



TESINA DE LA CARRERA DE DERECHO



LA INOPONIBILIDAD DE LA SENTENCIA COMO FORMA DE INEFICACIA

UNA TÉCNICA DE PROTECCIÓN DE DERECHOS E
INTERESES DE TERCEROS

Por

FRANCISCO JAVIER CERDA BUXTON

PROFESOR GUÍA: FELIPE GORIGOITÍA ABBOTT

Valparaíso de Chile

Noviembre- 2015

El presente trabajo se realiza como parte del Proyecto de Investigación Fondecyt Iniciación N° 11140786 de 2015: "La inexistencia en el contexto de la teoría de la nulidad procesal", cuyo investigador responsable es Felipe Gorigoitía Abbott.

ÍNDICE

ABREVIATURAS.....	4
INTRODUCCIÓN.....	5
CAPÍTULO PRIMERO: Eficacia de las sentencias y sus repercusiones en terceros.....7	
1. Eficacia directa y refleja de las sentencias.....	7
1.1. Aspectos generales.....	7
1.2. Efectos directos y reflejos de las sentencias.....	8
1.3. Distinción entre eficacia de las sentencias y cosa juzgada.....	11
1.4. Contenido de la eficacia refleja.....	12
1.4.1. Prejudicialidad.....	12
1.4.2. Inejecución frente a terceros.....	14
2. Límites subjetivos de la cosa juzgada.....	15
CAPÍTULO SEGUNDO: Nulidad procesal como técnica protectora de derechos y garantías.....17	
1. Carácter de la nulidad.....	17
1.1. Nulidad como vicio del acto.....	17
1.2. Nulidad como sanción.....	20
1.3. Nulidad como técnica protectora de derechos y garantías procesales.....	22
2. Irregularidad del acto como inicio de la ineficacia.....	23
2.1. No toda irregularidad genera invalidez.....	24
2.2. Toda invalidez supone una irregularidad.....	26
3. Validez o invalidez del acto irregular.....	27
3.1. No todos los actos inválidos devienen en ineficaces.....	28
3.1.1. Límites del paso de invalidez a ineficacia del acto: subsanación y convalidación.....	29
a) <i>Subsanación de actos irregulares</i>	30
b) <i>Convalidación de actos irregulares</i>	31
3.2. No toda ineficacia presupone una invalidez del acto.....	32
4. Fin del camino: Ineficacia procesal.....	33
4.1. Extensión de la ineficacia: nulidad derivada v/s principio de conservación.....	34
4.1.1. Nulidad derivada.....	34
4.1.2. Principio de conservación.....	36

CAPÍTULO TERCERO: Inoponibilidad de la sentencia a terceros como forma de ineficacia.....	37
1. Consideraciones previas.....	37
2. Reglas generales de la inoponibilidad procesal.....	38
2.1. Fundamento legal.....	38
2.2. Sujetos de la inoponibilidad procesal.....	40
2.2.1. Sujeto activo de la inoponibilidad procesal.....	40
a) <i>Sucesión procesal o cambio de partes</i>	40
a.1) <i>Sucesión procesal por muerte de la parte</i>	42
a.2) <i>Sucesión procesal por transferencia del objeto litigioso</i>	43
b) <i>¿Cuándo un tercero pierde el derecho a alegar la inoponibilidad de la sentencia?</i>	44
2.2.2. Sujeto pasivo de la inoponibilidad procesal.....	45
2.3. Medios para hacer efectiva la inoponibilidad procesal.....	45
2.3.1. Excepción como medio de inoponibilidad procesal.....	46
a) <i>Excepción de no empecerle la sentencia al tercero art.234</i> ..	47
b) <i>Excepción perentoria del art. 494 N°7</i>	48
2.3.2. Acción como medio de inoponibilidad procesal.....	48
2.3.3. Oposición de terceros a la sentencia.....	49
3. Efectos de la inoponibilidad procesal.....	52
3.1. Eficacia procesal respecto a las partes.....	53
3.2. Eficacia procesal respecto a terceros.....	54
3.2.1. Inoponibilidad de forma de la sentencia.....	55
a) <i>Inoponibilidad por falta de notificación</i>	55
b) <i>Inoponibilidad por falta de citación</i>	57
b.1) <i>Situación del subarrendamiento</i>	57
b.2) <i>Situación de la sentencia condenatoria respecto del civilmente responsable</i>	60
b.3) <i>Situación del litisconsorcio necesario</i>	61
b.3.1) <i>Recurso de casación en la forma art. 768 N°9 en relación con el art. 795 N°1</i>	64
b.3.2) <i>Nulidad por falta de emplazamiento del art. 80</i> ...66	
b.3.2.1) <i>La nulidad por falta de emplazamiento como mecanismo de protección del litisconsorte necesario preterido</i>	69
3.2.2. Inoponibilidad de fondo de la sentencia.....	72
a) <i>Inoponibilidad de la sentencia por fraude</i>	73

a.1) <i>La sentencia fraudulenta: fraude por el proceso</i>	77
4. Intervención en el proceso como modo de protección de terceros.....	79
4.1 Intervención adhesiva.....	80
4.2 Intervención principal.....	82
 CONCLUSIONES.....	 83
 JURISPRUDENCIA.....	 85
 BIBLIOGRAFÍA.....	 86

ABREVIATURAS

art.: artículo

CC: Código Civil

CPC: Código de Procedimiento Civil

CPR: Constitución Política de la República

SCS: Sentencia Corte Suprema

PCPC: Proyecto de Reforma Procesal Civil

INTRODUCCIÓN

La presente investigación tiene por finalidad analizar la inoponibilidad como técnica de ineficacia procesal en nuestro ordenamiento jurídico. Para realizar esto, se examinarán los distintos problemas que pueden afectar a los terceros ajenos a la relación procesal y las respuestas que el Derecho chileno da para la salvaguarda de los intereses y derechos de éstos.

En primer lugar, explicaremos la eficacia de las sentencias respecto de las partes como también frente a terceros. Como bien es sabido, la cosa juzgada solo afecta a las partes que han intervenido en el proceso y solo excepcionalmente, puede extenderse a terceros. Sin embargo, debido a que vivimos en sociedad, las relaciones jurídicas se encuentran entrelazadas unas con otras, formando una red de vinculaciones entre lo que ha sido resuelto en distintos procesos. Por este motivo, las sentencias no solo tienen una eficacia directa frente a los participantes del proceso, sino que lo decidido por el juzgador puede afectar indirectamente o en forma refleja otras relaciones que son dependientes de aquélla.

Como consecuencia de lo anterior, se puede vulnerar el derecho de defensa y al debido proceso de los terceros, ya que éstos no pudieron participar del litigio que produce consecuencias negativas en su esfera jurídica, por lo que resulta imperativo para los ordenamientos jurídicos instaurar medios de protección para los sujetos ajenos a la relación jurídica procesal, con la finalidad de intervenir en dicho proceso si aún se encuentra en desarrollo, o bien, permitiendo su impugnación si ya ha concluido. Creemos que la técnica de ineficacia idónea para lograr este cometido es la inoponibilidad procesal.

Sin embargo, el legislador chileno no ha consagrado en forma expresa y sistemática dicha institución, solo se ha limitado a regular aisladamente preceptos legales que protegen en forma ineficiente a los terceros. En razón de esto, trataremos de construir un panorama general de los problemas de terceros y posibles soluciones prácticas. Para lograr esta propuesta, utilizaremos como punto de partida la nulidad procesal, debido a las semejanzas que tiene con la inoponibilidad. Esta técnica de ineficacia ha sido ampliamente desarrollada en la doctrina y jurisprudencia nacional, por lo que solamente daremos una visión general de ésta. Dentro de la teoría de la nulidad, nos valdremos de la distinción de los conceptos de irregularidad, invalidez e ineficacia para

posteriormente utilizarlos en la inoponibilidad como técnica de protección de derechos e intereses de terceros.

El eje central de esta investigación es la inoponibilidad del juicio a terceros. Adoptaremos la distinción que hace el Derecho Civil sobre la inoponibilidad de forma y fondo para desarrollar las situaciones que se pueden dar en la realidad jurídica. No obstante, somos partidarios de utilizar las instituciones del Derecho Sustantivo debe ser en forma cautelosa, ya que las particularidades del Derecho Procesal no admiten una aplicación directa de las instituciones de otras ramas del Derecho.

Finalmente, explicaremos otra forma de protección de terceros que consagra nuestro Código de Procedimiento Civil. En particular, la posibilidad de intervenir de los terceros en el proceso en el cual no eran parte, ya sea en forma principal o adhesiva, para velar por sus derechos e intereses legítimos.

CAPÍTULO PRIMERO: EFICACIA DE LAS SENTENCIAS Y SUS REPERCUSIONES EN TERCEROS

1. Eficacia directa y refleja de las sentencias

1.1. Aspectos generales

Nuestro Código Civil (CC) en su art. 3º inciso 2º consagra el llamado *efecto relativo de las sentencias*, en virtud de cual se entiende que las sentencias solo producen efecto entre las partes que efectivamente han participado del proceso, sin afectar, en principio, a terceros extraños a este. No obstante, la práctica jurídica y, en especial, la doctrina se han encargado de relativizar este postulado.

Debido a que vivimos en sociedad, las relaciones jurídicas no deben entenderse aisladamente. Entre ellas existen vínculos de mayor o menor magnitud que conllevan a situaciones de dependencia o coordinación¹. La realidad jurídica supone que existe una interrelación entre este amplio universo de relaciones, por lo que no se puede explicar la existencia de relaciones jurídicas absolutamente independientes que no generen algún grado de influencia en otras situaciones fuera de sí mismas². De este modo, lo resuelto en un caso particular, puede afectar indirectamente en la esfera jurídica de otros sujetos que no han sido parte de ese proceso, por lo que terceros ajenos a esta relación jurídica pueden verse perjudicados o beneficiados sin tener la necesidad u obligación de hacerse parte en dicha

¹ ALLORIO tratando de explicar la extensión de la cosa juzgada a terceros, entiende que las relaciones jurídicas no solo se encuentra en conexiones de prejudicialidad y dependencia, sino que también es posible encontrar relaciones de coordinación entre ellas. Señala que la principal diferencia radica en que “el nexo de coordinación necesaria *adquiere relevancia jurídica* en virtud de su reconocimiento en aquellas normas en las que se dispone que una sentencia ajena influencia aquella relación del tercero. Por el contrario, el nexo de prejudicialidad es un nexo que ya desde antes tenía relevancia jurídica como consecuencia de las normas de derecho sustancial en las que se establecía la prejudicialidad de la relación decidida respecto a la relación del tercero. Ello permite comprender que aquellas normas que establecen el efecto reflejo de la sentencia son simplemente desarrollo lógico, y consecuencia apenas natural de las normas de prejudicialidad preexistentes, establecidas, estas últimas, con prescindencia de la eventual regulación judicial que puedan recibir las relaciones jurídicas” ALLORIO, *La cosa juzgada frente a terceros*, p.112.

² PEREIRA ANABALÓN, *La cosa juzgada en el proceso civil*, 2.ª ed., p.78.

relación. En razón de lo anterior, es menester hacer la diferenciación entre la eficacia directa y refleja de las sentencias.

1.2. Efectos directos y reflejos de las sentencias

Fue el jurista alemán Adolf Wach el primero en hablar sobre la eficacia directa y refleja de las sentencias, valiéndose principalmente de los postulados de Rudolf Von Ihering sobre la eficacia refleja y directa de los actos jurídicos. Basándose en las consecuencias jurídicas que podían producir los actos del Derecho Privado, Wach intentó explicar los distintos efectos que causan las sentencias judiciales, tanto a las partes del proceso, como también a terceros ajenos a este³. Desde este autor, se ha construido una rica y completa discusión doctrinal acerca de la eficacia de las sentencias y su relación con los límites de la cosa juzgada.

Las relaciones jurídicas no pueden entenderse en forma aislada o absolutamente independiente, sino que entre ellas existen vínculos que producen efectos en cadena sobre la particular situación de cada una, es decir, se encuentran interconectadas⁴. Esta interrelación o interconexión nos lleva a hacer la distinción entre la eficacia directa y refleja de las sentencias, ya que si las relaciones jurídicas fueran absolutamente independientes solo hablaríamos de eficacia directa, o mejor dicho, solo de eficacia de las sentencias.

El juzgador, al dictar su sentencia, produce un conjunto de consecuencias jurídicas que han sido previstas por él y por las partes, las cuales dependerán de la naturaleza de la acción deducida por los litigantes, ya sea constitutiva, declarativa o de condena. A estos efectos o consecuencias jurídicas producidas dentro del proceso, se les reconoce como eficacia directa de la sentencia. Esta eficacia solo afectará a aquellos sujetos que han sido debidamente emplazados y se les ha dado la posibilidad de defender sus derechos en juicio, por lo que en definitiva, la eficacia directa no afecta en principio a los terceros, sino que solo éstos se verán afectados por la eficacia refleja, indirecta o colateral. En este sentido, ROMERO SEGUEL explica que “en apretada síntesis, el problema de los efectos de la sentencia respecto de terceros surge de constatar que una vez pronunciada puede repercutir en la realidad jurídica del tercero, generando efectos indirectos o secundarios. En rigor, el tercero no es alcanzado por el

³ ROSENDE VILLAR, *Efectos directos y reflejos de la sentencia*, 2001. p. 490-491.

⁴ ROSENDE VILLAR, *Efectos directos y reflejos de la sentencia*, 2001. p. 489.

efecto de cosa juzgada, que se produce entre las partes, sino que le afecta la sentencia como un *hecho jurídico*⁵.

Cuando hablamos de eficacia directa de la sentencia, entendemos a ésta como *acto*. ROSENDE VILLAR señala que con la expresión sentencia como *acto* debe entenderse a la declaración de voluntad del juez sobre el objeto sometido a su decisión una vez alcanzada la decisión sobre el mismo. Al resolver la controversia jurídica, de la decisión del juez se derivan una serie de efectos queridos y previstos por el mismo en la resolución y perseguidos por las partes al promover el proceso. Entonces, al hacer referencia a la eficacia directa o interna de la sentencia, necesariamente entendemos a ésta como un *acto*, la cual es expresión de la voluntad del Estado que a través de la decisión del juez busca la aplicación concreta de la ley, con miras a resolver disputas entre los particulares⁶.

Ahora bien, la sentencia entendida como *acto*, no basta para explicar la situación de los terceros que son afectados de igual manera por los efectos o consecuencias jurídicas emanadas de la misma. Éstos se pueden ver afectados debido a la interconexión existente entre las relaciones jurídicas, pero no por la cosa juzgada producida por la decisión de una de estas relaciones. En este punto se vuelve relevante la distinción que hace LIEBMAN entre la cosa juzgada y la eficacia de las sentencias⁷. El procesalista italiano explica la extensión de los efectos de la sentencia en los siguientes términos: “las partes, como sujetos de la relación a que la decisión se refiere, son, en verdad, las primeras que sienten su eficacia, pero no hay motivo alguno que exonere a los terceros de sentirla igualmente. Puesto que el juez es el órgano al que el Estado atribuye el cometido de actuar la voluntad de la ley en el caso concreto, su sentencia se presenta como ejercicio eficaz de esta función frente al entero ordenamiento jurídico y a todos los sujetos que en el mismo operan”⁸.

⁵ ROMERO SEGUEL, *La cosa juzgada en el proceso civil chileno*, p. 104.

⁶ ROSENDE VILLAR, *Efectos directos y reflejos de la sentencia*, 2001. pp. 493-494.

⁷ La importancia de LIEBMAN en la doctrina procesal contemporánea es indiscutible. Dicho autor es el primero en distinguir y explicar en forma lógica la eficacia de la sentencia y la cosa juzgada, definiendo a ésta última como “la inmutabilidad del mandato que nace de una sentencia”. Complementa su concepto de cosa juzgada señalando que “(...) no se identifica simplemente con la definitividad e intangibilidad del acto que pronuncia el mandato; es, por el contrario, una cualidad especial, más intensa y más profunda, que inviste el acto también en su contenido y hace así inmutable, además del acto en su existencia formal, los efectos cualesquiera que sean del acto mismo” LIEBMAN, *Eficacia y autoridad de la sentencia y otros estudios sobre la cosa juzgada*, p. 174.

⁸ LIEBMAN, *Eficacia y autoridad de la sentencia y otros estudios sobre la cosa juzgada*, p. 150.

Por un lado, las partes son afectadas por la eficacia directa de la sentencia, por el otro, tenemos a los terceros que se ven afectados por la eficacia refleja o indirecta. Este *hecho jurídico* que es la sentencia, no tiene un límite subjetivo determinado, a diferencia de lo que ocurre con la eficacia directa que queda reducida a las partes litigantes. En efecto, no es posible determinar con precisión qué cantidad de sujetos y relaciones jurídicas se podrán ver afectadas por lo resuelto en un asunto en específico.

Es tal la interconexión que existe entre estas relaciones y tan poco, o mejor dicho, prácticamente nulo el nivel de independencia que puede tener cada una de ellas respecto al sistema jurídico en su conjunto, que es imposible que los jueces puedan prever todas las consecuencias fácticas y jurídicas que su decisión provocará. Lo resuelto sobre una determinada relación jurídica, producirá efectos o consecuencias en otras, siempre que exista algún grado de *prejudicialidad y dependencia* entre ellas. Estos efectos no son solamente jurídicos, sino que también pueden ser fácticos. Ejemplo de esto último, sería el acreedor que ve disminuido su derecho de prenda general del art. 2465 CC, cuando otros acreedores se han hecho pago con bienes pertenecientes al patrimonio del deudor.

En cuanto a los límites objetivos, en la eficacia refleja de la sentencia no es posible determinarlos por la misma razón antes expuesta para los límites subjetivos, a diferencia de lo que ocurre en los efectos directos o internos. ROSENDE VILLAR hace la distinción entre los límites objetivos de la eficacia directa y la eficacia refleja diciendo que los primeros se extienden al objeto del proceso sobre el que recae la cosa juzgada, tanto a lo deducido como a la deducible, mientras que el objeto de los segundos no puede determinarse *a priori*. De esta forma, será la norma jurídica la que determine el contenido de estos efectos indirectos⁹.

En razón de lo anterior, ROSENDE VILLAR concluye que la causa de los efectos directos sería necesariamente la sentencia que pone fin a la instancia, mientras que la eficacia refleja tendría como causa inmediata la ley. En otras palabras, la eficacia directa recae sobre las partes litigantes gracias a la decisión del juzgador que pone término al conflicto, siendo ésta última expresión de la voluntad del Estado y causa inmediata de la autoridad de cosa juzgada¹⁰. Mientras que la eficacia refleja, solo tiene cabida en la realidad jurídica,

⁹ ROSENDE VILLAR, *Efectos directos y reflejos de la sentencia*, 2001. p. 494.

¹⁰ LIEBMAN, *Eficacia y autoridad de la sentencia y otros estudios sobre la cosa juzgada*, pp. 169-170.

porque la ley reconoce las distintas relaciones dentro de la sociedad, produciendo en éstas, consecuencias fácticas y jurídicas¹¹. De esta forma, como sintetiza PEREIRA ANABALÓN, los efectos directos producidos por la cosa juzgada tienen naturaleza procesal y los efectos reflejos tienen índole substancial, rigiéndose por las normas de este carácter¹².

1.3. Distinción entre eficacia de las sentencias y cosa juzgada

Para poder desarrollar la distinción existente entre eficacia de la sentencia y cosa juzgada, es menester precisar qué entendemos por esta última. Ya habíamos anticipado que debemos la diferenciación entre estas dos importantísimas instituciones para la investigación científica del Derecho Procesal al jurista italiano Enrico Liebman, este plantea el concepto de cosa juzgada como “la inmutabilidad del mandato que nace de una sentencia”¹³.

En efecto, tradicionalmente se ha entendido a la institución de la cosa juzgada como el principal efecto de las sentencias, de un modo análogo o similar a los otros efectos declarativos, constitutivos y de condena. Sin embargo, Liebman postula que la cosa juzgada sería una *calidad especial o aquello que se agrega a la sentencia*, derivando en que estos efectos naturales adquieran el carácter de inmutables, es decir, no se entiende a la autoridad de cosa juzgada en el mismo nivel que dichos efectos, sino como un *extra* que se suma a ellos dándoles las características de inmutabilidad, invariabilidad, entre otras. Así, la ley atribuye eficacia a las sentencias antes que de que éstas adquieran la inmutabilidad que significa la autoridad de cosa juzgada. La producción de efectos de la sentencia es autónoma e independiente de la inmutabilidad de la misma, ya que éstos se producen antes de que la sentencia adquiera firmeza.

En Chile, varios autores han seguido la tesis de Enrico Liebman, es así como QUEZADA MELÉNDEZ explica correctamente las diferencias entre ambas instituciones diciendo que “desde otro punto de vista se puede distinguir entre la eficacia y la autoridad de la sentencia. La primera es el mandato judicial, es la resolución que declara simplemente el derecho, constituye un nuevo estado jurídico o condena; ella puede cumplirse no obstante los recursos pendientes, perteneciendo a la categoría de las que causa ejecutoria. La autoridad se

¹¹ ROSENDE VILLAR, *Efectos directos y reflejos de la sentencia*, 2001. p. 494.

¹² PEREIRA ANABALÓN, *La cosa juzgada en el proceso civil*, 2.ª ed., p.79.

¹³ LIEBMAN, *Eficacia y autoridad de la sentencia y otros estudios sobre la cosa juzgada*, p. 71.

produce con la inmutabilidad de la sentencia cuando está ejecutoriada; es una cualidad o modalidad del efecto de las sentencias firmes”¹⁴.

Es necesario comprender la presente diferenciación, ya que tiene implicancias en la extensión subjetiva de los efectos de las sentencias. Como se dijo, la cosa juzgada no alcanza a los terceros. Sin embargo, existen situaciones excepcionales en que realmente existe una extensión de la cosa juzgada a terceros que no litigaron. Son situaciones en la que ajenos al juicio se ven afectados por lo decidido a pesar de no haber participado en él. Como apunta DE LA OLIVA SANTOS esta excepcionalidad “viene dada por la naturaleza especial de lo que fue objeto del proceso o/y por las especiales relaciones entre ciertos sujetos”¹⁵. No obstante ello, esto no rompe con el principio *res iudicata inter partes*, sino que confirma la regla general.

1.4. Contenido de la eficacia refleja

La eficacia refleja o indirecta de la sentencia, tiene una gran repercusión en la esfera jurídica de los terceros, ya que éstos pueden ver condicionadas sus relaciones jurídicas materiales y derechos por lo resuelto en una sentencia firme o ejecutoriada en que no han tenido participación alguna, afectando de esta forma principios tan elementales del proceso como la bilateralidad de audiencia o principio de contradicción. Podemos atribuir estas consecuencias a las siguientes características:

1.4.1. Prejudicialidad

La vida en sociedad y las grandes redes existentes entre los miembros de una comunidad producen que aquello que ha sido resuelto en un determinado proceso tenga consecuencias en la esfera jurídica de otras personas que no han participado y, en general, ni siquiera se han enterado de él. La vinculación e interdependencia existente entre las diferentes relaciones jurídicas pone en una situación de desprotección a los terceros, principalmente afectando su derecho de defensa y otras garantías constitucionales.

¹⁴ QUEZADA MELÉNDEZ, *Disposiciones comunes a todo procedimiento*, p. 210.

¹⁵ DE LA OLIVA SANTOS, *Sobre la cosa juzgada*, p. 45.

Las relaciones existentes entre individuos son de gran complejidad, es tal el nivel de interdependencia o vinculación existente entre ellas, que no sería exagerado hablar de un *efecto dominó* existente entre lo resuelto en distintos casos. Como consecuencia de ello, siempre existirá una relación *prejudicial* y otra *dependiente*. ALLORIO explica la prejudicialidad señalando que la norma jurídica toma supuestos de hecho previstos de manera abstracta, para posteriormente reconocerles efectos jurídicos. A pesar de ello, la norma jurídica no siempre toma hechos materiales como supuesto, sino que también puede tomar como supuesto efectos jurídicos y asignarles, de este modo, otros efectos jurídicos¹⁶. En otras palabras, la relación jurídica procesal puede tener como antecedentes situaciones de hecho, como también otras relaciones jurídicas previas. Por esta razón, la relación jurídica previa es *prejudicial* respecto a la otra, la cual es *dependiente* de ésta a su vez.

Para que exista eficacia refleja de una sentencia, necesariamente deben existir dos relaciones jurídicas entrelazadas, una de ellas será la causante de ciertos efectos (*prejudicial*), mientras que la otra se verá afectada por ellos (*dependiente*). De esta forma, cuando un tercero se ve afectado por una decisión judicial en la cual no ha sido parte es porque su situación es *dependiente* de alguna manera, de lo resuelto en ella. Existe algún elemento en dicha relación que condiciona su situación jurídica, y es por ello que se ve afectado por la eficacia refleja o indirecta, no así, por la cosa juzgada de lo resuelto en la relación *prejudicial*¹⁷. Así, como explica ROSENDE VILLAR “frente a ellos la inmutabilidad de la decisión judicial obtenida existe, pero como lo que es: como inmutabilidad sobre una decisión ajena. En estos casos, la sentencia afectará al tercero como un hecho jurídico que irrumpe en la realidad y que repercute en su esfera jurídica”¹⁸.

Con la *eficacia positiva o prejudicial de la cosa juzgada*, nos referimos al hecho de que “entre el objeto procesal antes decidido y el nuevo pronunciamiento que se debe realizar sobre una nueva acción; se trata de una relación de tipo lógico- jurídico, en que la primera decisión conforma un elemento constitutivo de la segunda acción deducida. En otras palabras, el

¹⁶ ALLORIO, *La cosa juzgada frente a terceros*, p. 67.

¹⁷ Ahora bien, cabe precisar que cuando hablamos de prejudicialidad, no nos referimos a la eficacia positiva o prejudicial de la cosa juzgada, a pesar de que pueden coincidir, como es el caso en que una relación jurídica que es prejudicial respecto a otra, determine como indiscutibles e inmutables ciertos hechos que deben ser reconocidos por el juez al adoptar una decisión en la relación dependiente, por ello, es necesario distinguir estas situaciones.

¹⁸ ROSENDE VILLAR, *Efectos directos y reflejos de la sentencia*, 2001. p. 498.

objeto del nuevo juicio viene determinado por la existencia de una sentencia anterior”¹⁹. Así, lo que ha sido decidido en un proceso, una vez que la sentencia adquiere firmeza, no podrá ser discutido por otros órganos jurisdiccionales en procesos futuros. La sentencia que pasa en autoridad de cosa juzgada material es inmutable e inmodificable, salvo por los casos expresamente previstos por el ordenamiento jurídico, como en las hipótesis de la acción de revisión del art. 810 del Código de Procedimiento Civil (CPC).

En resumen, el tercero solo puede verse afectado por la eficacia refleja o indirecta como expresión de la *prejudicialidad* existente entre las relaciones jurídicas, no así por la *eficacia positiva o prejudicial de la cosa juzgada*, a menos de que se trata de un caso excepcional de extensión subjetiva de la cosa juzgada, por lo que los sujetos extraños al proceso solo pueden verse afectados por la sentencia como *hecho jurídico* y no como *acto*.

1.4.2. Inejecución frente a terceros

Como consecuencia lógica de la eficacia refleja o indirecta de la sentencia se encuentra la imposibilidad de ejecutarla frente a terceros. Esto encuentra su razón principal en el derecho de defensa y debido proceso constitucionalmente reconocidos en nuestra Carta Fundamental, ya que no resulta justificable hacer cumplir una decisión jurisdiccional, en la cual los terceros no han podido defender sus intereses y derechos²⁰.

No se puede asimilar la existencia de ciertos efectos reflejos o indirectos de la sentencia con una posibilidad de ejecución derivada de los mismos, principalmente porque estos terceros no han participado en el proceso²¹. Tal como sostiene LIEBMAN “las razones ya indicadas difícilmente habrían permitido alcanzar una solución diversa de la extensión a los terceros de la cosa juzgada, resultando grave, y en muchos casos inicuo, porque sujeta irremediablemente a los terceros al resultado del proceso en el que no han participado y que probablemente ignoraban, haciendo depender la suerte de sus derechos de la actividad desarrollada en juicio por las partes”²².

¹⁹ ROMERO SEGUEL, *La cosa juzgada en el proceso civil chileno*, p. 94.

²⁰ ROMERO SEGUEL, *La sentencia judicial como medio de prueba*, 2012. p. 263.

²¹ ROSENDE VILLAR, *Efectos directos y reflejos de la sentencia*, 2001. pp. 500-503.

²² LIEBMAN, *Eficacia y autoridad de la sentencia y otros estudios sobre la cosa juzgada*, p. 103.

2. Límites subjetivos de la cosa juzgada

Para completar la triple identidad que consagra el art. 177 CPC, corresponde analizar el tema de los límites subjetivos de la cosa juzgada, esto con la finalidad de realizar, la ya antes mencionada, distinción entre la extensión de la cosa juzgada a terceros y la eficacia refleja de las sentencias. El principio *res iudicata inter partes* consagra la regla general de nuestro ordenamiento jurídico, la cual dispone que la cosa juzgada solo afecta a aquellos intervinientes que han sido debidamente emplazados y han participado en el proceso ejerciendo alegaciones y defensas para la resolución de un conflicto de relevancia jurídica, por lo que en un principio, los terceros no podrían verse afectados por un proceso del que no han participado. Como lo sintetiza PRIETO-CASTRO FERRÁNDIZ, “la cosa juzgada es la culminación del proceso declarativo, cognitorio o de cognición. Como regla, solo pues, a las personas que en él han tenido los derechos y han sido gravados con las cargas del proceso mismo les pueden alcanzar sus efectos. El principio ha de ser este: *la cosa juzgada beneficia y perjudica únicamente a las partes*”²³.

Sin embargo, como ya se mencionó, existen situaciones excepcionales en que la autoridad de cosa juzgada se extiende más allá del principio *res iudicata inter partes*, es decir, la cosa juzgada no solo afectaría a las partes en un conflicto, sino que también podría afectar a sujetos extraños al proceso. Dentro de estas situaciones de excepcionalidad de extensión subjetiva de la cosa juzgada a terceros, encontramos las sentencias relativas al estado civil de las personas, las cuales tienen eficacia *erga omnes*. Así, la Corte Suprema ha distinguido en forma muy clara los efectos absolutos y la eficacia refleja de las sentencias en los siguientes términos:

“Que, aun cuando la regla general será que la cosa juzgada concierna sólo a quienes han sido parte de la relación jurídica en particular de que se trate, esto es, que no toque a terceros, cabe tener en cuenta algunos aspectos que amplían esa repercusión: los efectos absolutos o *erga omnes* de las sentencias que atañen al orden público, como aquéllas que inciden en el estado civil o la capacidad de las personas; la eficacia refleja de la cosa juzgada, capaz de tocar las relaciones jurídicas conexas a aquélla que ha sido materia del asunto sentenciado y la situación de los sucesores del litigante”²⁴.

²³ PRIETO-CASTRO FERRÁNDIZ, *Derecho procesal civil*, p. 208.

²⁴ SCS, Sala 1ª, de 12 de septiembre de 2011 (ponente Araya Elizalde).

Lo anteriormente señalado, no degenera el principio de que la cosa juzgada solo produce efectos *inter partes* como lo consagra el artículo 3° inciso 2° CC, en virtud del cual la inmutabilidad e irrevocabilidad de la sentencia solo afecta en principio a aquéllos que han sido parte en el proceso, salvo excepciones. Mientras que una de las características principales de la eficacia refleja es su carácter *ultra partes*, que afecta a sujetos ajenos a la relación jurídica procesal por existir una cierta vinculación entre las relaciones materiales a la cual el sistema jurídico le otorga fuerza por la interdependencia que existe entre las relaciones humanas.

En razón de esto, podemos distinguir otra diferencia existente entre la eficacia refleja y la extensión subjetiva de la cosa juzgada, esto es, que la acción y excepción de cosa juzgada no podrían oponerse al tercero no partícipe del proceso, ya que no se ve afectado por los efectos directos de la sentencia, sino que solo por los reflejos. A su vez, el tercero cuenta con determinadas técnicas procesales para protegerse de la eficacia de la sentencia, éstas son la nulidad y la inoponibilidad procesal, las cuales posteriormente serán desarrolladas.

CAPÍTULO SEGUNDO: NULIDAD PROCESAL COMO TÉCNICA PROTECTORA DE DERECHOS Y GARANTÍAS

1. Carácter de la nulidad

La nulidad procesal es la técnica de privación de efectos más utilizada en nuestro ordenamiento jurídico. Por ello, que al analizar las distintas formas de ineficacia que el sistema ofrece, es necesario el estudio de esta institución. El legislador ha previsto que el proceso y los actos que lo forman pueden verse afectados por distintos vicios, los cuales pueden emanar tanto de los litigantes como del órgano jurisdiccional. En efecto, los terceros que intervienen en el proceso, ya sea de forma principal o adhesiva, pueden valerse de la nulidad como técnica destinada a corregir los vicios que aparezcan en el mismo, siendo de esta manera, su intervención, una forma de proteger su situación jurídica.

Como primera aproximación al tema que nos convoca, entendemos a la nulidad procesal como una técnica protectora de los derechos y garantías procesales, tal como lo plantea YÉLAMOS BAYARRI, la nulidad significa “una técnica procesal de impugnación establecida por el legislador procesal en aras al respeto y/o restablecimiento de las garantías constitucionales”²⁵. Esto implica que somos partidarios de una nueva visión de la institución de la nulidad, superando las concepciones tradicionales de ésta, que la entendían como un vicio, o bien, como una sanción. Para afirmar nuestra posición, exponemos que existen tres posturas sobre la naturaleza jurídica de la nulidad: a) nulidad como vicio del acto, b) nulidad como sanción, c) nulidad como técnica protectora de garantías constitucionales.

1.1. Nulidad como vicio del acto

La presente teoría parte de la base de la morfología de los actos procesales, es decir, el acto procesal estará viciado cuando no cumple con los requisitos de

²⁵ YÉLAMOS BAYARRI, *Nulidad procesal y comunicaciones judiciales fallidas*, p. 430.

fondo o de forma que el legislador ha determinado para reputar al acto como perfecto. Explica esta postura en forma clara CARRASCO POBLETE al señalar que “analizar la nulidad como un vicio del acto nos obliga a poner el punto de partida en el acto procesal sano y, por ende, comprobar si este cumple con todos los requisitos que son necesarios para que sea perfecto, es decir, para que produzca sus efectos. La doctrina suele relacionar la nulidad procesal con la vulneración o infracción los requisitos de los actos procesales. Algunos centran su atención en la transgresión de un requisito de forma y otros en el quebrantamiento de un requisito de fondo del acto”²⁶.

En cuanto a su origen, cabe mencionar, que se parte de la base de los actos jurídicos del Derecho Privado para la construcción de esta teoría, por lo que solo basta un apartamiento a lo dispuesto en la norma, para que el acto sea considerado nulo *ipso iure*, sin la necesaria declaración de nulidad, por lo que nulidad e ineficacia serían equivalentes. Además, esta visión de la nulidad considera a los actos procesales solo individualmente, no dentro de un contexto que significa el proceso, por lo que la aplicación de valores y principios que en él imperan, no tienen cabida por el excesivo formalismo que plantea la nulidad como algo intrínseco del acto, solo basta la falta de algún elemento del mismo para que sea declarado nulo.

Afortunadamente, la doctrina actual –en su mayoría- viene planteando la superación de los conceptos del Derecho Privado para su aplicación en el ámbito procesal. Esto no significa, sin embargo, el desconocimiento a la utilidad que dichas instituciones pueden presentar para nuestra rama, pero parece justo comenzar a construir nuestras instituciones con sus particularidades propias de acuerdo a las necesidades imperantes del proceso y sus principios, y no solo la aplicación directa de instituciones iusprivatistas, sobretodo en el ámbito de la ineficacia. De esta misma opinión es YÉLAMOS BAYARRI, quien cree que no debe existir una aplicación directa de las normas del Derecho Civil, ya que de argumentarse lo contrario, significaría que toda infracción a las normas procesales inevitablemente llevaría a la aplicación inmediata de la nulidad²⁷.

²⁶ CARRASCO POBLETE, *La nulidad procesal como técnica protectora de los derechos y garantías de las partes en el derecho procesal chileno*, 2011. p. 54.

²⁷ YÉLAMOS BAYARRI, *Nulidad procesal y comunicaciones judiciales fallidas*, pp. 44-46.

En la doctrina nacional, diversos autores son partidarios de esta tesis, así COLOMBO CAMPBELL teniendo una visión iusprivatista de esta forma de ineficacia, explica que “ la nulidad tiene especial relevancia en los actos procesales, toda vez que cada uno de ellos debe cumplir estrictamente con los requisitos de fondo y forma que la ley procesal les exige y si ello no ocurre, serán nulos o anulables, con lo cual se previene el daño que seguiría de perfeccionarse el vicio” (...) “La nulidad procesal puede, como se dijo, invalidar todo el proceso, sus equivalentes o uno o más de los actos que lo integran cuando, en cualquier caso, les falte un requisito exigido por la ley para su validez, que se singulariza en la existencia de un vicio, que causa un perjuicio solo reparable con la nulidad del acto”^{28,29}

Finalmente, cabe criticar esta postura, ya que al referirse solo a la forma estructural del acto, la nulidad es vista desde un punto intrínseco, por lo que nos lleva a realizar un examen excesivamente formalista de las normas procesales, no pudiendo realizar el juicio de valor correspondiente para determinar si el acto en sí, debe permanecer o no en el ordenamiento jurídico. El proceso tiene por finalidad resolver litigios de relevancia jurídica y la protección de ciertos derechos y garantías procesales establecidos en distintos cuerpos legales, no proteger la santidad de las formas del proceso.

En forma muy oportuna, HERNÁNDEZ GALILEA hace la distinción entre las finalidades que persigue el proceso; por lado existe una finalidad *mediata* que busca la corrección de la actividad jurisdiccional, y por el otro, una finalidad *inmediata* con el fin de establecer las condiciones necesarias para que ésta sea posible. De esta manera, se puede razonar que hay una prevalencia en el desarrollo de la actividad jurisdiccional por sobre la observancia estricta de las formalidades³⁰. En palabras del autor: “este deslinde de finalidades sucesivas, o de distintos niveles, pone de manifiesto que el nivel más primario, el de las normas procedimentales, no agota la finalidad del proceso ni constituye un

²⁸ COLOMBO CAMPBELL, *Los actos procesales* t.II, p. 448.

²⁹ No obstante lo señalado, el autor al definir la institución de nulidad se refiere a ésta como “la sanción de ineficacia que afecta a los actos procesales realizados con falta de alguno de los requisitos previstos por la ley para su validez” (la cursiva es nuestra). En otros términos, la define como una sanción, pero el concepto de nulidad que entrega se refiere a la nulidad como vicio del acto (COLOMBO CAMPBELL, *Los actos procesales* t.II, p. 444).

³⁰ HERNÁNDEZ GALILEA, *La nueva regulación de la nulidad procesal: el sistema de ineficacia de la LOPJ*, pp. 125-131.

objetivo en sí mismo. Está supeditado a una *finalidad extraprocedimental*, que puede cumplirse incluso con inobservancia del procedimiento”³¹.

1.2. Nulidad como sanción

Una segunda postura plantea el análisis de la nulidad desde un carácter extrínseco al acto. En otras palabras, entiende a esta forma de ineficacia como una sanción. Esto significa que “frente a una determinada irregularidad en el ejercicio de un acto procesal, que causa un perjuicio importante a alguna de las partes, el ordenamiento reacciona y elimina los efectos del acto viciado”³². En esta hipótesis, no se hace énfasis en la estructura orgánica del acto, sino más bien, en la respuesta que el sistema jurídico da frente a la presencia de una irregularidad, el que no tiene el carácter de completo y carece de lo necesario para producir en su totalidad los efectos previstos por el ordenamiento, este mismo se encarga de corregir el acto procesal viciado eliminando las consecuencias jurídicas afectadas por dicha irregularidad. Se desplaza el centro de análisis desde el acto mismo hacia la reacción del ordenamiento frente a un determinado defecto, por lo que el mensaje de esta postura es claro: “el acto nulo no debe producir los efectos normales previstos en la ley para el acto regular”³³.

No obstante, solo las infracciones de mayor gravedad a la norma procesal serán motivo de nulidad, por el contrario, aquéllas que no tengan gran relevancia y no produzcan una afectación sustancial a los derechos y garantías de las partes, podrán ser consideradas como válidas si cumplen su finalidad y no generan perjuicios solo reparables con la declaración de nulidad, todo esto después del juicio de valor que determinará la validez o invalidez del acto. Como explica el profesor CARRASCO POBLETE “la nulidad desde un punto de vista extrínseco no se refiere a los fundamentos de la nulidad sino que se basa en la gravedad de la irregularidad cuestión que nos dirige a la causales de

³¹ HERNÁNDEZ GALILEA, *La nueva regulación de la nulidad procesal: el sistema de ineficacia de la LOPJ*, p. 127.

³² CARRASCO POBLETE, *La nulidad procesal como técnica protectora de los derechos y garantías de las partes en el derecho procesal chileno*, 2011. p. 58.

³³ MONTERO AROCA / GÓMEZ COLOMER / BARONA VILAR, *Derecho jurisdiccional. Parte General t.I.*, p. 317.

nulidad establecidas en la ley, dejando fuera innumerables hipótesis de nulidad, perdiendo el sistema anulatorio flexibilidad y dinamismo”³⁴.

Cabe destacar lo expuesto por MARTÍN DE LA LEONA ESPINOSA sobre su concepción acerca de la nulidad. El autor español da en el clavo al destacar el factor sociológico que tiene la regulación de la nulidad, por lado, la reacción de que tenga el ordenamiento jurídico frente al incumplimiento de una norma procesal dependerá del contexto histórico en el cual se sitúe y de los propósitos que tenga el legislador al regular dicha materia, mientras que la intensidad con que se exija el cumplimiento de las normas procedimentales y garantías del proceso dependerá tanto del legislador en su establecimiento, como de los jueces en su observancia y aplicación. Por lo que la respuesta del sistema jurídico no es algo azaroso ni carente de fundamento, sino que tiende a lograr el cumplimiento de las normas procesales, ya que en ellas se reflejan los principios y fines que los poderes del Estado buscan proteger y garantizar en la actividad jurisdiccional proporcionada a los ciudadanos³⁵.

En nuestro país, son partidarios de esta postura SALAS VIVALDI y OTERO LATHROP, el primero de estos juristas, señala que la finalidad de la nulidad “es restarle valor a la actuación viciada, destruirla, tenerla como no sucedida, ya que no constituye el medio idóneo destinado a cumplir el fin para el que fue prevista por el legislador. En fin, impedir que puedan atribuírsele los efectos que la ley dispone para una correctamente ejecutada”³⁶. Mientras que el segundo contribuye a esta teoría explicando que “es una sanción que impone la ley a todo acto que no cumpla con los requisitos que ésta ha establecido para que este produzca plenos efectos legales, cualquiera sea la materia de que se trate”³⁷. Sin embargo, la nulidad tanto como vicio o como sanción, son insuficientes para explicar la realidad jurídica en la que se encuentran inmersos los actos procesales que han sufrido de alguna irregularidad en su origen y consecuencias negativas en la producción de sus efectos.

³⁴ CARRASCO POBLETE, *La nulidad procesal como técnica protectora de los derechos y garantías de las partes en el derecho procesal chileno*, 2011. p. 59.

³⁵ MARTÍN DE LA LEONA ESPINOSA, *La nulidad de actuaciones en el proceso civil*, p. 112

³⁶ SALAS VIVALDI, *Los incidentes y en especial el de nulidad en el proceso civil, penal y laboral*, 7.ª ed., p. 73.

³⁷ OTERO LATHROP, *La nulidad procesal civil, penal y de derecho público*, p. 22.

1.3. Nulidad como técnica protectora de derechos y garantías procesales

Finalmente, la postura a la cual adherimos tiene como principal argumento el carácter instrumental del cual goza la nulidad. Una vez superadas las posiciones anteriormente analizadas, que no se encuentran exentas de dificultades por el exceso de formalismo y rigidez en su aplicación, corresponde el estudio de la nulidad como un mecanismo protector o garante de derechos y garantías procesales. Siguiendo nuevamente a HERNÁNDEZ GALILEA podemos definir la nulidad como “técnica procesal dirigida a la privación de efectos producidos- o cuya producción se pretende- por actos en cuya realización se hayan cometido infracciones que el ordenamiento considere dignas de tal protección”³⁸. En el mismo sentido se manifiesta MARTÍN DE LA LEONA ESPINOSA, al entender que “la nulidad aún constituyendo una medida de extrema gravedad, no es, en última instancia, sino un medio dirigido a la salvaguarda de las garantías procesales, las cuales se encaminan a su vez, a hacer posible la consecución de la finalidad última del proceso como instrumento para la resolución pacífica y equitativa de las controversias”³⁹.

Se puede observar que esta postura no tiene como eje central el vicio del acto, es decir, supera la visión intrínseca que esto significa, colocando de este modo, el punto de mira en la respuesta que dará el ordenamiento jurídico frente a esta discordancia existente entre el acto y la norma jurídica, siendo esta última, la que determinará que función le corresponde cumplir a la nulidad en el sistema jurídico⁴⁰. La ventaja que supone entender a la nulidad como técnica instrumental es que no opera en forma automática la determinación de invalidez del acto, sino que ésta dependerá de los criterios que el legislador haya establecido para determinar si el acto es digno de permanecer en el sistema jurídico, o bien, es necesaria su expulsión del mismo. De esta manera, lo determinante será la función que cumple la nulidad en el ordenamiento jurídico correspondiente, es decir, los derechos y garantías que ésta busca proteger.

³⁸ HERNÁNDEZ GALILEA, *La nueva regulación de la nulidad procesal: el sistema de ineficacia de la LOPJ*, p. 66.

³⁹ MARTÍN DE LA LEONA ESPINOSA, *La nulidad de actuaciones en el proceso civil*, p. 114.

⁴⁰ CARRASCO POBLETE, *La nulidad procesal como técnica protectora de los derechos y garantías de las partes en el derecho procesal chileno*, 2011. p. 70.

Este planteamiento obliga a hacer en primer lugar, el contraste entre el modelo normativo y el acto imperfecto, para luego de esto, apreciar – mediante un juicio de valor- aquellos intereses y principios que el ordenamiento jurídico busca proteger y cautelar al establecer los requisitos para considerar a los actos procesales como perfectos. Para lograr una cabal comprensión respecto a este punto, es necesario hacer la distinción pertinente entre irregularidad, invalidez e ineficacia. Esto no es tarea fácil, ya que la doctrina – principalmente la nuestra- ha confundido estos tres términos y muchas veces ha llegado al extremo de considerarlos como sinónimos. No obstante, autores como Santamaría Pastor han dado el puntapié inicial para avanzar hacia una completa y sustentable visión de la ineficacia procesal, que tiende a superar- en buena medida- los problemas que acarrea una concepción iusprivatista de los actos procesales y sus consecuencias jurídicas.

2. Irregularidad del acto como inicio de la ineficacia

Los actos jurídicos procesales, para poder existir y producir aquellos efectos que la ley ha preestablecido, deben cumplir con ciertos requisitos que el mismo legislador ha determinado. Así, el legislador tiene una doble tarea, por un lado debe señalar cuáles son aquellos elementos necesarios e indispensables para que un acto jurídico se considere como tal, y además una vez cumplidos estos requisitos, debe asignarles ciertos efectos a producir en la realidad jurídica. De esta forma, los actos jurídicos deben transitar por un camino no exento de dificultades para producir las consecuencias jurídicas que han sido predeterminadas por el ordenamiento. Este camino, consideramos, está compuesto por tres etapas: irregularidad, invalidez, ineficacia.

Los actos jurídicos procesales deben cumplir con ciertos requisitos que el legislador ha establecido dependiendo del proceso que se trate, las garantías procesales que se buscan proteger, opciones de política legislativa, etc. Así, se configura una especie de modelo o marco que el ordenamiento determina, con miras a facilitar el análisis completo del acto que se presume regular.

Uno de los autores más importantes al hablar de ineficacia es Santamaría Pastor, dicho autor basándose en los postulados de Japiot, estableció las bases para que la doctrina actual lograra aplicar los conceptos antes apuntados para una mejor comprensión de la ineficacia procesal. Como punto de partida, SANTAMARÍA PASTOR explica que “la situación de ineficacia parte de dos

elementos base o presupuesto de la misma: la existencia, por un lado, de un *mandato legal* que delinea el esquema ideal del tipo de actos y, por otro, de un *acto* cuya estructura difiere de la del modelo legal. Ley y acto son, pues, la materia prima sobre la que se desarrolla el proceso de ineficacia, su objeto y punto de referencia”⁴¹.

Es por ello, que al hablar de irregularidad nos referimos como explica GORIGOITÍA ABBOTT a “aquella situación en la que hay una discordancia entre el acto realizado y el modelo normativo”, (...) “consistiría en un género en el que se englobarían a todas las actuaciones imperfectas, sean estas válidas o inválidas, siendo su única característica determinante la separación con un ideal de acto”⁴².

No parece necesario seguir profundizando en la idea de que aquellos actos procesales que no cumplen con todos los elementos predeterminados por el modelo normativo, son irregulares y susceptibles de invalidez, sin embargo esto no tiene que ser siempre así, irregularidad no es equivalente a invalidez. Es por ello, que la invalidez es el resultado de una valoración o calificación jurídica que se realiza sobre la irregularidad de un acto, y que tiene las siguientes consecuencias: no toda irregularidad generará invalidez; y toda invalidez presupone una irregularidad.

2.1. No toda irregularidad genera invalidez

En primer lugar, la idea de que no toda irregularidad genera invalidez es propia de aquellos ordenamientos jurídicos que han superado el más básico de los formalismos. Para que un acto irregular devenga en inválido es necesario que este apartamiento de las normas sea de una cierta relevancia. Aquel acto que se encuentra en discordancia con la norma o conjunto de normas que han determinado las condiciones para que sea considerado como perfecto y producir sus efectos, es considerado como irregular. No obstante, a diferencia de lo que ocurre con el Derecho Privado, el incumplimiento cabal de los requisitos establecidos por ley no genera en forma automática su invalidez. El acto puede llegar a ser considerado válido siempre que la infracción no sea de gran relevancia, conforme a los criterios establecidos por el legislador.

⁴¹ SANTAMARÍA PASTOR, *La nulidad de pleno derecho de los actos administrativos*, 2.ª ed., p. 67.

⁴² GORIGOITÍA ABBOTT, *Irregularidad, invalidez e ineficacia en el contexto de la nulidad procesal*, 2013. p. 131.

Nuestro sistema jurídico tiende- siempre que sea razonable- a la conservación de los actos defectuosos y esta hipótesis en su primera manifestación implica que *no toda irregularidad deviene en invalidez*. Como plantea ANDRÉS CIURANA, “el reconocimiento legal de este tipo de meras irregularidades demuestra, no solo que la invalidez no es una respuesta automática frente a la infracción, sino además que, en ocasiones, el legislador decide conservar los efectos de un acto irregular, divergente del modelo legal, porque estima que la invalidez no es la sanción adecuada para la tutela de la norma”⁴³.

De esta forma, el principio de trascendencia viene a disminuir la observancia de formas con la sola finalidad de mantener ciertos ritualismos vacíos de contenido, tiene que existir una afectación a los derechos de los litigantes o al orden público para declarar como inválido un acto, caso contrario sería sostener que irregularidad es equivalente a invalidez. En palabras de TAVOLARI OLIVEROS “no hay nulidad sin perjuicio, para significar que la observancia de las formas procesales solo tiene sentido, en cuanto ellas se cautela un elemento fundamental del proceso: el derecho a la defensa” (...) “En síntesis, si no se reclama de un perjuicio resultante precisamente de la inobservancia de tales formas, que ha de consistir, concretamente, en indefensión: si no se prueba ese perjuicio, no es posible emitir la declaración de nulidad”⁴⁴.

El principio de trascendencia o del perjuicio, se manifiesta en la regla *pás de nullité sans grief*, que como su nombre señala, debe existir un perjuicio en concreto que afecte las garantías procesales de las partes, si no existe tal perjuicio la afectación es intrascendente y el juez al realizar el juicio de valor, deberá negarse a utilizar la técnica de la nulidad, ya que el acto se encuentra protegido por el ordenamiento jurídico. En otras palabras, solo aquellas afectaciones graves o trascendentes para la esfera jurídica de las partes son susceptibles de nulidad, ya que lo contrario relativizaría el proceso y las actuaciones en él realizadas, de sostenerse lo contrario, cualquier vicio provocaría retrotraer a un estado anterior al acto afectado, dejando solo en apariencia la estabilidad del proceso y los derechos en él garantizados.

Tan relevante es esta consecuencia para nuestro ordenamiento jurídico, que si no se observara, sería equivalente a sostener que toda irregularidad genera

⁴³ ANDRÉS CIURANA, *La invalidez de las actuaciones en el proceso civil*, p. 244.

⁴⁴ TAVOLARI OLIVEROS, *El proceso en acción*, p. 264.

invalidez, omitiéndose el juicio de valor y operando *ipso iure* la nulidad del acto. Tal como sostiene GORIGOITÍA ABBOTT “si el proceso no es un fin en sí mismo, ni tampoco lo son las formas y requisitos establecidos en él, se entiende fácilmente que no todo defecto procesal deba necesariamente derivar en la ineficacia del acto, sea a través de la nulidad o de otra técnica. Esto es lo que tradicionalmente se ha conocido como el “principio de trascendencia”⁴⁵.

En contraposición a lo anterior, existen situaciones en que las irregularidades tienen una cierta relevancia o trascendencia para el adecuado desarrollo del proceso, por lo que a pesar de la conveniencia de la conservación de los actos procesales, se hace indispensable su determinación como actos inválidos. En estos casos, la respuesta que da el ordenamiento jurídico se da en forma inmediata, basta con el solo apartamiento de lo dispuesto en el modelo del acto, para que el Derecho considere el acto irregular- en forma automática- como carente de validez, situación que puede darse por afectación a garantías constitucionales u opciones de política legislativa.

2.2. Toda invalidez supone una irregularidad

La regla general es que toda invalidez tiene como antecesor lógico la irregularidad del acto procesal. Sería contradictorio en principio, la declaración de nulidad de un acto que no se encuentre viciado por la falta de algún elemento en su estructura. *A contrario sensu*, podemos afirmar que todo acto regular necesariamente tiene el carácter de válido. Ésta es la misma conclusión a la que llega MONTERO AROCA, quien manifiesta que “si bien toda nulidad trae causa de una irregularidad del acto, no toda irregularidad tiene como consecuencia la nulidad, sino que será la norma la que determine si permite la conservación del acto o su desaparición”⁴⁶.

Claro ejemplo de esto, lo encontramos en el art. 83 CPC, el cual en su inciso primero, determina como condición necesaria para la declaración de nulidad la existencia de un vicio que irroque a alguna de las partes un perjuicio reparable solo con la declaración de nulidad. El presente artículo, pone de manifiesto la necesidad que existe en nuestro sistema del vicio como causa inmediata de la

⁴⁵ GORIGOITÍA ABBOTT, *El perjuicio reparable solo por la declaración de nulidad como estándar de invalidez de las actuaciones procesales civiles*, 2013. pp. 578-579.

⁴⁶ MONTERO AROCA / GÓMEZ COLOMER / BARONA VILAR, *Derecho jurisdiccional. Parte General* t.I, p. 317.

determinación de invalidez del acto. Sin embargo, encontramos excepciones a esto en los casos de nulidad de todo lo obrado por fuerza mayor (art. 79) y nulidad de todo lo obrado por falta de emplazamiento (art. 80), ya que se permite la ineficacia del acto, sin que exista defecto procesal alguno⁴⁷.

3. Validez o invalidez del acto irregular

La invalidez propiamente tal se encuentra en el punto intermedio que recorre el acto procesal que puede ser objeto de ineficacia. En efecto, como se ha explicado, el punto inicial de este camino se encuentra en un acto irregular que no cumple los elementos típicos determinados por la ley. Acto seguido, opera la declaración de invalidez siempre que el acto jurídico procesal no se trate de una irregularidad no invalidante, es decir, aquellos defectos no relevantes para el ordenamiento jurídico.

Un sector de la doctrina nacional se ha encargado de explicar que debe entenderse por el término invalidez. Se describe como un *juicio de valor* que se debe realizar al acto procesal defectuoso para posteriormente utilizar las técnicas de nulidad o anulabilidad, con miras a obtener la ineficacia del acto. “El juicio de validez implica, en el fondo, diferenciar los actos a los que debe darse protección jurídica de los que no. En otras palabras, diferenciar los actos que deben producir sus efectos normales de aquellos que deben ser privados de estos como una forma de excluirlos del tráfico jurídico”⁴⁸.

La determinación de invalidez de un acto corresponde al *factor dinámico* de este camino a la ineficacia. En efecto, es el juez a quien le corresponderá la tarea de determinar si el acto defectuoso tendrá repercusiones en el proceso y en qué medida el ordenamiento jurídico en que se encuentra acepta o le conviene aceptar un acto irregular como válido. Como se puede apreciar, esto difiere del contraste que existe entre el acto y la norma, debido a que este tiene

⁴⁷ Como señala GORIGOITÍA ABBOTT “una demostración de la reticencia del legislador entender como nulidad a casos en que no haya irregularidad son los incidentes especiales regulados en los artículos 79 y 80 CPC, que buscan dejar sin efecto actuaciones realizadas cuando hubo fuerza mayor o falta de emplazamiento por un hecho no imputable al notificado. En estos casos, se elude el término nulidad y se emplea el de “rescisión”, para reflejar la excepcionalidad de estas situaciones en las que, privilegiando el ejercicio del derecho de defensa por sobre la seguridad jurídica, se produce ineficacia sin necesidad de un defecto procesal” GORIGOITÍA ABBOTT, *El perjuicio reparable solo por la declaración de nulidad como estándar de invalidez de las actuaciones procesales civiles*, 2013. p. 585.

⁴⁸ GORIGOITÍA ABBOTT, *Irregularidad, invalidez e ineficacia en el contexto de la nulidad procesal*, 2013. p. 142.

en cuenta la estructura del acto y no así, el contexto- en este caso el proceso- en el cual se va a desenvolver, es por ello que este contraste equivale al *factor estático* del análisis respectivo⁴⁹.

A diferencia de lo que ocurre con la constatación del carácter irregular del acto, la invalidez supone un análisis más complejo. Se realiza un *juicio de valor* sobre la afectación de los principios, valores y garantías imperantes en el proceso jurisdiccional. Como consecuencia de ello, no se realiza un estudio sobre el acto en forma individual y separada del resto, sino como parte integrante de una cadena de actuaciones judiciales que conforman el proceso. Entonces, la invalidez de un acto es un paso previo a la ineficacia del mismo, estos términos se encuentran en una frontera tan estrecha que en varias oportunidades han sido confundidos y asimilados como un mismo concepto. No obstante, entre ellos, actuando como un puente se encuentra la nulidad y anulabilidad, con miras a convertir lo inválido en ineficaz. En palabras de CARRASCO POBLETE “esta separación entre la invalidez y la ineficacia del acto constituye que existen dos planos en los cuales, en el primero: debe realizarse una valoración del acto que puede o no implicar que finalmente se constate la ineficacia en donde cabe incluir el concepto de perjuicio, indefensión, vulneración de garantías procesales y en general los límites que existen para declarar la sanción de invalidez, etc.; y en el segundo: la constatación o declaración de ineficacia que implica la desaparición de los efectos producidos por el acto inválido”⁵⁰.

Por tanto, a pesar de la íntima relación existente entre la invalidez e ineficacia de los actos procesales, estos conceptos deben ser diferenciados para su mejor comprensión y estudio. De esta estrecha vinculación, se pueden apreciar las dos consecuencias: a) no todos los actos inválidos devienen en ineficaces y b) no toda ineficacia presupone una invalidez del acto.

3.1. No todos los actos inválidos devienen en ineficaces

El paso de la invalidez del acto procesal hacia su negación de efectos por el ordenamiento jurídico se encuentra condicionado a los llamados *remedios*

⁴⁹ SANTAMARÍA PASTOR, *La nulidad de pleno derecho de los actos administrativos*, 2.ª ed., pp. 155-163.

⁵⁰ CARRASCO POBLETE, *La nulidad procesal como técnica protectora de los derechos y garantías de las partes en el derecho procesal chileno*, 2011. p. 67.

*convalidantes*⁵¹. En efecto, solo aquellos actos que no han sido subsanados o convalidados podrán ser objeto de nulidad, con la consecuencia inmediata de su ineficacia. Esta hipótesis demuestra que en nuestro ordenamiento jurídico la nulidad opera siempre como *ultima ratio* para evitar la producción de efectos nefastos por actos no conformes a Derecho. Como expone GORIGOITÍA ABBOTT, “aún con sus diferencias, la subsanación y la convalidación operan en el mismo momento, una vez que el juicio de validez ha sido desfavorable y antes de que se produzca la ineficacia del acto. Aunque no haya cabal conciencia de ello, en nuestro derecho procesal civil ambas técnicas operan con preferencia a la de la nulidad. En otras palabras, la nulidad solo es procedente a falta de subsanación y convalidación”⁵².

3.1.1. Límites del paso de invalidez a ineficacia del acto: subsanación y convalidación

Antes de entrar al análisis propiamente tal del paso desde la invalidez a la ineficacia del acto, es conveniente desde el punto de vista de la lógica, estudiar los límites a los que se encuentra sujeta dicha declaración, debido a que ésta solo procederá en aquellos casos en que los límites de la subsanación y convalidación no puedan operar. Estas limitaciones representan la idea de nuestro ordenamiento jurídico de que no toda invalidez tenga el carácter de ineficaz en forma automática, sino que existen medios por los cuales dichas discrepancias con el modelo procesal y el ordenamiento jurídico, puedan sanearse con la finalidad de producir todos los efectos previstos por la ley.

Estas técnicas tienen por finalidad evitar la acción de la nulidad con miras a privar de efectos a actos procesales defectuosos. La subsanación y la convalidación dejan a la nulidad como la última posibilidad, la *ultima ratio*, que el sistema ofrece para evitar la producción de efectos nocivos de actuaciones procesales inválidas. Sin embargo, estas técnicas operan en planos distintos en que es preferible distinguir y precisar su campo de actuación. ANDRÉS CIURANA explica que “la primera opera sobre el estado de

⁵¹ ANDRÉS CIURANA emplea el término *remedios convalidantes* para referirse a “todas aquellas actividades o hechos que producen el efecto de impedir la declaración de invalidez de un acto irregular por haber adquirido validez de forma sobrevenida”. De este modo, identifica dos instituciones que tienen dicho carácter, a saber; la subsanación y la convalidación (ANDRÉS CIURANA, *La invalidez de las actuaciones en el proceso civil*, p. 249).

⁵² GORIGOITÍA ABBOTT, *Irregularidad, invalidez e ineficacia en el contexto de la nulidad procesal*, 2013. p. 145.

irregularidad, eliminando o enmendando el defecto. La convalidación manifiesta su virtualidad en un plano distinto: impide la actuación de los medios de invalidación del acto defectuoso sin reparación del vicio”⁵³.

a) *Subsanación de actos irregulares*

Como se ha precisado, el acto inválido no necesariamente debe convertirse en uno ineficaz. El ordenamiento jurídico otorga un remedio que tiene por finalidad permitir la corrección o reparación del acto no regular, para evitar una posterior declaración de ineficacia del mismo. El acto que en su génesis adolecía de lo necesario para ser considerado perfecto, por medio de modificaciones, priva de contenido a la determinación de invalidez, ya que este es considerado como regular. En palabras de GORIGOITÍA ABBOTT, la subsanación se trata de “la corrección o integración de un acto procesal defectuoso, realizada normalmente por el mismo autor de este, sea este el órgano jurisdiccional o una de las partes. En este caso, la invalidez desaparece sin necesidad de eliminar al acto y sus efectos, a través de suprimir la afectación que causa el vicio presente en él”⁵⁴.

Sin embargo, a diferencia de la convalidación, este remedio saneador se enfoca en el acto defectuoso considerado como tal y no en caracteres externos al mismo, es decir, por medio de la subsanación, se busca que desaparezca la afectación que el vicio o irregularidad produce al acto y no implica una conducta del sujeto afectado por él. En síntesis, la subsanación se centra en el defecto mismo y no en el ambiente en que este se encuentra.

Al encontrarse la subsanación entre la invalidez y la ineficacia del acto, debe preferirse a la técnica de la nulidad o anulabilidad. El ordenamiento jurídico frente a la posibilidad de corregir, enmendar o eliminar un acto irregular, preferirá el medio menos nocivo para el desarrollo del proceso, razón por la cual, generalmente, se prefiere subsanar a anular. La subsanación tiene un carácter previo – al igual que la convalidación- a la nulidad como forma de implementar la ineficacia. Es por esta razón, que se puede entender a la subsanación como un límite a la declaración de nulidad, teniendo ésta el carácter de *ultima ratio* en nuestro sistema jurídico.

⁵³ ANDRÉS CIURANA, *La invalidez de las actuaciones en el proceso civil*, p. 250.

⁵⁴ GORIGOITÍA ABBOTT, *Irregularidad, invalidez e ineficacia en el contexto de la nulidad procesal*, 2013. p. 144.

b) *Convalidación de actos irregulares*

El otro medio para la conservación de actos defectuosos, evitando la declaración de nulidad de éstos, es la convalidación. Entendemos por ella “una renuncia al derecho de impetrar la nulidad de un determinado acto jurídico procesal que afecta a la parte. Esto es, reconocer tácita o expresamente la existencia de tal acto jurídico procesal y de sus efectos propios, sin reclamar de los vicios de que pueda adolecer y que pueden originar su nulidad”⁵⁵. A diferencia de lo que ocurre con la subsanación, no tiene por objeto la corrección o integración del acto irregular, sino que se trata de una conducta que demuestra desinterés del afectado por alegar el acto defectuoso, es decir, el acto sigue siendo irregular, pero se considera válido.

De esta manera, en principio, la convalidación no actúa sobre la existencia del vicio o defecto mismo. Sin embargo, esto no significa una completa desconexión entre estas dos situaciones, ya que dependiendo de la gravedad o relevancia que tenga el defecto en el acto, es que se permitirá, o no, que este pueda ser convalidado. Hay casos de defectos inconvalidables. Normalmente, se refieren a situaciones en que se encuentra comprometido el interés público. Se suelen mencionar como defectos inconvalidables, entre otros, a la falta de jurisdicción del tribunal y a la incompetencia absoluta, entre otros.

En este mismo sentido, SANTAMARÍA PASTOR explica que “ hay, en efecto, una cierta relación de proporcionalidad entre la gravedad del vicio y la posibilidad de convalidación del negocio por el afectado; pero esta posibilidad se halla situada en una fase lógica, anterior a la utilización de las técnicas de nulidad y anulabilidad: cuando estas técnicas entran en funcionamiento, la convalidación está ya descartada, puesto que, por definición, nulidad y anulabilidad son técnicas de eliminación del negocio irregular; técnicas que constituyen el punto lógico opuesto a la convalidación, que tiende precisamente a impedir su actuación”⁵⁶.

El autor citado, además de explicar que existe una cierta relación proporcional entre el defecto del acto y su posibilidad de convalidación, hace referencia a la nulidad como técnica para lograr la ineficacia del acto. Ésta opera una vez que ya es imposible lograr la convalidación del acto y este tiene el carácter de inválido, lo que demuestra que la nulidad es en rigor la *ultima ratio* para lograr

⁵⁵ OTERO LATHROP, *La nulidad procesal civil, penal y de derecho público*, p. 72.

⁵⁶ SANTAMARÍA PASTOR, *La nulidad de pleno derecho de los actos administrativos*, 2.ª ed., p. 182.

la solución del problema que significa la existencia de defectos en los actos procesales, solo una vez que los otros medios previstos por el ordenamiento jurídico no han podido dar una real solución a la irregularidad, opera la institución de la nulidad.

En general, se entiende que la convalidación del acto irregular se puede realizar al menos de dos formas, ya sea en forma tácita, o bien, expresa: a) convalidación tácita o por conformidad- según señala SALAS VIVALDI- “se produce anticipadamente por una especie de aceptación tácita del afectado al no reclamar oportunamente la respectiva nulidad. El principio procesal de la preclusión impide volver a etapas pasadas del proceso”⁵⁷ y b) convalidación expresa o por confirmación – siguiendo al mismo autor- tiene lugar “cuando la parte afectada con el vicio realiza actuaciones en el proceso que, demostrando pleno y manifiesto conocimiento de él, contribuyen a que el acto en que incide cumpla a su respecto los fines previstos para uno correcto”⁵⁸.

3.2. No toda ineficacia presupone una invalidez del acto

La segunda conclusión necesita ser matizada. Claro está, que la regla general es que un acto privado de sus propios efectos, se encuentra en dicha situación, debido a que fue sometido a un juicio de valor que dio por resultado, que este no reunía las condiciones necesarias para poder encontrarse bajo el amparo y protección del Derecho. Así lo ilustra SANTAMARÍA PASTOR al señalar que “no existe, pues, una correlación automática, ontológicamente necesaria entre validez y eficacia, de un lado, y entre invalidez e ineficacia, de otro. La eficacia o ineficacia de un acto constituye, en principio, una realidad autónoma que puede o no ser consecuencia de un status de validez o invalidez. Hablar de ineficacia como la calificación de no producción de efectos en el plano teórico supone, además de una *contraditio in terminis*, una confusión de lo tendencial con lo real, y un olvido de la naturaleza exclusivamente potencial de los mandatos jurídicos”⁵⁹.

En efecto, no existe una correlación necesaria entre validez y eficacia, como tampoco de invalidez e ineficacia del acto procesal. Los ordenamientos jurídicos prevén situaciones, en que es conveniente privar de efectos a ciertos

⁵⁷ SALAS VIVALDI, *La subsanación del acto procesal irregular*, 1988. p. 28.

⁵⁸ SALAS VIVALDI, *La subsanación del acto procesal irregular*, 1988. p. 28.

⁵⁹ SANTAMARÍA PASTOR, *La nulidad de pleno derecho de los actos administrativos*, 2.ª ed., p. 160.

actos procesales, que pese a ser válidos, su eficacia trae consecuencias negativas para el proceso y los derechos en él garantizados. A modo de ejemplo, podemos enunciar la “nulidad de todo lo obrado por fuerza mayor” (art. 79) y la “nulidad de todo lo obrado por falta de emplazamiento” (art.80). En estos casos, el litigante rebelde puede pedir la nulidad de todo lo obrado en su rebeldía, siempre que se trate de circunstancias que no le sean imputables, rompiendo de este modo, el principio de que la nulidad solo puede ser alegada *in limine litis*⁶⁰. Así, en forma excepcional se permite la declaración de nulidad de actuaciones que no tienen vicios en su constitución, con el objetivo de garantizar el derecho de defensa de los litigantes y el principio de bilateralidad de la audiencia. Tal como sostiene OTERO LATHROP, se trata de actos jurídicos que carecen de un vicio que afecte su validez, sin embargo puede impetrarse su nulidad procesal⁶¹.

4. Fin del camino: Ineficacia procesal

El camino recorrido por el acto irregular tiene su fin en la ineficacia. No han sido pocos los autores que han asimilado la determinación de invalidez con la ineficacia procesal bajo una misma idea. No obstante, la doctrina actual ha hecho esfuerzos para superar esta concepción errónea en cuanto a su terminología, y así diferenciar los distintos momentos en que estas etapas actúan. Como sostiene en forma acertada MARTÍN DE LA LEONA ESPINOSA, “si los conceptos de validez y eficacia referidos a los actos procesales no pueden ser deslindados con claridad, debido a la íntima conexión y dependencia en que se encuentran uno de otro también ocurre lo mismo con sus consecuencias negativas, esto es, la invalidez y la ineficacia, ya que si un acto del proceso es realizado sin atender a los requisitos que le vienen establecidos, no será válido, y por consiguiente, se verá privado de eficacia al encontrarse imposibilitado de llegar a producir sus efectos normales”⁶².

A pesar de ello, hoy en día es aceptado que ambas operan en planos completamente distintos, por un lado la invalidez es parte del mundo del *deber*

⁶⁰ Respecto a esta afirmación, SANTACRUZ SERRANO explica que los recursos y los medios que tengan por objeto hacer valer la nulidad, solo pueden ejercerse dentro del juicio, antes que la sentencia definitiva adquiera firmeza. Una vez que ésta adquiere el carácter de ejecutoriada, no es posible impetrar su nulidad, salvo excepciones (SANTACRUZ SERRANO, *Ensayo sobre la teoría de las nulidades procesales en el código de procedimiento civil chileno*, p. 77).

⁶¹ OTERO LATHROP, *La nulidad procesal civil, penal y de derecho público*, p. 62.

⁶² MARTÍN DE LA LEONA ESPINOSA, *La nulidad de actuaciones en el proceso civil*, p. 110.

ser, ya que los actos inválidos producen sus efectos normales mientras no haya una declaración tendiente a privarlo de los mismos. Por otro, la ineficacia propiamente tal opera en el ámbito del *ser*, es decir, cuando ya el acto se encuentra privado de sus efectos por medio de la actuación de alguna de las técnicas que el legislador ha previsto para lograr dicho cometido⁶³. Una vez diferenciados los momentos en que actúan invalidez e ineficacia, es necesario precisar que entendemos por esta última. La consiste en la privación que realiza el sistema jurídico de los efectos previstos por la norma para el acto. No obstante, como ya se ha explicado, no toda declaración de ineficacia presupone invalidez, ni toda invalidez significa ineficacia.

4.1. Extensión de la ineficacia: nulidad derivada v/s principio de conservación

El proceso, como bien es sabido, está compuesto por una secuencia o agrupación de actos, que se encuentran en tal vinculación que, a pesar de poder individualizarse y distinguirse unos de otros, deben ser analizados dentro del contexto en que se encuentran. Como instrumento de solución de conflictos, debe velar por el respeto de una serie de principios que en él imperan y una adecuada protección de las garantías que deben otorgarse a los intervinientes, principalmente, que el proceso tenga los atributos de racional y justo. Ahora bien, los actos procesales que lo integran, pueden ser inválidos y verse afectados por vicios en su estructura, lo que generalmente devendrá en la privación de sus efectos por el ordenamiento jurídico. Sin embargo, es necesario delimitar qué actos del proceso se verán afectados por la declaración de ineficacia y cuáles no, ya que no todos estarán relacionados en forma directa con el acto irregular y otros, no obstante su irregularidad, será conveniente su mantención en el sistema jurídico por razones de certeza y seguridad jurídica. De esta manera, son dos las posturas a conjugar: *la nulidad derivada y el principio de conservación*.

4.1. Nulidad derivada

Por la estrecha relación que existe entre los actos procesales, no debe resultar sorprendente que la ineficacia de uno de ellos potencialmente pueda afectar al

⁶³ ANDRÉS CIURANA, *La invalidez de las actuaciones en el proceso civil*, pp. 50-51.

resto. Para que esta situación ocurra es necesario una cierta dependencia del acto susceptible de ineficacia derivada y el acto ineficaz propiamente tal, por lo que sería contrario a las reglas de la lógica, pretender la ineficacia derivada de un acto totalmente independiente que no guarda relación alguna con el causante de la nulidad. Como apunta GORIGOITÍA ABBOTT “la ineficacia que genera la nulidad afecta al propio acto defectuoso, pero también a aquellos conexos con él, al punto de que determinados vicios pueden, incluso, terminar en la nulidad de todo el procedimiento. Como el acto nulo no puede producir los efectos de un acto normal, todas las actuaciones que sigan a él y que sean su consecuencia deben ser declaradas ineficaces. Este fenómeno es el que se conoce como nulidad derivada, que supone la ineficacia de actuaciones posteriores relacionadas con el acto nulo como una mera manera de implementar a cabalidad las consecuencias de anulación dispuesta”⁶⁴. Este fenómeno recibe el nombre en la doctrina nacional *efecto extensivo de la nulidad procesal*.

La nulidad de un acto es un mal para el proceso, que se extiende según las vinculaciones existentes entre los distintos actos jurídicos procesales, por lo que la ineficacia de uno puede producir un *efecto dominó* respecto a las actuaciones posteriores dependientes de aquél, afectando la estabilidad del mismo y en desmedro de la seguridad jurídica. Como expresa SALAS VIVALDI la extensión de la nulidad procesal tiene como causa una concepción unitaria y compleja del proceso, en consecuencia, “esta estrecha unidad se debe a que todas las actuaciones persiguen un mismo fin: permitir al proceso cumplir su objetivo primordial, cual es la sustanciación del litigio y sobre todo su justa decisión”⁶⁵.

No obstante lo anterior, frente a este complejo problema existe un contrapeso que busca evitar la afectación indiscriminada de los actos del proceso producto de una ineficacia anterior a ellos, el cual recibe el nombre de *principio de conservación*.

⁶⁴ GORIGOITÍA ABBOTT, *Irregularidad, invalidez e ineficacia en el contexto de la nulidad procesal*, 2013. pp. 147-148.

⁶⁵ SALAS VIVALDI, *Los incidentes y en especial el de nulidad en el proceso civil, penal y laboral*, 7.ª ed., p. 81.

4.2 Principio de conservación

Ya se ha mencionado que el proceso, como un conjunto de actos jurídicos vinculados secuencialmente, implica que la nulidad de uno de ellos, repercutirá en otros posteriores que, considerados en forma autónoma, son válidos. Por esta razón, se hace indispensable establecer un coto para evitar un abusivo uso de la nulidad. Es parte de lo que se denomina “principio de conservación”. MARTÍN DE LA LEONA ESPINOSA ilustra que existe una “necesidad de evitar, en cuanto sea posible, innecesarias declaraciones de nulidad procesal, resulta de inexcusable observancia, si, además, se atiende al proceso como medio para la resolución de conflictos, en el cual ha de prevalecer, por encima incluso de la propia validez de las actuaciones procesales, los valores de firmeza y seguridad que han de consolidar los resultados obtenidos en el proceso”⁶⁶.

Somos partidarios de considerar al principio de conservación en forma separada de la subsanación y convalidación, ya que éstos buscan evitar la utilización de la nulidad dentro del proceso, dejando a esta como *ultima ratio*, mientras que el principio de conservación operaría en un momento posterior, una vez que ya operó la declaración de nulidad, teniendo por finalidad que solo se anulen aquellos actos estrictamente necesarios, ya que no todos los actos posteriores a la declaración de nulidad deben verse privados de sus efectos, sino que solo aquéllos que tengan un cierto grado de vinculación o dependencia con el acto declarado nulo. De esta manera, es necesario que exista tanto una relación cronológica entre ellos, como también una relación de causa-consuencia.

MARTÍN DE LA LEONA ESPINOSA plantea una visión más comprensiva de este principio, no solo considerando a los actos procesales en forma individual, sino que también el proceso jurisdiccional como una secuencia de actos que tienen por objeto conocer y resolver los conflictos de intereses entre partes⁶⁷. En otros términos, la conservación no solo se aplica a los actos procesales individualmente considerados, sino que debe comprender también al proceso como la agrupación de ellos, con miras a otorgar una debida protección de los derechos e intereses de los sujetos que en él participan.

⁶⁶ MARTÍN DE LA LEONA ESPINOSA, *La nulidad de actuaciones en el proceso civil*, p. 294.

⁶⁷ MARTÍN DE LA LEONA ESPINOSA, *La nulidad de actuaciones en el proceso civil*, p. 295.

CAPÍTULO TERCERO: INOPONIBILIDAD DE LA SENTENCIA A TERCEROS COMO FORMA DE INEFICACIA

1. Consideraciones previas

Como primera aproximación al tema a tratar, diremos que la actividad jurisdiccional solo puede realizarse por medio del proceso, este es el único medio que determina el ordenamiento jurídico para el desarrollo de la potestad jurisdiccional. Por otro lado, también el proceso es un derecho reconocido constitucionalmente para que las partes puedan solicitar a los tribunales la tutela de sus derechos e intereses legítimos, por lo que en principio, solo estas pueden verse afectadas por lo resuelto en el proceso. No obstante lo anterior, como ya hemos dicho, la sentencia puede producir consecuencias jurídicas que van más allá de lo solicitado por las partes y previsto por el juzgador, afectando a terceros que tienen alguna relación con el objeto del proceso causándoles perjuicios no legítimos.

Ya se explicó en el capítulo primero que los terceros ajenos a la relación procesal no pueden verse afectados por la eficacia directa de la sentencia de un proceso en el cual no han participado, ya que esto significaría una vulneración al derecho de defensa y, consecuentemente, al debido proceso. Por este motivo, los ordenamientos jurídicos buscan proteger a los terceros ajenos al proceso jurisdiccional restándole eficacia respecto de ellos a lo resuelto en él, con miras a no afectar la esfera jurídica de aquéllos que no han concurrido – o al menos no se les ha dado la posibilidad de concurrir- al proceso.

En este contexto, surge la inoponibilidad como una figura relevante. Para su estudio recurriremos en primer lugar, a los principios que inspiran la inoponibilidad en el Derecho Privado, no obstante reconocer- al igual que en la nulidad- que este recurso solo es para llegar a desarrollar con mayor profundidad el tema en cuestión, ya que nuestra doctrina en muy escasas ocasiones se ha referido a la inoponibilidad como forma de ineficacia. En razón de esto, entendemos por inoponibilidad procesal la técnica de ineficacia consistente en la privación parcial de efectos de un acto jurídico del proceso

respecto a terceros. Como explica ABELIUK MANASEVICH, la inoponibilidad de trata de “un derecho del tercero; este si quiere la invoca, pero si no tiene interés en ella, puede renunciarla, pues está establecida en su particular protección y beneficio. No puede normalmente ser declarada de oficio”⁶⁸.

El tema de este trabajo excede las nociones que nos pueda entregar el Derecho Sustantivo. La inoponibilidad procesal busca evitar la afectación de los derechos e intereses de terceros, mediante la privación de efectos del acto procesal. Sin embargo, el acto existe y es válido, solo que el legislador priva el despliegue normal de sus efectos, es decir, solo afecta su eficacia y no al acto mismo. Así, la inoponibilidad procesal no puede confundirse con la técnica anteriormente explicada, es decir, la nulidad. El acto existe en la realidad jurídica y es válido entre las partes litigantes del proceso, solo que su eficacia se ve parcialmente afectada frente a terceros. La Corte Suprema se ha pronunciado respecto a la diferencia entre inoponibilidad y nulidad en los siguientes términos:

“Que a falta de normas sobre el particular, y aún de desarrollo doctrinario o jurisprudencial al respecto, hay que acudir a las reglas dogmáticas que sobre la inoponibilidad se formulan a propósito de los contratos, en cuanto puedan ser aplicables a la especie, pues los mismos autores reconocen que no es ésta una institución exclusiva de los contratos, aunque en ellos es donde tiene mayor aplicación. En ese entendido, tenemos que la doctrina realiza un paralelo entre la inoponibilidad y la nulidad, diciéndonos, en lo fundamental y en cuanto a sus efectos, que la segunda importa una ineficacia general de un acto jurídico, en tanto que la primera conduce a la ineficacia del acto respecto de los terceros. Esta primera aproximación lleva ya a indicar que así como en la nulidad los efectos que el acto haya producido desaparecen, debería ocurrir lo mismo en la inoponibilidad, aunque sólo en cuanto se trate de efectos que alcancen al tercero de que se trate”⁶⁹.

2. Reglas generales de la inoponibilidad procesal

2.1. Fundamento legal

El gran problema de la inoponibilidad como sanción de ineficacia, es que no se encuentra sistemáticamente regulada en el Derecho Privado, ni, menos aún,

⁶⁸ ABELIUK MANASEVICH, *Las obligaciones* t.I, p. 160.

⁶⁹ SCS, Sala 1ª, de 24 de enero de 2008 (ponente Muñoz Gajardo).

en el Derecho Procesal. De esta forma, no hay principios y reglas generales que permitan estudiar de forma ordenada dicha institución. Esta dificultad, sin embargo, ha sido atenuada en parte, por la labor jurisprudencial y doctrinal de nuestros jueces y autores. En lo que nos corresponde estudiar, la inoponibilidad procesal encuentra su cabida – a nuestro entender- en el art. 19 n°3 inciso 6° de la Constitución Política (CPR), en el art. 177 CPC y en el art. 3° inciso 2° CC. En otros términos, el fundamento legal de la inoponibilidad procesal, radica en el debido proceso, los límites subjetivos de la cosa juzgada y el efecto relativo de las sentencias.

El debido proceso en nuestro ordenamiento jurídico tiene origen anglosajón, el término *Due Process of Law*, tiene su correlativo en nuestra Constitución, cuando se hace referencia al “racional” y “justo” procedimiento. Consideramos que estas expresiones vienen a consagrar – en parte- la inoponibilidad procesal, debido a que solo se cumplirá con un racional y justo procedimiento, cuando sean llamados a intervenir todos aquéllos a quienes la decisión jurisdiccional pudiera afectar. En efecto, como parte indiscutible del debido proceso, se encuentra el derecho de defensa. Este se ve afectado cuando a ciertos individuos extraños a la relación procesal no se les otorgan los medios idóneos para comparecer en un proceso que por medio de la eficacia de su sentencia, pueden verse afectados.

Por otro lado, los límites subjetivos de la cosa juzgada vienen a complementar nuestra hipótesis. Una sentencia firme o ejecutoriada que produce cosa juzgada, solo afecta a aquellos litigantes que han intervenido en el proceso concluido mediante ella. De esta forma, en sentido negativo, todos los que no han participado en el proceso objeto de aquella sentencia, no pueden verse afectados por la autoridad de cosa juzgada. Cosa distinta, como ya se ha aclarado, es que ciertas personas debido a las conexiones existentes entre distintas relaciones jurídicas, pueden verse perjudicadas por lo resuelto en otro proceso.

En concreto, los terceros no se ven afectados por la autoridad de cosa juzgada, ya que este constituye un límite, solo pueden ser perjudicados o beneficiados por lo resuelto en la sentencia los litigantes, no los terceros. Como explica COLOMBO CAMPBELL “la sentencia solo afectará a las personas en cuanto hayan litigado en un proceso con un objeto y con una causa determinada. En otras palabras, es el conflicto sometido a proceso y los sujetos vinculados a él,

lo que hace que los efectos de la sentencia le sean oponibles. Por el contrario, lo resuelto por la sentencia será inoponible al resto de las personas”⁷⁰.

Finalmente, el Código Civil en su art. 3° inciso 2° prescribe que “las sentencias judiciales no tienen fuerza obligatoria sino respecto de las causas en que actualmente se pronunciaren”. En efecto, se ha entendido que dicho acto procesal, solo regula los derechos y obligaciones de los litigantes, mas no así, la situación de terceros ajenos al proceso. El presente artículo regula en una forma similar a los límites objetivos y subjetivos de la cosa juzgada regulados en el art. 177 del CPC.

2.2. Sujetos de la inoponibilidad procesal.

2.2.1. Sujeto activo de la inoponibilidad procesal

Teniendo claro ya que el fundamento de la inoponibilidad radica en la protección de los terceros ajenos a la relación procesal, no debe resultar sorprendente entender que los sujetos activos de la inoponibilidad de la sentencia son solo aquellos terceros que no han participado en el proceso. De esta forma, le queda vedado a las partes, el empleo de la inoponibilidad como técnica de ineficacia, como también a terceros que han tenido la oportunidad de intervenir en el proceso, ya que éstos han podido ejercer efectivamente sus pretensiones y defensas, por lo que se ven afectadas por la cosa juzgada de la sentencia definitiva de dicho proceso. En efecto, los litigantes solo podrán ejercer aquellos recursos y acciones que la ley ha establecido a favor de ellos, con miras a obtener una declaración favorable a sus intereses.

a) Sucesión procesal o cambio de partes

Generalmente el proceso inicia y culmina entre las mismas partes que lo comenzaron, no obstante, tanto el demandante como el demandado, pueden verse reemplazados por sujetos que, en principio, son ajenos a la relación procesal. Se trata de terceros que no han participado desde el comienzo del litigio e intervienen en este, por producirse un cambio en la titularidad de los

⁷⁰ COLOMBO CAMPBELL, *Los actos procesales* t.II, p. 526.

derechos subjetivos que constituyen el objeto del proceso. De este modo, se produce una modificación en su calidad jurídica mediante su intervención, es decir, pasan de ser terceros a partes del proceso. Por otro lado, la parte causante dejará de tener dicha calidad y pasa a ser reemplazada por su sucesor, quien se encontrará en la misma situación jurídica de su antecesor, sucediendo los mismos derechos y obligaciones. Como consecuencia de lo anterior, creemos que una vez que el tercero ingresa y se hace parte en el proceso, pierde el derecho a alegar la inoponibilidad de lo resuelto en él, porque queda afectado por la eficacia directa de la sentencia y la autoridad de cosa juzgada, por obtener dicha calidad de parte.

Ahora bien, la sucesión procesal tiene como antecedente la sucesión del Derecho Civil. En esta rama del Derecho, se entiende que suceder a una persona “es ocupar su lugar y recoger los derechos y obligaciones que a cualquier título le pertenecían, es decir, se sucede siempre que subsistiendo una obligación o un derecho subjetivo, cambia el sujeto, sea el titular o el obligado”⁷¹. Sin embargo, creemos más acorde al Derecho Procesal la definición que da ORTELLS RAMOS al señalar que sucesión procesal es “ la adquisición de la situación jurídica procesal en la que se hallaba la persona o entidad que era parte en un proceso, por una persona o entidad a la que, a causa de un hecho o de un acto o negocio jurídico extraprocesal, le han sido transmitidos los derechos, relaciones u otras situaciones jurídicas materiales a las que se refiere la pretensión procesal pendiente en ese proceso”⁷².

En cuanto a su tramitación, a falta de regla especial, la petición de sucesión procesal se tramita conforme a las reglas generales de los incidentes. Además, debe destacarse que el cambio en la calidad de partes debe ser solicitado al juez que conoce del proceso, ya que la transferencia o transmisión de derechos no opera de pleno derecho. De esta manera, se deberá acreditar la modificación producida en la parte correspondiente según haya sido por transmisión o transferencia de los derechos y obligaciones del proceso. A su vez, la parte contraria a quien solicita este cambio de parte podrá oponerse en el mencionado incidente.

⁷¹ ELORRIAGA DE BONIS, *Derecho sucesorio*, pp. 3-4.

⁷² ORTELLS RAMOS, *Derecho Procesal Civil*, 6.ª ed., p. 161.

Siguiendo a ROMERO SEGUEL⁷³ creemos que se necesitan tres requisitos fundamentales para que opere la sucesión procesal, a saber:

- 1) Que, después de producida la litispendencia, se provoque la transmisión o una transferencia del derecho litigioso que es objeto del proceso.
- 2) Que dicha transferencia o transmisión pueda generar, efectivamente, un cambio de partes.
- 3) Que en la relación procesal pendiente se solicite y decrete el cambio de partes, antes que se dicte una sentencia que alcance la autoridad de cosa juzgada.

a.1) *Sucesión procesal por muerte de la parte*

En nuestro Derecho, la muerte de una persona produce una serie de efectos y consecuencias jurídicas que han sido ampliamente estudiadas y analizadas por nuestra doctrina y jurisprudencia, dentro de ellas, se encuentra la sucesión procesal. GRANDE SEARA la define señalando que es “la sustitución en un proceso pendiente de una de las partes por otra persona o personas que pasan a ocupar su posición procesal por haber adquirido *mortis causa* los derechos sobre la cosa litigiosa que ostentaba aquélla”⁷⁴.

Bien es sabido que, para operar la sucesión por causa de muerte, es necesario que los herederos del causante acepten la herencia al momento de la delación. Lo que ocurre durante la tramitación de un juicio, no es muy diferente a la situación antes descrita. Solo podrá existir sucesión procesal, una vez que los herederos del causante acepten la herencia, adquiriendo así, la calidad de parte que tenía su causante. El fallecimiento de una persona produce que sus herederos le sucedan en todos sus derechos y obligaciones y, por ello, no es extraño que la norma procesal permita que los herederos sucedan en su posición procesal a su causante. Em caso contrario, es decir, si la ley hubiese optado por extinguir el proceso tras la muerte de alguno de los litigantes, la norma sería claramente injusta, ya que esa actuación equivaldría a prejuzgar indebidamente el derecho de cualquiera de las partes⁷⁵.

⁷³ ROMERO SEGUEL, *Curso de Derecho Procesal Civil. Los presupuestos procesales relativos al órgano jurisdiccional y a las partes*, t.II, p. 209.

⁷⁴ GRANDE SEARA, *La extensión subjetiva de la cosa juzgada en el proceso civil*, p. 229.

⁷⁵ COLOMER HERNÁNDEZ, *Comentarios a la Ley de Enjuiciamiento Civil: Arts. 16,17 y 18*, 2005. p. 5.

En la sucesión procesal *mortis causa* es necesario diferenciar dos hipótesis que pueden apreciarse en la práctica forense. En primer lugar, si la parte que fallece tenía constituido mandato judicial, permite que el mandatario judicial pueda seguir tramitando el juicio hasta su conclusión, mientras no sea necesaria la comparecencia personal del mandante. Por otro lado, si la parte obra por sí misma en el proceso, este quedará en suspenso y deberá comunicarse a los herederos del causante el estado en que se encuentra, dándoseles el mismo plazo de emplazamiento para comparecer y hacer valer sus derechos.

a.2) Sucesión procesal por transferencia del objeto litigioso

Durante el desarrollo del proceso, no es raro encontrar situaciones en que ha existido transferencia del objeto en disputa por una de las partes. El ordenamiento jurídico chileno ampara la transferencia de derechos litigiosos, permitiendo el cambio de su titular dentro del proceso mediante la llamada “cesión de derechos litigiosos”. Sin embargo, esta no es la única forma en que se puede producir la sucesión procesal, sino que puede ocurrir que por actos o contratos distintos al proceso, se produzca un cambio en la titularidad de la cosa litigiosa, como podría ocurrir mediante un contrato de compraventa.

En razón de lo anterior, siguiendo a COLOMER HERNÁNDEZ podemos definir la sucesión procesal por transferencia del objeto litigioso como “aquel mecanismo mediante el cual una persona ajena, en principio, al proceso, deviene parte procesal, por la adquisición inter vivos del objeto litigioso, en sustitución del primitivo litigante adoptando su posición en el proceso pendiente”⁷⁶.

A pesar de la gran cantidad de hipótesis que existen en nuestro Derecho sobre la sucesión procesal por transferencia del objeto litigioso, no se condice con una regulación legal completa y sistemática que permita orientar a jueces y litigantes durante el desarrollo del proceso. Sin embargo, esto no ha impedido a la práctica forense reconocer la importancia de esta institución y dar soluciones acertadas para la protección de los sucesores que buscan proteger sus derechos e intereses en juicio.

⁷⁶ COLOMER HERNÁNDEZ, *Comentarios a la Ley de Enjuiciamiento Civil: Arts. 16,17 y 18*, p. 5.

b) *¿Cuándo un tercero pierde el derecho a alegar la inoponibilidad de la sentencia?*

La inoponibilidad procesal es una técnica que tiene por objeto privar de efectos a actos procesales respecto a terceros, manteniendo o conservando su eficacia plena frente a las partes. De este modo, la inoponibilidad es un derecho que el ordenamiento jurídico confiere a los terceros para protegerlos frente a actos en los cuales no han participado, por lo que, al ser un derecho, es renunciable por sus titulares. La forma de renunciar al derecho de la inoponibilidad de la sentencia por los terceros ajenos a la relación procesal es mediante su intervención en el proceso, o bien, reconociendo las consecuencias jurídicas de un proceso en el cual no participaron, es decir, por medio de ratificación.

En cuanto a la intervención de los terceros en el proceso, claramente significa una renuncia al derecho de invocar la inoponibilidad de la sentencia, ya que los terceros participaron y pudieron defender sus derechos e intereses en el juicio. Al ingresar a este, adquieren la calidad de partes, quedando afectados por la eficacia directa de lo resuelto y por la autoridad de cosa juzgada, pudiendo de este modo, valerse de la acción y excepción de esta última. De esta manera, no existirá inoponibilidad cuando la intervención del tercero busque evitar las consecuencias negativas de la sentencia por medio de la alteración de su contenido⁷⁷. Por esto, resulta ilógico que un tercero que ha formado parte de la relación procesal, alegue la inoponibilidad, ya que su fundamento es proteger a aquél que no participó en el acto jurídico respectivo⁷⁸.

Por otro lado, los terceros pueden renunciar a su derecho de valerse de la inoponibilidad mediante la ratificación del acto. Tal como sostienen COLOMBO CAMPBELL “la inoponibilidad puede renunciarse en todos los casos que se presente mediante la ratificación por el cual el tercer hace suyo el acto

⁷⁷ LÓPEZ MASLE, *Bases para una teoría de la inoponibilidad en el derecho procesal civil chileno*, p. 49.

⁷⁸ La Corte Suprema ha reconocido que el ingreso de un tercero al proceso implica una renuncia a alegar la inoponibilidad de lo obrado. En este sentido ha manifestado que “el Banco de Chile no es un tercero absoluto en esta causa que pueda alegar la inoponibilidad de la sentencia ejecutoriada, cuyo cumplimiento ahora se pretende, ya que su actuación en el proceso, en calidad de parte directa respecto de la demanda principal y de tercero coadyuvante en relación a la demanda subsidiaria, determina que dicha resolución judicial le produzca, en cuanto tercero coadyuvante del demandado - parte directa de la acción subsidiaria de lesión enorme-, los mismos efectos que respecto de las partes principales” SCS, Sala 1ª, de 7 de agosto de 2007 (ponente Julio Contreras).

celebrado sin su autorización, pasando a tener la calidad de parte en ese acto que le era inoponible”⁷⁹. De este modo, el tercero puede renunciar a su derecho según lo establecido en el artículo 12 CC, ya que el derecho a alegar la inoponibilidad solo mira al interés individual de los terceros, sin verse afectado el orden público. El reconocimiento de la validez del acto, solo produce consecuencias en la esfera jurídica del tercero, las partes no se ven afectadas por esta renuncia, salvo que se vean beneficiadas por esta ratificación.

2.2.1. Sujeto pasivo de la inoponibilidad procesal

Por otro lado, en cuanto al sujeto pasivo, es difícil reconocer una regla general para su determinación, sin embargo, podemos señalar que se trata de todos aquéllos que buscan beneficiarse del acto jurídico procesal inoponible. En efecto, no solo las partes pueden favorecerse de la oponibilidad de una actuación judicial en contra de terceros, sino que también aquellos sujetos que no han intervenido en el proceso, podrían obtener consecuencias positivas a sus intereses por medio de dicha oponibilidad. En este sentido LÓPEZ MASLE explica que “dada la eficacia natural de los actos procesales para producir efectos intra y extra proceso con independencia de una intención expresa de invocar el acto en contra del sujeto activo, la regla es susceptible de la siguiente precisión: la inoponibilidad procesal se puede invocar tanto en contra del autor o autores del acto, como de quienes pretendan sostener la eficacia objetiva del acto respecto de terceros”⁸⁰.

2.3 Medios para hacer efectiva la inoponibilidad procesal.

Este es uno de los temas que menos ha tratado nuestra doctrina y jurisprudencia al referirse a la inoponibilidad procesal, todo esto como consecuencia de la falta de normas expresas que regulen dicha institución. Sin embargo, se puede concluir que la inoponibilidad procesal puede ejercerse de dos formas distintas; a) como excepción y b) como acción.

⁷⁹ COLOMBO CAMPBELL, *Los actos procesales* t.II, pp. 538.

⁸⁰ LÓPEZ MASLE, *Bases para una teoría de la inoponibilidad en el derecho procesal civil chileno*, p. 118.

2.3.1 Excepción como medio de inoponibilidad procesal

Comenzaremos este análisis por la regla general. Se ha entendido que la forma idónea para hacer valer la inoponibilidad procesal de un acto, es por medio de una excepción procesal. No parece sorprendernos dicha afirmación, si consideramos que para hacer valer un acto procesal frente al tercero ajeno al proceso, se requiere un actuar del sujeto pasivo, es decir, tanto partes como terceros que pretenden favorecerse del acto, emplearán los medios previstos por el legislador para hacer efectiva la aparente oponibilidad del acto. Como consecuencia lógica de esto, el tercero ajeno a la relación procesal, utilizará las correspondientes defensas y excepciones – entre ellas la inoponibilidad- para evitar una afectación de sus derechos e intereses.

En la referida línea, COLOMBO CAMPBELL afirma que los terceros no necesitarían de medio agresivo alguno para escapar a los efectos del acto que les perjudica, pueden comportarse como si este no existiese y les es suficiente una excepción para conservar su situación y rechazar los efectos del acto que se les pretende imponer. Además, plantea que no existe en la mayoría de los casos, una acción de inoponibilidad propiamente tal para actuar preventivamente frente a un supuesto intento de hacer oponible un acto al tercero afectado, sino que bastarían las acciones que se conceden en el Derecho Privado dependiendo de la situación específica del tercero⁸¹. De esta manera, según lo sostenido por el autor, acciones como la acción pauliana y la acción de reforma del testamento serían las únicas soluciones posibles para el tercero. Planteamos las siguientes preguntas: ¿Son suficientes las acciones que concede el Derecho Privado para la protección del tercero? ¿Qué sucede con la inoponibilidad de la sentencia? ¿Existe alguna acción procesal propiamente tal para solucionar este problema?

Para responder a lo anterior, seguiremos a LÓPEZ MASLE, quien en su tesis de grado distingue entre inoponibilidad procesal de la sentencia y de los actos procesales. En cuanto a la primera situación, el autor plantea que el medio para invocar la inoponibilidad de la sentencia mediante una excepción, será la oposición de terceros al cumplimiento incidental de la misma según lo dispuesto en el art. 234 CPC, o bien, durante el periodo de discusión del juicio ejecutivo, en virtud del art. 464 N°7. Mientras que, frente a los actos procesales individualmente considerados, será mediante un incidente en el

⁸¹ COLOMBO CAMPBELL, *Los actos procesales* t.II, pp. 535-536.

mismo proceso, el tercero comparecerá en la forma de intervención independiente o a través de la tercería que corresponda⁸².

a) *Excepción de no empecerle la sentencia al tercero art.234*

El art. 234 no ha tenido mayor desarrollo dentro de la doctrina nacional, esto se puede deber a la claridad con que el legislador reguló la llamada “excepción de no empecer la sentencia”. Tal como sostiene TAPIA ARQUEROS al comentar las reformas introducidas por la ley N° 7760 a nuestro CPC, la oposición regulada en el art. 234 en favor de terceros es idéntica a la oposición concedida a las partes, salvo dos situaciones; en primer lugar, el tercero puede deducir además de las excepciones consagradas en el inciso primero del art. 234, la excepción de no empecerle la sentencia y deberá formular su oposición dentro del plazo de 10 días⁸³.

En efecto, el art. 234 señala que “el tercero en contra de quien se pida el cumplimiento del fallo podrá deducir, además, la excepción de no empecerle la sentencia”. Para valerse de dicha facultad, el legitimado activo, es decir, el tercero, deberá formular su oposición dentro del plazo de 10 días y ésta se tramitará en forma incidental. Claramente nos encontramos frente a un caso de inoponibilidad procesal, ya que se busca limitar la eficacia de la sentencia respecto al tercero perjudicado por ella.

En este mismo sentido ROMERO SEGUEL ha ilustrado que “por esta vía, el tercero preterido de una relación procesal podrá formular su resistencia al efecto directo de la sentencia, denunciando-fundamentalmente- que el fallo cuya ejecución se ha solicitado no le vincula. En principio, la causa de esta inoponibilidad se debe buscar en una indebida configuración de la relación procesal, que determinó el pronunciamiento de una sentencia sin estar todos los sujetos legitimados, esto es, se infringió el denominado litisconsorcio necesario”⁸⁴. Sin embargo, creemos que esta pasividad que debe mantener el tercero hasta verse afectado, impide que podamos hablar de una oposición de terceros a la sentencia propiamente tal.

⁸² LÓPEZ MASLE, *Bases para una teoría de la inoponibilidad en el derecho procesal civil chileno*, p. 119.

⁸³ TAPIA ARQUEROS, *Las reformas introducidas en el Libro I del C. de Procedimiento Civil por la Ley 7760 (continuación)*, 1945 .p. 51

⁸⁴ ROMERO SEGUEL, *La cosa juzgada en el proceso civil chileno*, p. 116.

b) *Excepción perentoria del art. 464 N°7*

Esta hipótesis tiene lugar cuando se pide el cumplimiento de la sentencia como título ejecutivo en un procedimiento ejecutivo posterior frente a un tercero. Como sostiene CASARINO VITERBO “el ejecutado, al oponer esta excepción, sostendrá que el título que sirve de fundamento a la ejecución no es ejecutivo; que la obligación no es actualmente exigible; o bien, que la obligación no es líquida”⁸⁵. En este caso, el ejecutado cuenta con un amplio pero taxativo número de excepciones para defenderse de la ejecución. Sin embargo, a pesar de su taxitividad, en algunos numerales se pueden encuadrar varias hipótesis con la finalidad de oponerse a la ejecución, y dentro de estas causales genéricas encontramos el numeral 7.

Este tipo de excepción perentoria⁸⁶, dispone como causal de excepción “la falta de alguno de los requisitos o condiciones establecidos por las leyes para que dicho título tenga fuerza ejecutiva, sea absolutamente, sea con relación al demandado”. En efecto, creemos que en la última frase *sea con relación al demandado*, nos encontramos con una inoponibilidad a favor del tercero frente al cual, se pide el cumplimiento de una sentencia recaída sobre un proceso en el cual no participó. Es partícipe de esta misma idea ESPINOSA FUENTES al explicar que “sería relativa si el título es una sentencia judicial que se pretende hacer valer en contra de una persona que no fue parte en el juicio en que recayó la sentencia”⁸⁷. De esta manera, el ejecutado al deducir dicha excepción, se defiende argumentando que la sentencia definitiva que se pretende hacer valer como título ejecutivo, es resultado de un proceso en el cual no participó, no tuvo la oportunidad de defenderse este tercero y por eso es inoponible. Como ya dijimos se trata de una “insuficiencia relativa”⁸⁸, ya que el título cumple con sus condiciones legales, pero no afecta al ejecutado.

2.3.2. Acción como medio de inoponibilidad procesal

Bajo nuestro concepto, las acciones que conceden el Derecho Privado son insuficientes para lograr una adecuada protección de los terceros frente a sentencia perjudicial a sus intereses, ya que éstas solo tienen un alcance

⁸⁵ CASARINO VITERBO, *Manual de Derecho Procesal* t.V, 6.ª ed., p. 78.

⁸⁶ Creemos que esta excepción procesal es perentoria. Sin embargo, hay autores que plantean que se trata de una defensa, por ejemplo: QUEZADA MELÉNDEZ, *Proceso ejecutivo*, 2.ª ed., p. 165.

⁸⁷ ESPINOSA FUENTES, *Manual de procedimiento civil, el juicio ejecutivo*, 11.ª ed., p. 114.

⁸⁸ QUEZADA MELÉNDEZ, *Proceso ejecutivo*, 2.ª ed., p. 165.

preciso determinado en sus correspondientes cuerpos legales. Siguiendo nuevamente a LÓPEZ MASLE, creemos que podría invocarse la inoponibilidad por medio de una acción declarativa con dicha finalidad, es decir, que su pretensión tenga por objeto que se declare que una sentencia es inoponible a un tercero que no participó en ella⁸⁹. No obstante, debemos recalcar, que el tercero puede mantener una actitud pasiva frente a una sentencia definitiva, mientras ésta no afecte su esfera jurídica. El mencionado autor plantea el ejercicio de esta acción, la cual solo tendría la desventaja de no ser el medio más expedito para proteger al tercero perjudicado. Sin embargo, la Corte Suprema no es partidaria de una acción declarativa de inoponibilidad, así lo ha manifestado en los siguientes términos:

“Que en cuanto al primer efecto buscado, la teoría de la inoponibilidad se ha formulado por la doctrina sobre todo respecto de los contratos y, más específicamente, de la compraventa de cosa ajena, mientras que en la especie se trata de la inoponibilidad de un juicio y de una sentencia. Lo habitual, respecto de las sentencias, es que la inoponibilidad se alegue por vía de excepción y quizás por ello no hay mayor desarrollo respecto de los efectos que conlleve acoger una demanda declarando inoponible un fallo cumplido contra un tercero, que acciona en el nuevo proceso”⁹⁰.

2.3.3. Oposición de terceros a la sentencia

Es necesario mencionar, que en nuestro país no existe regulada expresamente esta institución. Como ya se mencionó, uno de los medios para obtener la defensa de los terceros y de renunciar al derecho de la inoponibilidad, es permitir que este se haga parte en el proceso defendiendo sus intereses a la par del demandante y demandado, pudiendo asumir a su respecto tres posiciones diversas. Por otro lado, algunas legislaciones extranjeras, han podido desarrollar otro medio de protección que permite a los terceros desconocer la eficacia de un proceso en el cual no han participado, impugnando dicho proceso, a pesar de que este, produce cosa juzgada. En efecto, la oposición de terceros a la sentencia es un recurso excepcional que ataca a la *res iudicata* del proceso existente entre partes cuando perjudique derechos de terceros, haciendo primar la justicia por sobre la certeza o seguridad jurídica.

⁸⁹ LÓPEZ MASLE, *Bases para una teoría de la inoponibilidad en el derecho procesal civil chileno*, p. 119.

⁹⁰ SCS, Sala 1ª, de 24 de enero de 2008 (ponente Muñoz Gajardo).

La institución en comento no tiene regulación legal expresa en nuestro país, como ocurre en España o Italia. Sin embargo, un sector de la doctrina nacional plantea que es posible identificar esta institución en dos preceptos legales. En primer lugar, el art. 234 que faculta al tercero al cual se le pide el cumplimiento incidental de la sentencia ejercer “la excepción de no empecerle la sentencia”, debiendo formular su oposición dentro del plazo de diez días. Mientras que, por otro lado, el art. 464 N°7 establece una excepción frente a la solicitud de cumplimiento de una sentencia en procedimiento ejecutivo posterior al disponer como causal “la falta de alguno de los requisitos o condiciones establecidos por las leyes para que dicho título tenga fuerza ejecutiva, sea absolutamente, sea con relación al demandado”.

Ambos casos se tratarían de situaciones de inoponibilidad procesal y en específico, formas de oposición del tercero. Así lo sostiene LÓPEZ MASLE quien dispone que “tanto en uno como en otro caso, nos encontramos indudablemente frente al instituto de la oposición de terceros, si bien nuestro Código ha limitado su campo de aplicación por vía de excepción a las situaciones en que el cumplimiento es solicitado derechamente en contra del tercero a quien se pretende imponer un efecto obligacional de la sentencia. Por esta razón, en nuestro sistema, la oposición de tercero por la vía de excepción parece más bien un mecanismo de resguardo de los límites subjetivos de la cosa juzgada que un mecanismo apropiado para obtener la declaración de inoponibilidad de las sentencias que afectan a los terceros en virtud de su eficacia refleja”⁹¹.

No somos partidarios de la posición de LÓPEZ MASLE, ya que estimamos que confunde la inoponibilidad como técnica de ineficacia con la oposición de terceros. Es verdad que, la oposición de terceros a la sentencia busca limitar la eficacia de la sentencia dictada *inter alios* respecto a terceros, pero dependerá del ordenamiento jurídico en el que se encuentre dicha institución, si solo limitará los efectos respecto a terceros, o bien, respecto a todos. Tal como sostiene CEDEÑO HERNÁN al explicar los efectos que produce la sentencia que resuelve la oposición del tercero “según una primera orientación, de carácter minoritario, la resolución estimatoria de la oposición se limita a privar de eficacia a la sentencia impugnada en lo que respecta al tercero, manteniéndola subsistente entre las partes. Por el contrario, de acuerdo con la opinión

⁹¹ LÓPEZ MASLE, *Bases para una teoría de la inoponibilidad en el derecho procesal civil chileno*, p. 60.

prevalente, el éxito de la oposición implica la destrucción de la sentencia también entre las partes del proceso en el que se dictó la misma”⁹².

Por ejemplo, el actual *Codice di procedura civile* italiano, promulgado en el año 1940, regula la *Opposizione di terzo* en el art. 404⁹³. En efecto, el primer inciso se refiere a la *oposición ordinaria*, mientras que el inciso segundo regula la llamada *oposición revocatoria*. La diferencia entre ambas consiste en que mientras la primera tiene por objeto la protección de terceros que sufren un perjuicio jurídico y no han participado del proceso, sea cual sea la causa de su petición, la segunda, solo procede cuando el tercero es perjudicado por una sentencia obtenida en virtud del fraude procesal⁹⁴. Sin embargo, en ambos tipos de oposición a la sentencia, el tercero afectado debe dejar su pasividad e interponer el correspondiente medio de impugnación, no requiere que alguna de las partes del proceso seguido a sus espaldas pida su cumplimiento por vía incidental o un procedimiento ejecutivo posterior, sino que el ordenamiento jurídico le atribuye esta herramienta para accionar y defender sus derechos e intereses, siempre que cumpla con las condiciones necesarias para la admisibilidad de la oposición, esto es, ser tercero y ser perjudicado por el proceso impugnado⁹⁵.

En los mismos términos se manifiesta CARNELUTTI al señalar que la legitimación para esta impugnación no pertenece a un tercero cualquiera, sino un tercero sujeto de una litis conexa con la litis deducida en el procedimiento impugnado que podría ser interventor principal⁹⁶. De este modo, no puede considerarse que solo por vía de excepción se encuentre consagrada la oposición de terceros en nuestro derecho vigente, se requiere dotar a los terceros perjudicados de los medios impugnatorios correspondientes para solicitar la tutela jurisdiccional de los tribunales. En otros términos, no basta con solo proteger al tercero por vía de excepción para considerar que existe una verdadera oposición de terceros a la sentencia, sino que debe consagrarse también, por vía de acción.

⁹² CEDEÑO HERNÁN, *La tutela de los terceros frente al fraude procesal*, pp. 103- 104.

⁹³ “Art. 404. Casi di opposizione di terzo. Un terzo può fare opposizione contro la sentenza passata in giudicato o comunque esecutiva pronunciata tra altre persone quando pregiudica i suoi diritti. Gli aventi causa e i creditori di una delle parti possono fare opposizione alla sentenza, quando è l'effetto di dolo o collusione a loro danno”.

⁹⁴ CEDEÑO HERNÁN, *La tutela de los terceros frente al fraude procesal*, p. 99.

⁹⁵ CHIOVENDA, *Instituciones de derecho procesal civil* t.I, p. 452.

⁹⁶ CARNELUTTI, *Instituciones del nuevo proceso civil italiano*, p. 492.

3. Efectos de la inoponibilidad procesal.

La inoponibilidad procesal como técnica de ineficacia tiene como principal objetivo la limitación de los efectos del acto jurídico respecto de terceros ajenos a la relación procesal. Es tanta la importancia que le da el legislador al debido proceso y al derecho de defensa como parte integrante de este, que en aquellos casos en que el sujeto extraño a la relación procesal no puede defender sus posiciones en juicio, no se verá afectado por las consecuencias jurídicas que este produzca. No obstante lo anterior, respecto a las partes intervinientes del proceso, el acto o sentencia definitiva, sigue produciendo los mismos efectos previstos por el juez al resolver el litigio. De esta forma, se considera al acto en forma separada de sus efectos.

El acto inoponible a terceros existe, es válido y produce plena eficacia respecto a las partes del proceso. Sin embargo, frente a sujetos ajenos a este, no produce efectos salvo que exista una ratificación del tercero afectado. El acto y sus efectos se encuentran disociados como consecuencia lógica de la protección que el legislador busca darle a los terceros. Éstos al invocar la inoponibilidad procesal, no buscan cuestionar la existencia o validez del acto, sino que restringir sus efectos. Como expone DUCCI CLARO “para analizar esta materia es necesario, en primer término, distinguir entre los efectos y la realidad jurídica de un acto. La realidad jurídica no puede ser desconocida por los terceros; lo que nos preocupa es si esa realidad jurídica puede hacerse valer frente a dichos terceros”⁹⁷. En otras palabras, las consecuencias jurídicas que produce el acto, no son oponibles fuera del proceso, chocan con la barrera que este significa, por la aplicación de los límites subjetivos de la cosa juzgada. Solo las partes se ven afectadas por dichas consecuencias, mientras que para los terceros, el acto existe, pero es ineficaz a su respecto.

Para explicar la eficacia de la inoponibilidad procesal, nos valdremos de los mismos términos antes utilizados para analizar la institución de la nulidad, éstos son: irregularidad, invalidez e ineficacia. Proponemos de esta manera, hacer el mismo recorrido antes mencionado, con la finalidad de sintetizar la situación en que se encuentran tanto las partes como los terceros. En un segundo momento, utilizaremos la distinción del Derecho Privado que diferencia entre la inoponibilidad de forma y fondo, identificando sus diferencias como medio de estudio de la eficacia de la sentencia definitiva,

⁹⁷ DUCCI CLARO, *Derecho Civil. Parte General*, 4.ª ed., p. 362.

para posteriormente adentrarnos en las singularidades propias de cada hipótesis.

3.1. Eficacia procesal respecto a las partes

Se ha sostenido a lo largo de este trabajo que la sentencia definitiva solo produce efectos directos sobre aquellas personas que han intervenido en el proceso. Esto ocurre como consecuencia inmediata de los límites subjetivos de la cosa juzgada y de la eficacia relativa consagrada en nuestro Código Civil. Ahora bien, frente al camino propuesto no debe sorprender al lector que respecto a las partes, el proceso y la sentencia que le pone fin, tiene las propiedades de ser regular, válido y eficaz. La doctrina civilista tanto como la procesalista, están absolutamente de acuerdo en que el acto jurídico es completamente válido respecto a las partes y que el problema en cuanto a su eficacia, radicaría respecto a los terceros ajenos a él.

En primer lugar, el acto es regular. Esto quiere decir- como ya hemos sostenido- que existe una total concordancia entre el acto procesal y el modelo normativo impuesto por el legislador. Como expone ANDRÉS CIURANA “el primer fenómeno que aprecia el intérprete (el juez, autor o autores del acto, terceros afectados por el mismo, etc.) es la divergencia entre el modelo legal y el acto tal como se ha realizado en la práctica. El intérprete comprueba la regularidad estructural del acto conforme a la hipótesis legal y ha de llegar a alguna de las dos siguientes conclusiones: a) El acto es una réplica fiel del modelo normativo, es, por tanto, un acto ajustado a la ley, o, por simplificar, es un acto legal. b) El acto se separa del esquema previsto por la norma, desviación que lo convierte en un acto ilegal o irregular”⁹⁸.

Llegamos a esta conclusión, considerando que el proceso se ha desarrollado con las partes correspondientes, las cuales tuvieron derecho de ejercer sus pretensiones, rendir prueba, recurrir las resoluciones del juez, etc. De esta manera, el acto procesal es regular respecto a los litigantes, ya que no se puede observar ningún vicio que lo afecte.

En segundo lugar, cabe apreciar la validez del acto jurídico procesal. Si el acto es regular, necesariamente tiene que ser válido. Ya ha sido explicada esta

⁹⁸ ANDRÉS CIURANA, *La invalidez de las actuaciones en el proceso civil*, p. 60.

relación necesaria entre regularidad y validez, por lo que no merece nuevamente un análisis. Si no existe un vicio que afecte a una de las partes en el proceso, este es válido. A *contrario sensu*, si es que existe un vicio dentro del proceso que afecte a los intervinientes, la sanción idónea es la nulidad, no la inoponibilidad de la sentencia, ya que ésta solo procede a favor de los terceros, y no a favor de las partes.

Para terminar este recorrido, el acto entre las partes es eficaz solamente respecto a ellos, es decir, despliega todos sus efectos jurídicos previstos por el ordenamiento jurídico respecto a los litigantes y solo frente a ellos, no frente a terceros. Aquí se destaca la importancia de la inoponibilidad como técnica para lograr la ineficacia, ya que permitirá privar de efectos a un acto procesal eficaz respecto a las partes, pero que no es tolerable por el sistema jurídico que produzca los mismos efectos respecto a sujetos extraños al acto. Esto ha sido afirmado por COLOMBO CAMPBELL quien ha expuesto que la inoponibilidad procesal es relativa en cuanto a sus efectos, ya que no ataca al acto mismo, este es válido y produce en plenitud sus efectos respecto a las partes que participaron en su realización, por lo que solo es privado de sus efectos en forma parcial, para proteger a los terceros las consecuencias perjudiciales a sus intereses⁹⁹.

3.2. Eficacia procesal respecto a terceros

Una vez analizada la situación de la inoponibilidad respecto a las partes, corresponde enfocarnos en aquellos sujetos ajenos a la relación jurídica procesal, éstos son, los terceros. Nos valdremos de la distinción utilizada por la doctrina civilista para explicar la particularidad de esta situación. En el Derecho Privado, se entiende que la inoponibilidad se puede clasificar de dos maneras: inoponibilidad de forma e inoponibilidad de fondo.

En lo que respecta a la inoponibilidad de forma, se entiende que ésta tiene lugar cuando hay alguna omisión de requisitos de publicidad para que el acto tenga plena eficacia. En otros términos, si no se llegan a cumplir ciertas formalidades de publicidad determinadas por el ordenamiento jurídico, el acto o contrato es inoponible a terceros. Mientras que, la inoponibilidad de fondo se refiere principalmente a actos fraudulentos o dolosos, las partes concertadas

⁹⁹ COLOMBO CAMPBELL, *Los actos procesales* t.II, p. 525.

entre ellas, celebran un acto o contrato para causarle algún perjuicio a un tercero o privarlo de un legítimo beneficio.

La aplicación de estas categorías para el Derecho Procesal no es extraña en nuestro país, pocos autores han tratado el problema de la inoponibilidad de los actos jurídicos procesales frente a terceros, y todos se fundamentan en esta distinción del Derecho Civil. Existe cierto rechazo en la doctrina a utilizar instituciones del Derecho Privado en nuestra rama, pero en cuanto a la inoponibilidad, creemos que éstas no se justifican, y más aún, son necesarias para realizar un completo estudio de la ineficacia del acto. Por este motivo, nos valdremos de la distinción antes mencionada.

3.2.1. Inoponibilidad de forma de la sentencia

El proceso jurisdiccional, para que tenga plena utilidad como instrumento de resolución de conflictos, requiere que se cumplan con ciertos criterios basados en la protección y garantía de los derechos fundamentales, precisamente, las garantías procesales. Por esta razón, no se concibe al proceso como una serie de actos aislados que no relacionen a las partes entre ellas, y a éstas con el juez. La debida comunicación entre los participantes y la concurrencia al juicio es de tal relevancia, que su omisión puede llevar a que se declare la nulidad de una actuación judicial o incluso la del proceso completo. En nuestro sistema jurídico, encontramos como ejemplos de la inoponibilidad de la sentencia dos situaciones de vital importancia para la protección del derecho de defensa en juicio, a saber: inoponibilidad por falta de notificación e inoponibilidad por falta de citación.

a) Inoponibilidad por falta de notificación

El primero de estos casos tiene por finalidad proteger al destinatario de una actuación judicial de sus efectos, si ésta no ha sido debidamente comunicada a él. El art. 38 CPC establece la regla general de que las resoluciones judiciales solo producen efectos una vez que hayan sido notificadas conforme a la ley, salvo excepciones. Por este motivo, la notificación es el requisito necesario para hacer oponible un acto jurídico procesal- ya sea del tribunal o las partes- al destinatario final, es decir, la comunicación del acto sería un requisito *sine*

qua non para verse afectado por sus consecuencias jurídicas, salvo en las excepciones legales¹⁰⁰.

Precisamente la notificación de la sentencia definitiva a las partes es un requisito necesario para que ésta como solución de la controversia les sea oponible. Desde la notificación, comienzan a correr los plazos para que los intervinientes puedan recurrir en caso de no estar conformes con lo resuelto, como también constituirá unos de los requisitos indispensables para que la sentencia adquiera firmeza. Una vez que la sentencia se encuentra firme o ejecutoriada, los terceros podrán ejercer las excepciones de los arts. 234 y 464 N°7 CPC para hacer valer la inoponibilidad de esta respecto a ellos.

Sin embargo, la sentencia como acto jurídico procesal existe y es válida, por lo que podemos concluir que la decisión del juez es regular, válida pero ineficaz, mientras no sea notificada a las partes o a terceros respecto a los cuales se pide el cumplimiento de lo resuelto. Así lo entiende LÓPEZ MASLE, una sentencia que se ajusta a derecho en su forma y fondo, es un acto jurídico procesal existente y válido aún antes de ser notificado. La notificación solo sería un requisito para que pase en autoridad de cosa juzgada, sin embargo, su omisión no acarrea la nulidad del acto¹⁰¹.

Tiene el carácter de regular porque la sentencia cumple con el modelo legal preestablecido por el ordenamiento jurídico, hay una completa concordancia entre el acto y la norma¹⁰². Como consecuencia de lo anterior, es válida, pero es ineficaz mientras no sea notificada a partes o terceros vinculados con el proceso, ya que como dispone el art. 38 CPC “las resoluciones judiciales solo producen efecto en virtud de notificación hecha con arreglo a la ley”, mientras no se cumpla con este requisito necesario para su producción de efectos, diremos que la sentencia le es inoponible a terceros.

¹⁰⁰ En este sentido, LÓPEZ MASLE explica claramente la importancia de estas actuaciones judiciales señalando que “la notificación es nada más y nada menos que la formalidad de comunicación necesaria para hacer oponible al destinatario de la norma los efectos de un acto jurídico de autoridad. Esta posición, que es aplicable también al resto de las resoluciones judiciales que se dictan en el curso del proceso, arranca de una constante presente en todos los campos del derecho: toda vez que se pretende imponer a una persona distinta de su autor los efectos de un acto jurídico ajeno, el derecho exige que se ponga formalmente en conocimiento de dicho destinatario la existencia y contenido de la disposición. La omisión conlleva siempre la facultad para desconocer los efectos del acto a su respecto” LÓPEZ MASLE, *Bases para una teoría de la inoponibilidad en el derecho procesal civil chileno*, pp. 63-64.

¹⁰¹ LÓPEZ MASLE, *Bases para una teoría de la inoponibilidad en el derecho procesal civil chileno*, pp. 64-65.

¹⁰² SANTAMARÍA PASTOR, *La nulidad de pleno derecho de los actos administrativos*, 2.ª ed., p. 67.

b) *Inoponibilidad por falta de citación*

La inoponibilidad por falta de citación, busca proteger a sujetos que no tienen la calidad de litigantes en el proceso- en un comienzo- mediante su intervención en él. Quienes ingresan al proceso quedan sujetos a las consecuencias jurídicas que emanen de la sentencia, dentro de ellas, la cosa juzgada. Así, una vez incorporados en el proceso, los terceros que eran ajenos a este, serán afectados por la eficacia directa de la sentencia. El principio *res iudicata inter partes* les será plenamente aplicable, ya que asumen este *status* de forma sobrevenida¹⁰³. Ya no se verán afectados por la eficacia refleja que tenga la sentencia frente a ellos por la existencia de vínculos de prejudicialidad o dependencia que tenga un proceso respecto a otro, sino que la eficacia directa les afecta por el mismo hecho de participar en el proceso, es decir, la sentencia les afecta como *acto* y no como *hecho jurídico*.

Nuestro ordenamiento jurídico regula una extensa cantidad de casos de inoponibilidad por falta de citación, en éstos la inoponibilidad no es por una falta de notificación de la sentencia, sino que por la falta de aviso a sujetos extraños a la relación procesal, para que intervengan en ésta haciendo valer sus derechos e intereses¹⁰⁴. Solo nos referiremos a tres casos relevantes en la práctica jurídica, a saber: a) subarrendamiento, b) sentencia condenatoria respecto del tercero civilmente responsable y c) litisconsorcio necesario.

b.1) *Situación del subarrendamiento*

La situación del subarrendamiento permite explicar que la eficacia refleja de la sentencia puede afectar a terceros ajenos a la relación jurídica procesal, los cuales no intervinieron en el proceso y por ende no les afecta la cosa juzgada de lo resuelto¹⁰⁵. En efecto, la doctrina al explicar los efectos reflejos de las sentencias hace referencia a la situación del subarrendamiento, como también a las obligaciones solidarias y la fianza.

¹⁰³ GRANDE SEARA, *La extensión subjetiva de la cosa juzgada en el proceso civil*, p. 151.

¹⁰⁴ LÓPEZ MASLE, *Bases para una teoría de la inoponibilidad en el derecho procesal civil chileno*, p. 67

¹⁰⁵ Una explicación completa del subarrendamiento y la eficacia refleja de las sentencias se puede ver en: GRANDE SEARA, *La extensión subjetiva de la cosa juzgada en el proceso civil*, pp. 160-164.

En nuestro país, la situación del subarrendamiento tiene especial relevancia, ya que la inoponibilidad se encuentra consagrada expresamente en la ley. La inoponibilidad tiene, en este caso, la función de proteger los intereses del subarrendatario, cuando a este no se le ha informado del proceso entre el arrendador y arrendatario. De esta forma, la situación se desarrolla de la siguiente manera:

Existe un juicio seguido entre el arrendador y el arrendatario, en el cual se pide el desalojo del inmueble por las causales determinadas por ley, si el arrendador en el procedimiento sumario obtiene una sentencia favorable a sus intereses, tendrá derecho a la restitución del inmueble urbano, el cual está siendo utilizado por el subarrendatario que no participó en el juicio. Por este motivo, nos encontramos frente a un ejemplo de eficacia refleja de la sentencia, ya que este tercero se vería afectado por lo resuelto el proceso sumario, no obstante, no intervenir en él.

Por este motivo, arrendador y arrendatario no podrán hacer valer lo resuelto en juicio frente al subarrendatario, ya que la eficacia directa no le alcanza, sino que los efectos indirectos de la sentencia le están perjudicando. Por este motivo, el legislador estima necesario la protección de este tercero en forma expresa. El art. 11 de la ley 18.801 sobre Arrendamiento de predios urbanos, consagra los requisitos necesarios para que la sentencia le sea oponible en los siguientes términos:

“Art.11: Para que a los subarrendatarios les sean oponibles lo obrado y la sentencia recaída en los juicios de desahucio, de restitución o de terminación del arrendamiento por falta de pago de la renta seguidos contra el arrendatario, le deberá ser notificada la demanda o deberán haberse apersonado en la causa”.

Es apreciable a primera vista, que el legislador busca proteger al subarrendatario dándole la posibilidad de intervenir en el proceso seguido entre el arrendador y arrendatario. En efecto, si el tercero participa en él, podrá hacerlo en forma adhesiva al arrendatario como tercero coadyuvante, o bien, como tercero excluyente, por lo que se verá afectado por la eficacia directa de la sentencia o cosa juzgada de lo resuelto. En caso contrario, si no participa en él siendo informado de su desarrollo, se verá afectado por la eficacia refleja o indirecta de lo resuelto.

Es necesario que esta notificación efectivamente se practique para que lo resuelto le sea oponible al subarrendatario, si no ocurre, esto la sentencia le es inoponible, ya que se debe dar la oportunidad al subarrendatario de intervenir en el proceso defendiendo sus derechos e intereses. En este mismo sentido se ha pronunciado ROMERO SEGUEL señalando que “en este caso, el acto de comunicación permite que los efectos de la sentencia alcance a esos terceros, los que, por tener calidad de subarrendatarios, verán extinguidos sus derechos si su arrendador pierde el juicio. Asimismo, esta denuncia les permite a los subarrendatarios poder intervenir voluntariamente como coadyuvantes de su subarrendador”¹⁰⁶.

En razón de lo expuesto, podemos concluir que en el caso del subarrendamiento, por lo dispuesto en el art. 11 de la ley 18.801, la sentencia respecto a terceros es irregular, ya que no hubo una correspondencia entre el ideal del acto y el acto mismo, el modelo legal exige *la notificación de la demanda o haberse personado a la causa* en los términos del art. 11, como requisito de oponibilidad de la sentencia. Si no se cumple con esto, el acto es inoponible. El acto es irregular, y creemos que frente a este subarrendatario tiene que ser inválido, ya que no parece lógico ni racional, que el ordenamiento jurídico respalde un proceso desarrollado a espaldas del tercero, sin informarle sobre su existencia ni permitiéndole su intervención.

Esto implica la realización de un *juicio de valor*, como señala GORIGOITÍA ABBOTT “la cuestión es si el acto defectuoso, a pesar de su imperfección, debe o no gozar del mismo estatus del que gozaría si se hubiese apegado al modelo normativo impuesto”¹⁰⁷. Creemos que esto no puede ocurrir, no puede dársele el mismo tratamiento a un acto irregular si existe una afectación al debido proceso, que como bien sabemos, es uno de los principios que inspira a nuestro ordenamiento jurídico y goza de consagración constitucional. Por este motivo, el acto es inválido y debe ser privado de sus efectos, la técnica idónea para obtener la declaración de ineficacia, es la inoponibilidad de la sentencia al subarrendatario.

¹⁰⁶ ROMERO SEGUEL, *Curso de Derecho Procesal Civil. Los presupuestos procesales relativos al órgano jurisdiccional y a las partes*, t.II, p. 207.

¹⁰⁷ GORIGOITÍA ABBOTT, *Irregularidad, invalidez e ineficacia en el contexto de la nulidad procesal*, 2013. p. 138.

b.2) *Situación de la sentencia condenatoria respecto del tercero civilmente responsable*

Otra caso de inoponibilidad procesal que encontramos en el Derecho chileno es la situación de la sentencia condenatoria respecto del tercero civilmente responsable en el procedimiento ante los Juzgados de Policía Local. En efecto, el art. 29 incisos 1° y 2° de la ley 18.287 lo consagra en los siguientes términos:

“Art. 29: Regirá respecto de los procesos por faltas o contravenciones lo dispuesto en los artículos 174° a 180°, inclusive, del Código de Procedimiento Civil, en cuanto les fueren aplicables.

Sin embargo, la sentencia condenatoria no surtirá sus efectos respecto del tercero civilmente responsable que no hubiere tomado conocimiento de la denuncia o querrela seguida ante el Juez de Policía Local por notificación efectuada en conformidad con el artículo 8°, antes de la dictación de la sentencia”.

En el citado precepto legal se puede observar la necesidad de que la denuncia o querrela seguida ante el tribunal sea notificada al tercero civilmente responsable antes de que se dicte sentencia definitiva. Así, se busca alcanzar al tercero con la eficacia directa de lo resuelto mediante su intervención en el proceso, o al menos, dándosele la posibilidad de intervenir en él. En caso de que no se notifique al tercero, este podrá valerse del efecto relativo de las sentencias y de la inoponibilidad procesal, obligando al demandante a acreditar la verificación de todos los requisitos necesarios para que exista responsabilidad civil¹⁰⁸. En este sentido, la Corte Suprema se ha manifestado respecto a la eficacia refleja que afecta al tercero civilmente responsable, así ha resuelto que “...desde el punto de vista procesal, la cosa juzgada se traduce en la cualidad de inmutable de la sentencia firme respecto de los que han sido partes en el litigio. Sin embargo, reconociendo la eficacia refleja de la sentencia infraccional de que se trata, cuestión distinta a la cosa juzgada, no puede sino concluirse que los demandados de autos responden solidariamente en relación al infractor por los perjuicios determinados en aquella causa. En efecto, la eficacia del fallo contravencional se extiende respecto de algunos

¹⁰⁸ ROMERO SEGUEL, *Curso de Derecho Procesal Civil. Los presupuestos procesales relativos al órgano jurisdiccional y a las partes*, t.II, pp. 207-208.

terceros, que aunque no litigaron, se encuentran en situaciones jurídicas materiales o sustanciales dependientes de lo decidido o conexas con ella”¹⁰⁹.

Al tratarse las situaciones del subarrendamiento y la sentencia condenatoria respecto del tercero civilmente responsable de casos de *litisdenuciación*, es decir, actos de comunicación que tienen por finalidad poner en conocimiento de un tercero la existencia de un juicio en desarrollo que les pueda provocar consecuencias desfavorables, creemos que son pertinentes las mismas observaciones antes realizadas respecto de la inoponibilidad de forma por falta de notificación al subarrendatario.

Tanto el subarrendatario como el tercero civilmente responsable, una vez que son notificados del juicio pendiente, pueden asumir dos actitudes. En primer lugar, pueden intervenir en el proceso, para evitar una afectación a su esfera jurídica, quedando afectados por la eficacia directa de la sentencia, y consecuentemente, perdiendo su derecho a invocar la inoponibilidad. En caso contrario, es decir, siendo notificados y no interviniendo en el juicio pendiente, se produce una ratificación de lo obrado por las partes, renunciando a su derecho de invocar la inoponibilidad y viéndose afectados por la eficacia refleja de lo resuelto en él. Finalmente, si no son notificados, todo lo obrado les será inoponible.

b.3) *Situación del litisconsorcio necesario*

A modo de introducción, entendemos que nos encontramos frente a un litisconsorcio, en aquellos casos en que existe una pluralidad de sujetos actuando en una misma posición de parte. Es decir, la parte demandante (litisconsorcio activo), demandada (litisconsorcio pasivo) o ambas (litisconsorcio mixto) se encuentran compuestas por un conjunto de sujetos que actúan en forma conjunta, con la finalidad de proteger sus derechos e intereses. De este modo, se forma un litisconsorcio mediante la participación de varios sujetos en forma voluntaria (litisconsorcio voluntario) u obligatoria (litisconsorcio necesario), que por tener derechos o intereses en común, ejercen en forma conjunta sus pretensiones y defensas para obtener una resolución del conflicto favorable a sus aspiraciones.

¹⁰⁹ SCS, Sala 4ª, de 30 de mayo de 2005 (ponente Del Río Tapia).

No es posible encontrar en nuestro CPC una disposición que consagre en forma expresa lo que debe entenderse por esta institución procesal. Sin embargo, creemos al igual que la mayoría de la doctrina nacional, que se encuentra regulado en el art. 18 del CPC, el cual dispone en su parte final “se proceda conjuntamente por muchos o contra muchos en los casos que autoriza la ley”. Es así como nuestros autores y jurisprudencia se han visto obligados a trazar los límites y principios fundamentales de esta institución, que en el derecho actual tiene una gran importancia en la protección de los derechos de los litigantes, producto de las distintas relaciones intersubjetivas que ocurren en sociedad.

Para efectos de este trabajo, entendemos por litisconsorcio necesario “aquel proceso con la presencia necesaria de varios sujetos, que de un modo obligatorio deben formar parte de la relación jurídica procesal. En otras palabras, se trata de un proceso en el cual una de las partes (activa o pasiva) está necesariamente compuesta por varios sujetos”¹¹⁰. En razón de esto, en ciertas relaciones jurídicas procesales, es imperativa la presencia de todos aquellos sujetos que puedan verse afectados de un modo directo por lo resuelto en la sentencia definitiva.

En forma especial, nos referiremos al litisconsorcio necesario pasivo. En aquél, la demanda no ha sido interpuesta en contra de todos los sujetos que tengan una relación directa con el objeto material del juicio, y esta falta de emplazamiento se traduce en que el litisconsorte necesario preterido no participará en el proceso desarrollado en su ausencia, por lo que no se ve afectado por la eficacia directa de la sentencia, no obstante, tener la misma relación con el objeto que tienen los demandados en el juicio. En este sentido LÓPEZ JIMÉNEZ hace una importante distinción respecto a la situación del litisconsorte necesario preterido según en el momento en que se encuentre el proceso, así dice que “si el proceso está todavía pendiente entre dos litigantes, el litisconsorte necesario preterido tiene la consideración de tercero titular de una relación jurídica material idéntica a la deducida por las partes en el proceso, de tal forma que la decisión sobre ésta es al mismo tiempo, decisión sobre aquélla; es ésta la eficacia directa que le legitima para intervenir litisconsorcialmente. En cambio, considero que cuando el proceso ya ha concluido entre dos partes litigantes, es decir ya existe una sentencia, la consideración del litisconsorte omitido como tercero frente a la sentencia

¹¹⁰ ROMERO SEGUEL, *Curso de Derecho Procesal civil. La acción y la protección de los derechos*, t.I, p. 105.

cambia considerablemente. En este sentido, una vez finalizado el juicio la condición que tiene el litisconsorte preterido es la de tercero indiferente a la sentencia recaída”¹¹¹.

A diferencia del caso anteriormente explicado- el subarrendamiento-, el litisconsorcio necesario no se conforma por una pluralidad de sujetos que puedan verse afectados por la eficacia refleja de la sentencia, sino que solo por aquéllos que por razones de Derecho Sustantivo, tengan tal vinculación con el objeto del proceso, que se verán afectados no por la eficacia refleja, sino que por la eficacia directa de lo resuelto por el juzgador. Por este motivo, el caso del subarrendamiento no configura una hipótesis de litisconsorcio necesario, ya que la relación que tienen el arrendatario y subarrendatario respecto al objeto del proceso, son distintas.

Como explica GRANDE SEARA, “si el subarrendatario no es demandado en el proceso en el que se pretenda la extinción del arrendamiento, pidiendo su desahucio para el caso de que aquella pretensión resulte estimada, no podrá ser desalojado del inmueble en ejecución de la eventual sentencia estimatoria que se dicte únicamente contra el arrendatario. Dicha sentencia no puede alcanzar al subarrendatario con su eficacia directa (material ni procesal), porque ni este es parte en el contrato de arrendamiento, ni la relación derivada del subarriendo ha sido objeto del proceso. Por tanto, solo le puede afectar de modo reflejo, en cuanto que decide sobre una cuestión que es prejudicial respecto de su derecho de ocupar la vivienda o local”¹¹².

Ahora bien, cuando existen sujetos en que su presencia en el proceso es fundamental, tanto las partes como el juez deben velar por la correcta constitución de la relación jurídica procesal. Esto, con la finalidad de obtener una resolución sobre el fondo del asunto que pueda llegar a ser ejecutada y tenga plena validez. Para lograr dicho objetivo, encontramos distintos mecanismos dentro del proceso que buscan corregir la falta de emplazamiento de los litisconsortes necesarios, sin devenir en una posterior ineficacia de la sentencia que resuelve el conflicto jurídico. Siguiendo a ROMERO SEGUEL, podemos identificar los siguientes mecanismos: a) declaración de oficio del art. 84 inciso 4º, b) art. 21 restringido solo al litisconsorcio necesario activo, c)

¹¹¹ LÓPEZ JIMÉNEZ, *El litisconsorcio*, p. 203.

¹¹² GRANDE SEARA, *La extensión subjetiva de la cosa juzgada en el proceso civil*, p. 463.

excepción dilatoria art. 303 n°6 *exceptio plurium litisconsortium* y d) la acumulación de autos¹¹³.

Mediante estos mecanismos, se busca que la relación jurídica procesal se constituya completamente, con todos aquellos intervinientes que necesariamente deben participar en el proceso, debido a su vinculación con el derecho sustancial objeto del proceso. Sin embargo, puede ocurrir que el proceso se desarrolle completamente sin la intervención de algún litisconsorte necesario, dictándose sentencia definitiva sobre el fondo del asunto dejando en situación de indefensión al litisconsorte necesario preterido. Surge de este modo la siguiente pregunta: ¿Qué medio otorga el ordenamiento jurídico al litisconsorte necesario preterido para proteger sus derechos?

b.3.1) *Recurso de casación en la forma art. 768 N°9 en relación con el art. 795 N°1*

En primer lugar, siguiendo la regla general que rige nuestro sistema de ineficacia procesal, encontramos la declaración de nulidad de la sentencia. En efecto, la nulidad aparece como el remedio idóneo para proteger al litisconsorte necesario preterido, debido a la configuración y regulación que esta técnica tiene en nuestro ordenamiento jurídico. Si bien la sentencia que se ha dictado con omisión del litisconsorte necesario le es inoponible por no intervenir en el proceso que la antecede, este puede hacerse parte e impugnar lo resuelto mediante la técnica de la nulidad antes que la sentencia definitiva adquiera firmeza. Así, el tercero que no ha sido emplazado puede valerse del recurso de casación en la forma, según lo dispuesto en el art. 768 N°9 en relación con el art. 795 N°1 del CPC, si aún no se ha dictado sentencia definitiva ejecutoriada. En caso contrario, creemos que puede valerse de la nulidad por falta de emplazamiento del art. 80 como forma de desconocer la cosa juzgada de la sentencia.

El litisconsorte necesario preterido puede tomar conocimiento del proceso que se ha desarrollado a sus espaldas e intervenir en él, siempre que lo haga respetando todo lo obrado con anterioridad a su ingreso, según los términos

¹¹³ Para un completo desarrollo del tema ver: ROMERO SEGUEL, *El litisconsorcio necesario en el derecho procesal chileno: doctrina y jurisprudencia*, 1998, pp. 419-422.

del art. 22¹¹⁴. Sin embargo, tal como lo plantea ROMERO SEGUEL¹¹⁵, puede ejercer el recurso de casación en la forma basándose en el art. 768 N°9 en relación con el art. 795 N°1. El primer precepto referido, plantea como causal de nulidad “en haberse faltado a algún trámite o diligencia declarados como esenciales por la ley o a cualquier otro requisito por cuyo defecto las leyes prevengan expresamente que hay nulidad”. Por otro lado, el art. 795 señala como trámites o diligencias esenciales en la primera o única instancia de juicios de mayor o menor cuantía y juicios especiales, en su numeral primero “El emplazamiento de las partes en la forma prescrita por la ley”¹¹⁶.

Se colige de la redacción de ambos preceptos, que el litisconsorte necesario omitido, puede accionar de casación en la forma, ya que su emplazamiento es considerado como un trámite o diligencia esencial en el proceso. En el presente caso, no se encuentra totalmente constituida la relación jurídica procesal ya que faltan contendores en la posición de demandado. Por este motivo, una vez que el litisconsorte tenga conocimiento del proceso seguido a sus espaldas, y mientras que la sentencia que le pone término no adquiera el carácter de firme o ejecutoriada, puede casar la sentencia con el fin de anular el fallo y así proteger sus derechos e intereses legítimos. Ahora bien, no resulta difícil imaginar la situación en que el litisconsorte necesario preterido se ve afectado por una sentencia definitiva firme. Entonces surge la siguiente duda: ¿Con que medios cuenta para desconocer la cosa juzgada de dicha sentencia? En primer lugar, cabe descartar el ejercicio de la acción de revisión ya que ésta solo puede ejercerse por las partes, no por terceros. Por otro lado, encontramos la nulidad por falta de emplazamiento del art. 80.

¹¹⁴ Somos partidarios de las conclusiones a que llega TAVOLARI OLIVEROS al analizar el art. 22. Dicho autor, señala que la intervención de los terceros en el proceso tiene como una de sus principales finalidades, evitar el fraude procesal. La actual interpretación que se da a este precepto, prohíbe al tercero impetrar la nulidad de actuaciones realizadas antes de su intervención, afectando su derecho de defensa. A su vez, manifiesta que no se puede pretender que opere la preclusión respecto al tercero, como también expone la necesidad de otorgársele al tercero la posibilidad de realizar tales actuaciones (TAVOLARI OLIVEROS, *El proceso en acción*, p. 274).

¹¹⁵ ROMERO SEGUEL, *El litisconsorcio necesario en el derecho procesal chileno: doctrina y jurisprudencia*, 1998.p. 419.

¹¹⁶ Se puede observar la misma conclusión en: SANTACRUZ SERRANO, *Ensayo sobre la teoría de las nulidades procesales en el código de procedimiento civil chileno*, p. 84; CARRASCO POBLETE, *La rebeldía en el proceso civil y laboral chileno*, p. 92.

b.3.2) Nulidad por falta de emplazamiento del art. 80

La nulidad por falta de emplazamiento se encuentra regulada en el art. 80 de nuestro CPC. El presente artículo señala que:

“Art. 80: Si al litigante rebelde no se le ha hecho saber en persona ninguna de las providencias libradas en el juicio, podrá pedir la rescisión de lo obrado, ofreciendo acreditar que, por un hecho que no le sea imputable, han dejado de llegar a sus manos las copias a que se refieren los artículos 40 y 44, o que ellas no son exactas en su parte substancial.

Este derecho no podrá reclamarse sino dentro de cinco días, contados desde que aparezca o se acredite que el litigante tuvo conocimiento personal del juicio”.

En virtud de este precepto legal, el demandado que ha sido declarado rebelde, puede pedir la nulidad de todo lo obrado en cualquier estado del juicio, siempre que pruebe que no ha tenido conocimiento del proceso por un hecho que no le es imputable¹¹⁷. Ahora bien, podría pensarse que esta situación especial constituye una excepción al principio de que la nulidad solo puede pedirse en *limine litis*, es decir, mientras existe un proceso en desarrollo. Siguiendo a CARRASCO POBLETE, afirmamos que esto es erróneo, ya que si no existió un debido emplazamiento del demandado, no pudo formarse la relación procesal, lo que es indispensable para concebir al proceso como instrumento de resolución de conflictos. Por ende, si no hay proceso, no hay sentencia firme, sino que solo una apariencia de tal¹¹⁸. En otros términos, solo se produjo *cosa juzgada aparente*, ya que han faltado todos o algunos de los requisitos de existencia de la relación procesal¹¹⁹, en este caso, el emplazamiento del demandado.

En efecto, este precepto legal permite desconocer la autoridad de cosa juzgada ya que ésta solo es aparente. Al no intervenir el demandado en el proceso, no se configura la relación jurídica procesal, la sentencia definitiva podrá cumplir con los aspectos formales y manifestar la voluntad del juzgador, pero en realidad jamás se produce cosa juzgada en un proceso irregularmente

¹¹⁷ URRUTIA SALAS, *Nulidades Procesales*, pp. 165- 169.

¹¹⁸ CARRASCO POBLETE, *La rebeldía en el proceso civil y laboral chileno*, pp. 91-92.

¹¹⁹ ROMERO SEGUEL, *El control de oficio de los presupuestos procesales y la cosa juzgada aparente. La capacidad procesal*, 2001. p. 782

constituido¹²⁰, ésta no tiene la cualidad de inmutable, sino que solo es aparente. Nunca podrá tener el carácter de firme o ejecutoriada si el litigante no ha sido citado al proceso y no ha tenido la mínima oportunidad de ejercer su defensa en juicio¹²¹. Siguiendo esta idea, CARRASCO POBLETE sostiene que “sin emplazamiento no nace la relación procesal, es decir, el juicio es inexistente y por eso la ley autoriza al litigante rebelde, a quien no se le ha hecho saber en persona algunas de las providencias libradas en el juicio, para solicitar la rescisión de lo obrado”¹²².

En razón de lo anterior, se puede apreciar a simple vista, que el demandado no ha podido intervenir en el desarrollo del juicio, aportando aquellos materiales que servirán de base para el pronunciamiento de la sentencia definitiva. Para nuestro ordenamiento jurídico es gravísimo que se dicte una sentencia definitiva sin existir una adecuada constitución de la relación procesal, principalmente afectando el derecho al racional y justo procedimiento de los justiciables, en este caso, el del demandado. Es por ello, que la nulidad por falta de emplazamiento viene a salvaguardar los intereses del litigante rebelde afectado por la denominada *cosa juzgada aparente*.

Para que opere este medio de rescisión de la sentencia, es necesario que se cumplan una serie de requisitos. Siguiendo al profesor CASARINO VITERBO podemos señalar los siguientes:

- a) Que al litigante rebelde no se le hayan hecho saber en persona ninguna de las resoluciones pronunciadas en el curso del juicio.
- b) Que no hayan llegado a las manos de ese litigante rebelde las copias a que se refieren los artículos 40 y 44, o sea, las copias que constituyen la notificación personal propiamente dicha o la personal previa información sumaria, o que dichas copias no son exactas en su parte sustancial.
- c) Que el litigante rebelde, al formular su incidente, ofrezca probar las circunstancias antes señaladas, las que han debido producirse por un hecho que no le sea imputable
- d) Que ese litigante rebelde no puede ser otro que el demandado, pues solamente a él corresponde entregarle las copias antes dichas.

¹²⁰ SALAS VIVALDI, *Los incidentes y en especial el de nulidad en el proceso civil, penal y laboral*, 7.ª ed., p. 100.

¹²¹ SANTACRUZ SERRANO, *Ensayo sobre la teoría de las nulidades procesales en el código de procedimiento civil chileno*, pp. 82-83.

¹²² CARRASCO POBLETE, *La rebeldía en el proceso civil y laboral chileno*, p. 89.

e) Que el incidente de nulidad se interponga en el plazo fatal de cinco días, contados desde que aparezca o se acredite que el litigante tuvo conocimiento personal del juicio¹²³.

Para profundizar el punto anterior, creemos que es necesario realizar algunas precisiones en cuanto a estos requisitos. En primer lugar, el art. 80 señala que al litigante rebelde no le deben haber llegado las copias a las que se refieren los arts. 40 y 44, es decir, las copias de la notificación personal y notificación personal subsidiaria. No obstante lo anterior, la doctrina ha entendido que el presente artículo no solo se refiere a dichas notificaciones, sino que éstas solo vienen a ejemplificar la falta de comunicación al litigante rebelde¹²⁴. De esta forma, SANTACRUZ SERRANO plantea que “es lógico y conveniente estimar que el artículo 80 solo ha querido poner dos ejemplos y que este precepto rige todos los casos de nulidad o falta de la notificación, cualesquiera que sean las causas que motivan la falta o nulidad. De este modo, las reglas del artículo 80 se aplicarían al caso en que el demandado es notificado en lugar no hábil o por una persona que no sea ministro de fe y al caso en que se notifica a un tercero en calidad de representante legal o mandatario del demandado sin que realmente lo sea”¹²⁵.

En segundo lugar, el art. 80 señala que este derecho deberá reclamarse dentro de 5 días, contados desde que aparezca o se acredite que el litigante tuvo conocimiento personal del juicio. Esta última frase puede ocasionar algunos problemas. En efecto, ¿qué se debe entender por conocimiento personal del juicio? Creemos al igual que URRUTIA SALAS, que debe entenderse el hecho de que el demandado mismo se haya “impuesto del juicio”, es decir, haya visto y leído la demanda, teniendo conocimiento real y efectivo del proceso que se desarrolló sin su concurrencia, ya que el art. 80 exige que no se le haya hecho saber en persona ninguna providencia librada en juicio¹²⁶.

Finalmente, se ha entendido que solo el litigante rebelde, es decir, el demandado puede impetrar la nulidad del art. 80. Esta es una de las principales diferencias existentes con la nulidad por fuerza mayor contemplada en el art. 79 del CPC, ya que ésta permite que demandante y demandado puedan

¹²³ CASARINO VITERBO, *Manual de Derecho Procesal* t.III, 6.ª ed., p. 85.

¹²⁴ CARRASCO POBLETE, *La rebeldía en el proceso civil y laboral chileno*, p. 89.

¹²⁵ SANTACRUZ SERRANO, *Ensayo sobre la teoría de las nulidades procesales en el código de procedimiento civil chileno*, p. 63.

¹²⁶ URRUTIA SALAS, *Nulidades Procesales*, pp. 167- 168.

accionar de nulidad cuando se ha visto afectados por una fuerza mayor o caso fortuito. Sin embargo, somos de la opinión de hacer extensiva la nulidad por falta de emplazamiento a los litisconsortes necesarios que no fueron llamados a juicio para defender sus posiciones.

b.3.2.1) *La nulidad por falta de emplazamiento como mecanismo de protección del litisconsorte necesario preterido*

Ya habíamos anticipado que la nulidad por falta de emplazamiento del art. 80 es uno de los medios que nuestro sistema procesal franquea a los litigantes rebeldes, para poder desconocer la autoridad de cosa juzgada emanada de un proceso en el cual no fueron emplazados. Ahora bien, este mecanismo procesal, solamente se encuentra en manos del demandado que no compareció en juicio por falta de notificación del mismo. Lo que el legislador busca evitar es que se condene a una persona que no obtuvo el derecho a ser oída en el proceso, vulnerando su garantía constitucional del debido proceso, principalmente su derecho a defensa y el principio de bilateralidad de la audiencia¹²⁷.

El tema a analizar es el litisconsorcio necesario. Hay ciertas relaciones jurídicas que por razones de Derecho Sustantivo necesariamente requieren la participación de todos los titulares del bien disputado en juicio. El carácter inescindible de estas relaciones, impone el deber de accionar en contra todos aquéllos que tienen vinculación directa con el objeto del juicio, en estos casos, nos encontramos frente a un litisconsorcio necesario. Tal como sostiene un sector de la doctrina¹²⁸, el litisconsorte necesario preterido puede ejercer el recurso de casación en la forma del art. 768 N°9, en relación con el art. 795 N°1, ya que el emplazamiento de los litisconsorte necesarios sería un trámite esencial del proceso. De este modo, mientras la sentencia no adquiera firmeza, se permite al litisconsorte necesario intervenir con la finalidad de obtener la nulidad del fallo, todo esto como expresión del aforismo “audiatur et altera pars”, es decir, óigase a la otra parte.

¹²⁷ CARRASCO POBLETE, *La rebeldía en el proceso civil y laboral chileno*, p. 92.

¹²⁸ Por ejemplo: ROMERO SEGUEL, *El litisconsorcio necesario en el derecho procesal chileno: doctrina y jurisprudencia*, 1998, p. 419; SANTACRUZ SERRANO, *Ensayo sobre la teoría de las nulidades procesales en el código de procedimiento civil chileno*, p. 84; CARRASCO POBLETE, *La rebeldía en el proceso civil y laboral chileno*, p. 89.

Basándonos en lo anterior, creemos que la nulidad por falta de emplazamiento del art. 80, sería el mecanismo procesal idóneo para el litisconsorte necesario preterido, una vez que la sentencia definitiva ha adquirido firmeza, produciendo de esta manera, la autoridad de cosa juzgada. En efecto, el fundamento es exactamente el mismo; proteger al litisconsorte necesario de los efectos de un proceso en el cual no participó. La única diferencia latente es que en el primer caso, la sentencia aún no ha adquirido firmeza, mientras que en el segundo sí.

No resulta difícil imaginar la situación en que un litisconsorte necesario no es emplazado durante el desarrollo del proceso, ni que tampoco toma conocimiento de él, sino que una vez que han transcurrido todos los plazos que establece la ley para impugnar la sentencia definitiva. De este modo, la única opción existente, una vez transcurrido el breve plazo de un año de la acción de revisión -con todas las dificultades que ésta acarrea- es la nulidad por falta de emplazamiento del art. 80.

Efectivamente el litisconsorte necesario preterido no tiene la calidad de parte en el proceso realizado sin su conocimiento, respecto a este es un tercero, por lo que una interpretación estricta del art. 80 nos lleva a negar la titularidad de tal derecho al sujeto no emplazado. Sin embargo, debido a la naturaleza de la relación material, este litisconsorte tiene un vínculo directo con el objeto del juicio, y este es exactamente el mismo que tienen los litisconsortes que sí intervinieron en el desarrollo del juicio. De esta forma, por causas que efectivamente son ajenas a su voluntad, no tuvo el carácter de parte en el proceso, pero debió serlo, debido a la relación existente con el objeto del proceso y los otros litisconsortes necesarios. La legitimación pasiva en esta situación se encuentra incompleta, ya que un sujeto que debió ser demandado para proteger sus derechos, no fue emplazado, siendo tercero respecto al proceso en cuestión, a pesar de tener que haber sido parte.

Bien se podría criticar nuestra propuesta, en base de que el litisconsorte necesario preterido no se vería afectado por la decisión del asunto en que no fue llamado, ya que la eficacia directa y la cosa juzgada solo se produce entre los litigantes que intervinieron en el proceso y no respecto a terceros, salvo ciertas excepciones. Esta crítica en principio es acertada, no obstante hay que realizar ciertas observaciones:

a) Es verdad que el litisconsorte necesario preterido no puede verse afectado por la eficacia directa de la sentencia, ni tampoco por la cosa juzgada emanada de ella¹²⁹.

b) Si bien no puede verse afectado por la eficacia directa, tampoco puede serlo respecto a la eficacia refleja, ya que su vinculación con la relación procesal en comento, no tiene un carácter accesorio ni prejudicial, sino que es exactamente la misma que tienen los intervinientes del proceso, es decir, su interés en el objeto del mismo es directo¹³⁰.

c) Sin embargo lo anterior, el litisconsorte preterido puede verse afectado por situaciones fácticas que afecten su esfera jurídica, las cuales no son derivaciones de la eficacia directa o refleja de la sentencia, sino que por la situación de hecho que esta crea.

En consecuencia, si bien la sentencia firme es inoponible al litisconsorte necesario preterido, nuestro ordenamiento jurídico debe contemplar un mecanismo que resuelva este problema, permitiendo al este tercero salir de su pasividad y permitiendo que este accione en tribunales. Creemos que la nulidad por falta de emplazamiento sería el medio idóneo para obtener dicho resultado, considerando bien, que la oposición de terceros no tiene una regulación expresa y sistematizada en el CPC de nuestro país. Además, esta última tiene un carácter más general, ya que englobaría a todos aquellos terceros que puedan acreditar un interés legítimo en el proceso y no solamente al litisconsorte necesario preterido.

No obstante lo anterior, el litisconsorte necesario preterido podría ejercer una acción declarativa frente a las partes del proceso en el cual no participó, para obtener una efectiva protección de sus derechos e intereses, ya que no se ve

¹²⁹ En este sentido GRANDE SEARA expone que “en lo que respecta a la eficacia de cosa juzgada material de la sentencia de fondo dictada en ausencia de alguno de los litisconsortes, entendemos que ésta sí se produce en cuanto la sentencia alcance el carácter de firme. Ahora bien, dicha eficacia quedará subjetivamente limitada a quienes fueron parte en aquel proceso, sin que se pueda extender a los litisconsortes preteridos. A nuestro juicio, esta limitación es una consecuencia evidente del principio de audiencia o contradicción (GRANDE SEARA, *La extensión subjetiva de la cosa juzgada en el proceso civil*, p. 480).

¹³⁰ Con brillantez CEDEÑO HERNÁN ha llegado a la conclusión de que cualquiera sea el tipo de sentencia, no se puede afectar al litisconsorte necesario preterido. En efecto, si tiene naturaleza declarativa, no produce efectos fuera del proceso por los límites de la cosa juzgada. Si se trata de una sentencia constitutiva será *inutiliter data*, es decir, no puede producir el cambio jurídico pretendido, por faltar uno de los varios partícipes de la relación. Finalmente, si se trata de una sentencia de condena, ésta no valdrá como título ejecutivo frente al litisconsorte omitido (CEDEÑO HERNÁN, *La tutela de los terceros frente al fraude procesal*, pp. 16-17).

afectado por la eficacia directa ni refleja dicho proceso. Así lo sintetiza LÓPEZ JIMÉNEZ en los siguientes términos: “si recae una sentencia en ausencia de algún litisconsorte necesario, este podrá incoar un proceso instando una tutela jurídica adecuada para la satisfacción del derecho que afirma tener, esto es, el litisconsorte necesario omitido puede iniciar un nuevo proceso contra las partes del primer proceso sin que le afecte la cosa juzgada producida en su ausencia”¹³¹. Sin embargo, esta postura no se refiere a una acción declarativa de inoponibilidad, sino que a una acción declarativa ordinaria en contra de las partes del proceso anterior. GRANDE SEARA lo explica señalando que una vez concluido con sentencia firme de fondo el proceso en el que fue omitido alguno de los litisconsortes necesarios, este todavía podrá incoar un nuevo proceso declarativo frente a las partes del primer proceso para obtener la tutela judicial de sus derechos e intereses, sin que la sentencia firme precedente pueda perjudicarlo en forma alguna¹³².

En suma, la relación jurídica procesal que se configura con la omisión de uno de los litisconsortes necesarios, tiene el carácter de irregular, esto debido a que el acto procesal no se condice con el modelo establecido por el legislador, el cual por razones de Derecho Sustantivo, impone que todos aquéllos que tengan un interés directo en el proceso, deben participar en él. Es más, al afectarse los derechos constitucionales del debido proceso, defensa y el principio de bilateralidad de audiencia del litisconsorte necesario preterido, la falta de comparecencia debe ser entendida como un vicio que corrompe al proceso y que no puede mantenerse como tal. Por esto, al ser irregular el proceso, deberá hacerse el juicio de valor si el ordenamiento jurídico respecto a este tercero amparará los efectos de dicha sentencia. En este caso, la respuesta será negativa, por la afectación de derechos fundamentales y principios del proceso, por lo que se requerirán las técnicas previstas por el ordenamiento jurídico para obtener la ineficacia respecto al tercero, las cuales serán la nulidad y la inoponibilidad de la sentencia, como ya hemos sostenido.

3.2.2. Inoponibilidad de fondo de la sentencia.

Una vez analizadas las distintas hipótesis en que puede configurarse una inoponibilidad de forma respecto a terceros, corresponde avanzar hacia

¹³¹ LÓPEZ JIMÉNEZ, *El litisconsorcio*, p. 211.

¹³² GRANDE SEARA, *La extensión subjetiva de la cosa juzgada en el proceso civil*, p. 481.

aquellas situaciones en que puede existir una inoponibilidad de la sentencia de fondo. Como ya se ha dicho, en nuestra doctrina y jurisprudencia nacional no se ha desarrollado mayormente el tema de la inoponibilidad procesal, salvo algunas excepciones. Es por esto, que a primera vista, solo podemos apreciar una situación de inoponibilidad de fondo: la inoponibilidad de la sentencia por fraude.

a) *Inoponibilidad de la sentencia por fraude procesal.*

Es común en todos los ordenamientos jurídicos que el legislador considere dentro de los principios que informan al proceso a la buena fe procesal. Esta tendencia nace en los orígenes del proceso, el cual tenía gran influencia religiosa y moral, es así como se sancionaba al litigante de mala fe que faltaba a la verdad, actuaba dolosamente, etc. El proceso moderno se fue alejando de esta moralidad expresa, no por considerar que la existencia de normas de probidad fuera irrelevante, sino que se consideraba implícito en el proceso. En la actualidad se ha tratado de volver a los inicios del proceso, regulando en forma expresa y general el principio de probidad¹³³.

No nos debe sorprender, que nuestros códigos consagren en virtud de diversas normas, la correcta o proba actitud que deben observar los justiciables en sus relaciones diarias, y más aún cuando se encuentra inmersos en el proceso jurisdiccional. Sin embargo, nuestro CPC solo contiene algunas normas aisladas que se refieren a este principio procesal, es decir, no existe una regulación expresa y general del principio de probidad, como sí lo ha hecho el Proyecto de Reforma Procesal Civil (PCPC) en su art. 5¹³⁴. Ahora bien, GORIGOITÍA ABBOTT¹³⁵ entiende que existen dos preceptos legales que nos permiten sostener la cabida de este principio procesal en nuestro ordenamiento jurídico:

i) La primera de estas disposiciones es el art. 88, el cual señala que en el caso de que una de las partes haya promovido y perdido dos o más incidentes en un mismo juicio, no podrá promover ningún otro sin que previamente deposite en la cuenta corriente del tribunal la cantidad que este fije. En este caso, la

¹³³ COUTURE, *Fundamentos del Derecho Procesal Civil*, 3.ª ed., pp. 190-192.

¹³⁴ LARROUCAU TORRES, *Tres lecturas de la buena fe procesal*, 2013. pp. 263- 264.

¹³⁵ GORIGOITÍA ABBOTT, *La buena fe en el proceso civil chileno*, 2008. p. 136.

sanción a la mala fe consiste en que el tribunal podrá determinar el monto del depósito hasta el doble del depósito original, si es que observa que ha existido mala fe de la parte que lo promueve. Esta sanción se puede imponer además, al abogado o mandatario judicial, si es que la parte no se encontraba obligada a efectuar depósito previo alguno en virtud de privilegio de pobreza. De esta forma, la sanción del abogado o mandatario judicial que hubiese promovido el incidente, puede ser una multa a beneficio fiscal de 1 a 10 unidades tributarias mensuales.

ii) El otro precepto legal que se refiere a la buena fe procesal es el art. 724. Esta disposición plantea que en aquellos casos cuya cuantía sea inferior a 10 unidades tributarias mensuales, es decir, juicios ordinarios de mínima cuantía, el tribunal al valorar la prueba deberá “estimarla a conciencia, y según la impresión que le haya merecido la conducta de las partes durante el juicio y la buena o mala fe con que hayan litigado en él”.

El legislador del PCPC no ha estado ajeno a los problemas que acarrea la falta de una regulación expresa de la buena fe procesal, por este motivo en su art. 5 exige que todos los intervinientes del proceso deben actuar de buena fe. Además faculta al tribunal de oficio o a petición de parte a prevenir, corregir y sancionar toda acción u omisión cualquier modo contrario a la buena fe¹³⁶. Se aprecia a primera vista que el cambio que propone el PRPC en cuanto a la regulación de los principios procesales, y específicamente el de probidad. El cambio es radical, pasamos de tener regulaciones precisas y acotadas que no consagraban la buena fe en manera general, a la consagración directa de este principio en su art. 5.

Ahora bien, resulta imperativo determinar en qué consiste la buena fe y precisamente el fraude procesal para aplicarlo a la inoponibilidad procesal. El principio de buena fe procesal viene a ser un delimitador de la conducta que deben observar los intervinientes del proceso, con la finalidad de cumplir con otros principios procesales, principalmente de que el proceso tenga las características de racional y justo. Siguiendo a PICÓ I JUNOY, entendemos la buena fe procesal como “aquella conducta exigible a toda persona en el marco

¹³⁶ “Art. 5: Buena fe procesal. Las partes, sus apoderados y todos quienes intervengan en el proceso deberán actuar de buena fe.

El tribunal, de oficio o a petición de parte, deberá prevenir, corregir y sancionar, según corresponda, toda acción u omisión que importe un fraude o abuso procesal, colusión, contravención de actos propios o cualquiera otra conducta ilícita, dilatoria o de cualquier otro modo contraria a la buena fe”.

de un proceso, por ser socialmente admitida como correcta”¹³⁷. El problema de este principio procesal radica en su indeterminación y abstracción, por lo que no se puede llegar a un concepto uniforme, sino que a meras aproximaciones que determinan los elementos principales que debe contener dicho concepto¹³⁸.

Profundiza más aún este problema la apreciación que tenga la sociedad sobre las conductas de buena o mala fe, lo cual va evolucionando con el paso del tiempo, acomodándose a los criterios imperantes en una determinada comunidad. De esta forma, el principio de probidad tendría un carácter flexible dentro del proceso jurisdiccional, debido a que debe acomodarse a las valoraciones que tenga la sociedad en su conjunto, y principalmente a las convicciones del juzgador. Como explica GORIGOITÍA ABBOTT “su carácter normativo se traduce en que la determinación de su contenido supone un recurso a lo valorativo y no a lo meramente descriptivo. Si a todo lo anterior le agregamos su naturaleza necesariamente dinámica, como consecuencia de ser reflejo de una valoración social en constante cambio, se llega a que el contenido de la buena fe es imposible de fijar con precisión y permanencia a través de reglas genéricas que introduzcan un estándar claro acerca de lo que, en cada caso, será expresión de buena o mala fe”¹³⁹.

En esta misma línea, ROMERO SEGUEL entiende que el principio de buena fe tiene por objeto que el proceso imparta justicia evitando las actuaciones maliciosas que puedan emplear los litigantes. Se establece con este principio un mínimo ético que los intervinientes del proceso deben respetar, reprobando aquellas actuaciones que busquen utilizar el proceso en forma dolosa o fraudulenta¹⁴⁰.

Al igual que en la ineficacia de los actos procesales, creemos que no es conveniente hacer una aplicación directa de las directrices del Derecho Privado al ámbito de la buena fe procesal. Ambas ramas del Derecho, no obstante estar fuertemente vinculadas, tienen principios propios que son

¹³⁷ PICÓ I JUNOY, *El principio de la buena fe procesal*, 2.ª ed., p. 72.

¹³⁸ Tal como sostiene HUNTER AMPUERO “el inconveniente más grave, por su enorme repercusión práctica, es que enfrenta al interprete a la necesidad de dotar a la regla de un contenido lo más concreto y preciso posible, para no hacer de tal noción un concepto jurídicamente irrelevante” HUNTER AMPUERO, *No hay buena fe sin interés: la buena fe procesal y los deberes de veracidad, completitud y colaboración*, 2008. pp. 152-153.

¹³⁹ GORIGOITÍA ABBOTT, *La buena fe en el proceso civil chileno*, 2008. p. 144.

¹⁴⁰ ROMERO SEGUEL, *El principio de buena fe procesal y su desarrollo en la jurisprudencia, a la luz de la doctrina de los actos propios*, 2003. p. 169.

expresión de las singularidades que existen en su normativa e interpretación. Por este motivo, la regulación existente en el Código Civil solo nos puede servir como criterio inspirador, más no como una normativa de aplicación directa. De esta misma opinión es CARRETTA MUÑOZ, quien explica esta relación en los siguientes términos: “no obstante, la ciencia procesal actualmente tiene a la reconducción de una relación jurídica llana a encontrar puntos de encuentro entre los derechos materiales (subjctivos y fundamentales) y el proceso, no sirve preponderadamente la elaboración de la buena fe al amparo de la ciencia civil, a no ser en aquella parte que se alude a la noción general de un honesto proceder, que en todo caso se encuentra presente en cualquier disciplina jurídica. Lo anterior porque la estructura de los imperativos en el proceso, como se ha establecido en este estudio, tiene medida propia”¹⁴¹.

La doctrina procesal ha venido sosteniendo hace ya un tiempo, una distinción del fraude procesal que nos ayudará a explicar el fraude frente a terceros. En efecto, como explica PICÓ I JUNOY¹⁴² existen dos distintas formas de concebir al fraude procesal:

a) En primer lugar, encontramos el *fraude en el proceso*. Este consiste en evitar la eficacia de una norma procesal en el desarrollo de un juicio, siendo equivalente de esta forma al fraude de ley procesal.

b) Por otro lado, el *fraude por el proceso* nos servirá para explicar la inoponibilidad de la sentencia de fondo. PICÓ I JUNOY sostiene que sería “aquel que pretende vulnerar el ordenamiento jurídico valiéndose del proceso. Suele tener un carácter bilateral, e intenta utilizar el proceso como mecanismo para perjudicar a terceros mediante la creación de una resolución judicial firme con eficacia de cosa juzgada, o proceder a la ejecución del bien perteneciente a un tercero con el fin de privárselo fraudulentamente”¹⁴³. Nos referiremos a este último para objeto del presente trabajo

¹⁴¹ CARRETTA MUÑOZ, *Deberes procesales de las partes en el proceso civil chileno: referencia a la buena fe procesal y al deber de coherencia*, 2008. p. 117.

¹⁴² PICÓ I JUNOY, *El principio de la buena fe procesal*, 2.ª ed., pp. 119-125.

¹⁴³ PICÓ I JUNOY, *El principio de la buena fe procesal*, 2.ª ed., p. 121.

a.1) *La sentencia fraudulenta: fraude por el proceso*

La sentencia es expresión de la voluntad del Estado, quien a través del juez busca resolver asuntos de relevancia jurídica para lograr fines inherentes al Derecho tan relevantes como la paz social, seguridad jurídica, y si es posible, la justicia. Esta decisión debe ser concordante a las alegaciones y pruebas que han realizado las partes en el proceso jurisdiccional. Es por esta razón que si ha existido fraude en alguna de las intervenciones de los litigantes, la sentencia definitiva se verá contaminada por esta conducta fraudulenta si es que no ha operado dentro del proceso alguna técnica que corrija esta actuación, como pueden ser la nulidad y la inadmisibilidad. Tal como sostiene HOYOS HENRECHSON “si la sentencia judicial ha sido dictada por el influjo del fraude, sea de las partes o de terceros, sea que incida en la resolución misma o en el procedimiento que a ella conduce, será pasible de nulidad, aunque se diesen todos los otros supuestos que debiera desplegar la autoridad de cosa juzgada”¹⁴⁴.

Una vez que la sentencia fraudulenta tiene el carácter de firme o ejecutoriada, solo existe un medio excepcional para proteger a aquéllos que se han visto afectados por el fraude procesal, este mecanismo es la acción de revisión. Esta acción autónoma, se encuentra regulada en el art. 810 de nuestro CPC, principalmente en su numeral tercero encontramos el fraude procesal como causal de nulidad del proceso al disponer que “ si la sentencia firme se ha ganado injustamente en virtud de cohecho, violencia u otra maquinación fraudulenta, cuya existencia haya sido declarada por sentencia de término”.

El problema parecería estar resuelto. Si existe fraude procesal los medios para mantener un normal desarrollo del proceso serían la nulidad y la inoponibilidad, por lo que la parte que ha actuado de forma proba, no se vería afectada por las actitudes fraudulentas y dolosas de los otros intervinientes del proceso. En caso de que la sentencia que le pone fin a este, ya adquiriera firmeza, existe la acción de revisión¹⁴⁵ para anular en todo o parte a ésta protegiendo así a los litigantes afectados por el fraude. Sin embargo, la doctrina y jurisprudencia han sostenido que la acción de revisión solo protege

¹⁴⁴ HOYOS HENRECHSON, *Temas fundamentales de Derecho Procesal*, p. 249.

¹⁴⁵ No obstante, rara vez la Corte Suprema ha declarado admisible una acción de revisión. Esto se debe por considerar a esta acción como un remedio excepcional y una interpretación demasiado restrictiva del art. 810.

a las partes del proceso impugnado, es decir, los terceros ajenos al juicio no serían legitimados activos para interponer la demanda de revisión.

A raíz de esto, la pregunta es la siguiente: ¿con qué medios cuentan los terceros frente a una sentencia definitiva fraudulenta ejecutoriada? Nuestro CPC no legitima a los terceros para accionar mediante demanda de revisión, la única solución posible es la inoponibilidad de la sentencia respecto a estos terceros, principalmente las excepciones de los arts. 234 y 464 N°7 del CPC. De este modo, ya sea en el cumplimiento incidental de la sentencia o en un procedimiento ejecutivo posterior, los terceros pueden oponerse al cumplimiento de una sentencia obtenida en forma fraudulenta. El problema es visible a primera vista, solo por vía de excepción se protege al tercero del fraude procesal, por lo que creemos, al igual que COUTURE, que es indispensable un procedimiento de invalidación para los casos de fraude¹⁴⁶.

Finalmente cabe analizar la sentencia fraudulenta desde la óptica de la ineficacia procesal. La sentencia fraudulenta como acto procesal se ajusta al modelo establecido por el legislador. En efecto, creemos que al tratarse de una situación de *fraude por el proceso*, la afectación de los derechos de terceros es algo extrínseco a la sentencia misma, ya que esta produce plenamente sus efectos, al menos entre las partes. El fraude procesal es una afectación al principio de probidad, no se trata de un vicio de la voluntad. Por este motivo tiene el carácter de regular, y es necesario privar a este acto fraudulento de sus efectos para la protección de terceros. En este sentido, el siguiente paso a dar es el juicio de valor que implica la determinación de validez o invalidez del acto, es decir, se debe apelar a los principios que rigen el proceso para determinar si el ordenamiento jurídico se puede permitir la existencia de una conducta fraudulenta que afecta a terceros.

Claramente la respuesta es negativa, por lo que respecto a estos terceros, la técnica procesal destinada a privar de efectos a la sentencia fraudulenta, será la inoponibilidad procesal. Es así como, solo mediante esta técnica se puede llegar a la ineficacia respecto a terceros, ya que la acción de revisión como analizamos, solo procede a favor de las partes¹⁴⁷.

¹⁴⁶ COUTURE, *Estudios de Derecho Procesal Civil* t.II, p. 373.

¹⁴⁷ Otra solución posible sería extender la legitimación activa a terceros para el ejercicio de la acción de revisión. Sin embargo, el problema de este remedio excepcional es el breve plazo que existe para su interposición.

4. Intervención en el proceso como modo de protección de terceros

El principal fundamento que tiene la inoponibilidad como sanción de limitación de eficacia en nuestro ordenamiento jurídico es el debido proceso y el derecho de defensa. Es por ello, que se considera a esta técnica procesal como un medio de protección a los terceros perjudicados por lo resuelto en un proceso en el cual no participaron. Sin embargo, no es el único medio de protección de intereses de los extraños al juicio, sino que el legislador permite a los terceros poder intervenir en el proceso para defender sus derechos e intereses, como también oponerse al cumplimiento de la sentencia, no significando siempre esto, una sanción de inoponibilidad. Como explica MONTERO AROCA “la tutela de los terceros en el proceso declarativo se realiza mediante dos técnicas complementarias: por un lado mediante el principio de que lo hecho entre las partes produce efectos solo para ellas (el brocardo *res inter alios iudicata nec nocest nec prodest*) y, por otro, permitiendo la intervención procesal”¹⁴⁸.

En forma muy acertada, LÓPEZ MASLE expresa que para encontrarnos en una hipótesis de inoponibilidad “será necesario que el mecanismo consagrado por la ley tenga por objeto proteger a los terceros mediante la *limitación de la eficacia* de un acto que, de no mediar dicha declaración, lo afectaría por encontrarse obligado, en principio, a reconocer sus efectos. Como consecuencia de ello, no habrá inoponibilidad en los casos en que la intervención de terceros tenga por objeto evitar los efectos perjudiciales de la sentencia a través de la alteración de su contenido jurídico, ni en aquellos casos en que el tercero no se encuentra obligado a reconocer sus efectos de manera alguna”¹⁴⁹.

En nuestro ordenamiento jurídico, están facultados para comparecer en cualquier estado del juicio, siempre respetando todo lo obrado anteriormente, según lo prescrito en el art. 22 del CPC, aquellos terceros ajenos a la relación procesal que desean hacer valer sus derechos e intereses en juicio, junto con las partes del proceso, por existir una vinculación con el objeto del mismo, ya sea en forma voluntaria o provocada. Sin embargo, la intervención de terceros como forma de protección de éstos no se encuentra dentro de los casos de

¹⁴⁸ MONTERO AROCA / GÓMEZ COLOMER / BARONA VILAR, *Derecho jurisdiccional. Parte General* t.I, pp. 445-446.

¹⁴⁹ LÓPEZ MASLE, *Bases para una teoría de la inoponibilidad en el derecho procesal civil chileno*, p. 49.

inoponibilidad procesal, ya que estos sujetos extraños al proceso, al incorporarse en él, quedan bajo el manto de la cosa juzgada que la sentencia de término produce al resolver el conflicto, es decir, ya no se verán afectados por la eficacia refleja que tenga la sentencia como *hecho jurídico*, sino que las consecuencias jurídicas les afectan directamente por haber participado en el proceso, haciendo valer sus pretensiones y defensas, por lo que la sentencia se manifiesta como *acto*, produciendo su eficacia directa sobre ellos.

Los terceros son protegidos por el ordenamiento jurídico no por una limitación de los efectos perjudiciales que la sentencia les produce, sino que dándoles la oportunidad de participar en el proceso y defenderse. No obstante, esto tiene un precio: quedan afectados por la cosa juzgada y eficacia directa de la sentencia, no pudiendo desconocer los efectos de ésta mediante la inoponibilidad procesal. Ahora bien, los terceros que intervienen en el proceso deben ser analizados según su interés procesal en relación a las partes, de esta manera, su interés puede ser armónico, excluyente o independiente. A su vez, la intervención de éstos en el proceso, puede ser en forma adhesiva o principal.

4.1. Intervención adhesiva

Con el término de intervención adhesiva, nos referimos principalmente a los terceros coadyuvantes. Estos intervinientes del proceso tienen la particularidad de tener intereses compatibles y armónicos con alguna de las partes litigantes, no son titulares de la misma relación jurídica deducida en el proceso, sino de otra conexas y dependiente de ésta¹⁵⁰. De esta forma, podrán designar un procurador común con la parte coadyuvada según los términos de los arts. 16 y 23 del CPC. No obstante, consideramos esto como una mera facultad, ya que el tercero coadyuvante en el ejercicio de sus derechos durante el juicio, cuenta con absoluta autonomía respecto de la parte correspondiente. Como explica DEVIS ECHANDÍA “son aquellos terceros que no reclaman un derecho propio para que sobre él haya decisión en el proceso, sino un interés personal en la suerte de la pretensión de una de las partes”¹⁵¹.

Ahora bien, este tipo de intervención tiene por objeto evitar que la sentencia sea perjudicial a los intereses del tercero, pero no busca limitar su eficacia

¹⁵⁰ CEDEÑO HERNÁN, *La tutela de los terceros frente al fraude procesal*, p. 46.

¹⁵¹ DEVIS ECHANDÍA, *Teoría General del Proceso* t.I, p. 398.

respecto a este, ya que no es una hipótesis de inoponibilidad. Más aún, la intervención del tercero en el proceso implica una renuncia a la inoponibilidad, ya que una vez ingresado en este, se verá afectado por la eficacia directa, quedando sujeto a la autoridad de cosa juzgada al igual que el resto de los litigantes¹⁵².

El tercero coadyuvante debe tener intereses compatibles con solo una de las partes, ya que resulta irracional pensar que un sujeto pueda intervenir en proceso ajeno con la finalidad de defender dos tesis contrarias. Iría contra la lógica admitir que un tercero pudiera compatibilizar con posturas totalmente opuestas. En parte, porque el proceso jurisdiccional se plantea como un campo en que tienen lugar tesis antagónicas, a pesar de existir puntos en los cuales puede haber acuerdo. Por lo que sus derechos dependerán a su vez, de los resultados que obtenga la parte a la cual coadyuva, es decir, lo resuelto por el juez sobre una parte, tendrá consecuencia inmediata en los intereses del tercero coadyuvante a ella. Sin embargo, como señala DEVIS ECHANDÍA “el coadyuvante no es cotitular de la misma pretensión del coadyuvado, porque entonces tendría una pretensión propia en ese proceso y sería litisconsorte, sino titular de la suya propia, y por esto, aun cuando no está legitimado para demandar respecto a la relación sustancial de aquél, sí lo está para intervenir en el proceso que inició su coadyuvado o se sigue contra este”¹⁵³.

Situación distinta del tercero coadyuvante, es la intervención adhesiva litisconsorcial. Esta hipótesis tiene lugar cuando un tercero extraño al proceso, interviene en él, alegando que es titular de un mismo derecho que es disputado entre las partes. Como explica ROMERO SEGUEL el litisconsorte adhesivo litisconsorcial es titular del mismo derecho que tiene una de las partes, no busca protegerse de la eficacia refleja como es el caso del coadyuvante, ya que este último tiene una posición subordinada a la parte coadyuvada, no es titular del mismo derecho¹⁵⁴. No obstante, su intervención en el proceso no es imperativa. Si quiere litigar deberá ser en el proceso que ya se encuentra en desarrollo, no podrá ejercer una nueva acción sobre el mismo objeto y entre las mismas partes, ya que se encuentra impedido por la litispendencia o la autoridad de cosa juzgada¹⁵⁵.

¹⁵² LÓPEZ MASLE, *Bases para una teoría de la inoponibilidad en el derecho procesal civil chileno*, p. 54.

¹⁵³ DEVIS ECHANDÍA, *Teoría General del Proceso* t.I, p. 403.

¹⁵⁴ ROMERO SEGUEL, *Curso de Derecho Procesal civil*, t.III, pp. 20-21.

¹⁵⁵ GRANDE SEARA, *La extensión subjetiva de la cosa juzgada en el proceso civil*, pp. 180-181.

4.2. Intervención principal

Dentro del concepto de intervención principal, encontramos dos hipótesis distintas que es necesario analizar. Adelantamos que, al igual que en el caso anterior, no se trata de situaciones de inoponibilidad procesal, ya que el tercero concurre al proceso ya iniciado, acreditando un interés incompatible o independiente, según sea el caso, de lo controvertido por los litigantes, por lo que consideramos que se trata de una forma de protección de terceros, pero no mediante una limitación de la eficacia de la sentencia, sino que mediante la participación de sujetos extraños al juicio, defendiendo sus intereses del mismo modo que las partes. Como explica CEDEÑO HERNÁN “ en teoría, se origina una intervención principal cuando un tercero dirige una demanda simultáneamente frente al actor y demandado de un proceso pendiente, pretendiendo total o parcialmente, el mismo derecho que es objeto del proceso *inter alios* ”¹⁵⁶.

En primer lugar, nuestro art. 22 del CPC, regula la figura del tercero excluyente o principal. Como su nombre lo indica, el tercero excluyente interviene en forma voluntaria al proceso, accionando en contra de las partes, pretendiendo el mismo derecho que ellas se encuentran disputando, es decir, no participa en la misma posición de uno de los litigantes, sino que pretende el mismo derecho que aquél se atribuye.

Por otro lado, encontramos la figura del tercero independiente, regulado al igual que el coadyuvante en el art. 23 del CPC. Esta situación, se trata de sujetos que no tienen ninguna relación directa con el objeto del juicio, sin embargo, se les permite intervenir, ya que lo resuelto en él, podría causarles algún perjuicio a sus intereses. En este sentido, LÓPEZ MASLE señala que “si resulta que el derecho del tercero es independiente del que han hecho valer las partes en el juicio, no se ve qué interés podría invocar la parte para hacer valer una pretensión independiente de la principal. El único interés independiente posible se producirá cuando los derechos del tercero aparezcan comprometidos por efectos procesales ajenos a la relación principal”¹⁵⁷.

¹⁵⁶ CEDEÑO HERNÁN, *La tutela de los terceros frente al fraude procesal*, p. 39

¹⁵⁷ LÓPEZ MASLE, *Bases para una teoría de la inoponibilidad en el derecho procesal civil chileno*, p. 57.

CONCLUSIONES

1) Las sentencias despliegan sus efectos en los litigantes del proceso, como también frente a terceros ajenos a la relación procesal. Esto como consecuencia de las vinculaciones existentes entre las distintas situaciones jurídicas de los individuos que viven en sociedad. De este modo, lo resuelto en un caso particular, puede proyectar su eficacia a otras relaciones jurídicas, como consecuencia de sus nexos de prejudicialidad y dependencia.

2) Los terceros extraños al proceso pueden ver afectado su derecho de defensa y al debido proceso, por la existencia de estas interconexiones existentes entre relaciones jurídicas, por lo que el ordenamiento jurídico, debe garantizar mecanismos que permitan a los terceros protegerse de la eficacia directa y refleja según corresponda.

3) La nulidad procesal es una técnica que tiene por objeto la protección de derechos y garantías de los intervinientes del proceso. Esto significa que frente a un vicio que afecte al acto procesal, la nulidad no opera inmediatamente, sino que se debe realizar un juicio de valor, considerando los derechos y principios que el legislador ha considerado indispensables para configurar el sistema procesal de una sociedad.

4) Por este motivo, los terceros, al ingresar al proceso, pueden valerse de esta técnica, para tutelar sus derechos e intereses legítimos. Sin embargo, como contrapartida, una vez ingresados a este, se ven afectados por su eficacia directa y la autoridad de cosa juzgada, por lo que no podrán reclamar la inoponibilidad de lo decidido por el juez, como tampoco desconocer sus efectos.

5) Las instituciones del Derecho Privado no tienen una aplicación directa en el Derecho Procesal. No obstante, pueden servir de base y fundamento para la construcción de nuevas instituciones jurídicas.

6) La inoponibilidad procesal ha sido escasamente desarrollada en nuestro país. Los trabajos existentes a la fecha han utilizado la inoponibilidad del Derecho Civil, para el desarrollo de una teoría de la inoponibilidad procesal, principalmente valiéndose de la distinción entre inoponibilidad de forma y fondo. Dentro de la inoponibilidad de forma, encontramos la falta de

notificación y la falta de citación al proceso, mientras que, en la inoponibilidad de fondo, se hace referencia exclusivamente al fraude procesal. En ambas situaciones, se busca limitar la eficacia de la sentencia, con el objeto de proteger a los terceros.

7) Otro modo de protección de terceros, es mediante su intervención en el proceso. Éstos pueden tener intereses compatibles, excluyentes o independientes, respecto a las partes principales del proceso. En razón de esto, su intervención puede realizarse en forma principal o adhesiva. Una vez que los terceros ingresan al proceso, se les conceden los mismos derechos y obligaciones que a las partes, como también verse afectados por la eficacia directa de la sentencia.

8) Nuestro ordenamiento jurídico no garantiza en forma expresa medios de impugnación a favor de terceros, una vez que la sentencia se encuentra firme o ejecutoriada. La oposición de terceros a la sentencia, contemplada en algunas legislaciones del Derecho extranjero, sería el mecanismo idóneo para tutelar los derechos e intereses de los terceros no partícipes del proceso culminado.

JURISPRUDENCIA

- 1) SCS, Sala 4^a, de 30 de mayo de 2005 (ponente Del Río Tapia).
- 2) SCS, Sala 1^a, de 7 de agosto de 2007 (ponente Julio Contreras).
- 3) SCS, Sala 1^a, de 24 de enero de 2008 (ponente Muñoz Gajardo).
- 4) SCS, Sala 1^a, de 12 de septiembre de 2011 (ponente Araya Elizalde).

BIBLIOGRAFÍA

- 1) ABELIUK MANASEVICH, René, *Las obligaciones* t.I, Santiago 2003.
- 2) ALLORIO, Enrico, *La cosa juzgada frente a terceros*, (trad. Pulido Barreto), Madrid 2014.
- 3) ANDRÉS CIURANA, Baldomero, *La invalidez de las actuaciones en el proceso civil*, Valencia 2005.
- 4) CARNELUTTI, Francesco, *Instituciones del nuevo proceso civil italiano*, Barcelona 1942.
- 5) CARRASCO POBLETE, Jaime, *La rebeldía en el proceso civil y laboral chileno*, Santiago 2010.
- 6) CARRASCO POBLETE, Jaime, “La nulidad procesal como técnica protectora de los derechos y garantías de las partes en el derecho procesal chileno”, *Revista de Derecho Universidad Católica del Norte* (1), 2011. pp. 49-84. (www.scielo.com).
- 7) CARRETTA MUÑOZ, Francesco, “Deberes procesales de las partes en el proceso civil chileno: referencia a la buena fe procesal y al deber de coherencia”, *Revista de Derecho* (1), 2008. pp. 101-127. (www.scielo.com).
- 8) CASARINO VITERBO, Mario, *Manual de Derecho Procesal* t.III, 6.ª ed., Santiago 2005.
- 9) CASARINO VITERBO, Mario, *Manual de Derecho Procesal* t.III, 6.ª ed., Santiago 2007.
- 10) CASARINO VITERBO, Mario, *Manual de Derecho Procesal* t.V, 6.ª ed., Santiago 2015.
- 11) CEDEÑO HERNÁN, Marina, *La tutela de los terceros frente al fraude procesal*, Granada 1997.

- 12) CHIOVENDA, Giuseppe, *Instituciones de derecho procesal civil* t.I, (trad. Gómez Orbaneja), Madrid 1936.
- 13) COLOMBO CAMPBELL, Juan, *Los actos procesales* t.II, Santiago 1997.
- 14) COLOMER HERNÁNDEZ, “Comentarios a la Ley de Enjuiciamiento Civil: Arts. 16,17 y 18”, *InDret* (5), 2005. pp. 1-35. (www.indret.com)
- 15) COUTURE, Eduardo, “Declaración judicial de la prescripción adquisitiva”, en *Estudios de Derecho Procesal Civil* t.II, Buenos Aires 1948.
- 16) COUTURE, Eduardo, *Fundamentos del Derecho Procesal Civil*, 3.ª ed., Buenos Aires 1990.
- 17) DEVIS ECHANDÍA, Hernando, *Teoría General del Proceso* t.I, Buenos Aires 1984-1985.
- 18) DUCCI CLARO, Carlos, *Derecho Civil. Parte General*, 4.ª ed., Santiago 1995.
- 19) ELORRIAGA DE BONIS, *Derecho sucesorio*, 2.ª ed., Santiago 2010.
- 20) ESPINOSA FUENTES, Raúl, *Manual de procedimiento civil, el juicio ejecutivo*, 11.ª ed., Santiago 2004.
- 21) GRANDE SEARA, Pablo, *La extensión subjetiva de la cosa juzgada en el proceso civil*, Valencia 2008.
- 22) GORIGOITÍA ABBOTT, Felipe, “La buena fe en el proceso civil chileno”, *Revista de Derecho Universidad Viña del Mar* (2), 2008. Pp. 133-159. (www.derechosfundamentales.cl).
- 23) GORIGOITÍA ABBOTT, Felipe, “El perjuicio reparable solo por la declaración de nulidad como estándar de invalidez de las actuaciones procesales civiles”, *Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso*, 2013. pp. 575-599. (www.scielo.com).

- 24) GORIGOITÍA ABBOTT, Felipe, “Irregularidad, invalidez e ineficacia en el contexto de la nulidad procesal”, *Revista de Derecho Universidad Católica del Norte* (1), 2013. pp. 129-154. (www.scielo.com).
- 25) HERNÁNDEZ GALILEA, Jesús, *La nueva regulación de la nulidad procesal: el sistema de ineficacia de la LOPJ*, Barcelona 1995.
- 26) HOYOS HENRECHSON, Francisco, *Temas fundamentales de Derecho Procesal*, Santiago 2001.
- 27) HUNTER AMPUERO, Iván, “No hay buena fe sin interés: la buena fe procesal y los deberes de veracidad, completitud y colaboración”, *Revista de Derecho* (2), pp. 151-182. (www.scielo.com).
- 28) LARROUCAU TORRES, Jorge, “Tres lecturas de la buena fe procesal”, *Revista Chilena de Derecho Privado* (21), pp. 259-305. (www.scielo.com).
- 29) LIEBMAN, Enrico, *Eficacia y autoridad de la sentencia y otros estudios sobre la cosa juzgada*, (trad. Sentis Melendo), Buenos Aires 1946.
- 30) LÓPEZ JIMÉNEZ, Raquel, *El litisconsorcio*, Valencia 2009.
- 31) LÓPEZ MASLE, Julián, *Bases para una teoría de la inoponibilidad en el derecho procesal civil chileno*, Santiago 1992.
- 32) MARTÍN DE LA LEONA ESPINOSA, José, *La nulidad de actuaciones en el proceso civil*, Madrid 1991.
- 33) MONTERO AROCA, Juan / ORTELLS RAMOS, Manuel: *Derecho Jurisdiccional. Parte General* t.I, Barcelona 1987.
- 34) MONTERO AROCA, Juan / GÓMEZ COLOMER, Juan / BARONA VILAR, Silvia, *Derecho jurisdiccional. Parte General* t.I, Valencia 2014.
- 35) OLIVA SANTOS, Andrés de la, *Sobre la cosa juzgada*, Madrid 1991.
- 36) ORTELLS RAMOS, *Derecho Procesal Civil*, 6.ª ed., Navarra, 2005.

- 37) OTERO LATHROP, Miguel, *La nulidad procesal civil, penal y de derecho público*, 2.ª ed., Santiago 2010.
- 38) PEREIRA ANABALÓN, *La cosa juzgada en el proceso civil*, 2.ª ed., Santiago 2004.
- 39) PICÓ I JUNOY, Joan, *El principio de la buena fe procesal*, 2.ª ed., Barcelona 2013.
- 40) PRIETO-CASTRO FERRÁNDIZ, Leonardo, *Derecho procesal civil*, Madrid 1988.
- 41) QUEZADA MELÉNDEZ, José, *Disposiciones comunes a todo procedimiento*, Santiago 1999.
- 42) QUEZADA MELÉNDEZ, José, *Proceso ejecutivo*, 2.ª ed., Santiago 2009.
- 43) ROSENDE VILLAR, Cecilia, “Efectos directos y reflejos de la sentencia”, *Revista Chilena de Derecho* (3), 2001. pp. 489-507.
- 44) ROMERO SEGUEL, Alejandro, “El litisconsorcio necesario en el derecho procesal chileno. Doctrina y jurisprudencia”, *Revista Chilena de Derecho* (2), 1998. pp. 387-422.
- 45) ROMERO SEGUEL, Alejandro, “El control de oficio de los presupuestos procesales y la cosa juzgada aparente. La capacidad procesal”, *Revista Chilena de Derecho* (4), 2001. pp. 782-789.
- 46) ROMERO SEGUEL, Alejandro, *La cosa juzgada en el proceso civil chileno*, Santiago 2002.
- 47) ROMERO SEGUEL, Alejandro, “El principio de buena fe procesal y su desarrollo en la jurisprudencia, a la luz de la doctrina de los actos propios”, *Revista Chilena de Derecho* (1), 2003. pp. 167-172.
- 48) ROMERO SEGUEL, Alejandro, *Curso de Derecho Procesal civil. La acción y la protección de los derechos*, t.I, Santiago 2007.

- 49) ROMERO SEGUEL, Alejandro, *Curso de Derecho Procesal civil. Los presupuestos procesales relativos a las partes*. t.III, Santiago 2009.
- 50) ROMERO SEGUEL, Alejandro, “La sentencia judicial como medio de prueba”, *Revista Chilena de Derecho* (2), 2012. pp. 251- 276, (www.scielo.com).
- 51) ROMERO SEGUEL, Alejandro, *Curso de Derecho Procesal civil. Los presupuestos procesales relativos al órgano jurisdiccional y a las partes*, t.II, Santiago 2014.
- 52) SALAS VIVALDI, Julio, “La subsanación del acto procesal irregular”, *Revista de Derecho Universidad de Concepción* (183), 1988. pp. 25-32.
- 53) SALAS VIVALDI, Julio, *Los incidentes y en especial el de nulidad en el proceso civil, penal y laboral*, 7.ª ed., Santiago 2004.
- 54) SANTACRUZ SERRANO, Víctor, *Ensayo sobre la teoría de las nulidades procesales en el código de procedimiento civil chileno*, Santiago 1936.
- 55) SANTAMARÍA PASTOR, Juan, *La nulidad de pleno derecho de los actos administrativos*, 2.ª ed., Madrid 1975.
- 56) TAPIA ARQUEROS, Hugo, “Las reformas introducidas en el Libro I del C. de Procedimiento Civil por la Ley 7760 (continuación)”, *Revista de Derecho Universidad de Concepción* (51), 1945. pp. 28-55.
- 57) TAVOLARI OLIVEROS, Raúl, “La nulidad procesal en el Derecho actual”, en *El proceso en acción*, Santiago 2000, pp. 243-277.
- 58) URRUTIA SALAS, Manuel, *Nulidades Procesales*, Santiago 1928.
- 59) YÉLAMOS BAYARRI, Estela, *Nulidad procesal y comunicaciones judiciales fallidas*, Barcelona 2006.