligación.

En tal sentido lo ha resuelto esta Corte, entre otros, en los fallos pronunciados en las causas Rol Nros. 5.211-2019, 2.713-2018, 21.392-2014, 4.845-2009 y 4.249-2004.

**3.-** Que, en consecuencia, el pronunciamiento censurado no encuentra asidero en la regulación aplicable a la particular gestión iniciada por la actora e incurre en un error de derecho que influye substancialmente en lo decidido, al impedir su tramitación en un caso en que procedía dar curso a la gestión, según se infiere de la redacción del artículo 435 del Código de Procedimiento Civil.

Regístrese y devuélvase.

Redacción a cargo del ministro señor Biel M. y del voto en contra, el señor Mera M.

**N° 3.955-2021.**

Pronunciado por la Primera Sala de la Corte Suprema, por los Ministros, Sr. Mauricio Silva C., Sr. Rodrigo Biel M., Sr. Juan Manuel Muñoz P., Sr. Raúl Mera M. y Abogado Integrante Sr. Raúl Fuentes M.

No firma el Abogado Integrante Sr. Fuentes, no obstante haber concurrido a la vista del recurso y acuerdo del fallo, por estar ausente.



null

En Santiago, a veintisiete de enero de dos mil veintidós, se incluyó en el Estado Diario la resolución precedente.

