

# PANORAMA DE LA EJECUCIÓN EN EL PROYECTO DE CÓDIGO PROCESAL CIVIL

Andrés Saldivia Wellmann<sup>1-2</sup>

## SUMARIO

1. Ubicación; 2. La acción ejecutiva; 3. Los sujetos: A. El ejecutante y el ejecutado. B. El oficial de ejecución. C. El tribunal de ejecución. D. Terceros; 4. El procedimiento: A. El inicio. B. La oposición. C. El apremio; 5. Conclusiones.

## 1. UBICACIÓN

- 1.- El Proyecto de Ley que aprueba el Nuevo Código Procesal Civil<sup>3</sup> (en adelante “NCPC” o “el Proyecto”), regula la ejecución en el Libro Cuarto, denominado “Procedimientos Especiales”, en particular en su Título I, denominado “de la ejecución”, entre los arts. 363 y 473. Adicionalmente, el Libro IV dispone un título<sup>4</sup> relativo al *procedimiento monitorio* (arts. 474 a 482) cuyas normas tienen relación con las normas del procedimiento ejecutivo.
- 2.- La *ubicación* de estas normas entre los procedimientos *especiales* me parece inadecuada y reiterativa del yerro que se advierte en el Código de Procedimiento Civil, consistente en confundir categorías procedimentales. Si se dedica un Libro (el II) a los “procedimientos declarativos”, lo lógico es que se destine otro (en mi opinión, uno III) a los “procedimientos ejecutivos” o a “la ejecución”; y al interior de cada uno de ellos, habrá que regular las normas comunes y los procedimientos especiales, de cada categoría (de-

---

<sup>1</sup> Abogado. Profesor Derecho Procesal Facultad de Derecho Universidad de Las Américas; correo electrónico a.saldivia@asistenciaslegales.cl

<sup>2</sup> Por razones de espacio y también por la naturaleza precaria de las normas en análisis, este es sólo un panorama de la ejecución, y más propiamente de las cuestiones procesales involucradas en el Proyecto. De ahí que las reglas de apremio no sean tratadas con la misma intensidad. En todo caso, de entrada debo destacar que el Proyecto mejora cualitativamente las reglas de apremio en comparación a las contenidas en el CPC.

<sup>3</sup> El Proyecto fue enviado por la Presidenta de la República a la Cámara de Diputados, por Mensaje N° 398-357, de fecha 18 de mayo de 2009, e ingresó a la Cámara de Diputados el 16 de junio de 2009, con el Boletín N° 6567-07. Actualmente se encuentra en primer trámite legislativo. El texto del Proyecto puede obtenerse del vínculo <http://sil.senado.cl/pags/index.html>.

<sup>4</sup> El texto del Proyecto erróneamente refiere el monitorio al “Título III”, debiendo decir “Título II”. En general el texto del Proyecto tiene errores de referencia (como el del art. 480, que alude a un Párrafo 2 del Título II del Libro IV, que no existe), omisiones (como la ausencia del recurso de hecho que el art. 339 refiere, pero que el Proyecto no reguló); inadecuada sistematización (porque a mi juicio el procedimiento de ejecución del Libro IV no es especial, sino ordinario); incoherencias (todas las normas sobre ejecución no dineraria aluden al “tribunal” como órgano de ejecución). A ellos se suman yerros ortográficos y gramaticales. En suma, pareciera que no hubo una revisión final del texto para darle coherencia y sentido de unidad, así como detectar falencias, lo que en comparación con la labor de los juristas del siglo diecinueve resulta imperdonable por la cantidad y calidad de medios técnicos con que se cuenta hoy para facilitar este tipo de labores. La codificación exige rigurosidad técnica para que tenga sentido.

clarativa y ejecutiva). De ahí que, por ejemplo, regular la ejecución en un mismo libro que la denuncia de obra nueva, es un error de técnica que manifiesta incomprensión de las categorías dogmáticas típicamente procesales, a la par que alejamiento de la noción de “Código”. Si se mantiene esta sistematización, tanto dan la leyes dispersas como los códigos, que a la larga pasan a ser una misma cosa<sup>5</sup>.

- 3.- En todo caso, y pese a su ubicación dentro del Código, el Proyecto contiene una mejor sistematización de las normas sobre ejecución, pues, tras disponer unas reglas generales (sobre los presupuestos de la acción, el título y el procedimiento ejecutivo), todo el resto de la normativa se estructura sobre la base de una gran distinción entre las dos modalidades que puede adoptar la ejecución: Dineraria y no dineraria, como buena parte de los códigos modernos. Esta forma de regular la ejecución mejora notablemente el tratamiento de diversas situaciones que en el actual CPC no están reguladas y que por ende debilitan actualmente la tutela del crédito.
- 4.- Dicho lo anterior, de entrada debo anotar que el Proyecto ha mantenido, para la ejecución de las sentencias nacionales<sup>6</sup> los procedimientos consabidos: El incidental y el ejecutivo. La diferencia sin embargo es profunda, como se verá enseguida, desde que el incidental constituye actividad ejecutiva jurisdiccional, en tanto que la segunda modalidad (procedimiento de ejecución) ya no<sup>7</sup>.

---

<sup>5</sup> La idea de acceso a la justicia no tiene por qué significar abandono de aquellas categorías ideales que se han construido por el trabajo de los juristas de todas las épocas. Para que las personas accedan de modo expedito a la tutela jurisdiccional no es requisito que las leyes sean mal escritas, diseñadas a la rápida y con procedimientos confusos u omisivos; es necesario emplear la mejor técnica jurídica al servicio del hombre, que para eso ha sido elaborada.

<sup>6</sup> A la larga, las sentencias extranjeras, tras el exequátur, llegan a la misma regla (art. 227 NCPC, semejante al art. 251 CPC). Las sentencias contra el Fisco y órganos estatales se rigen por reglas especiales (art. 228) similares a las actuales.

<sup>7</sup> La afirmación anterior, exige alguna precisión, pese a que el cumplimiento incidental de resoluciones no es materia de este estudio. No siempre la ejecución será “simplemente un trámite administrativo” (Mensaje, p. 19); y que cuando se trate de la ejecución de sentencias, no siempre se acudirá a un juez de ejecución, y si es necesario iniciar la ejecución de una sentencia conforme a las reglas de ejecución del Libro IV, la competencia pareciera distribuirse: a) El oficial de ejecución despacha y despliega toda la actividad de ejecución; b) Los “asuntos litigiosos” derivados de la ejecución, son de conocimiento de los “tribunales” que resulten competentes conforme a las reglas generales, a elección de la parte que haya obtenido en el pleito (art. 210 inc. 3º del Proyecto). Es decir, el ejecutante, pasado el año, debe siempre acudir al oficial de ejecución y someterse a las normas de ejecución del Título I del Libro IV; y, el ejecutado, para impugnar la ejecución, podrá optar entre el tribunal que dictó la resolución en primer o única instancia o ante un tribunal de ejecución. Pero veremos que de mantenerse intactas estas normas, habrá que precisar aún más las explicaciones, porque todas las normas sobre ejecución no dineraria (condenas de hacer, de no hacer o de entregar cosa distinta al dinero) aluden, en mi opinión por inadvertencia, al “tribunal” como sujeto a cargo de la ejecución, reglamentación casi idéntica a la que se contiene entre los arts. 699 a 711 de la Ley de Enjuiciamiento Civil Española.

Por lo mismo, todas las explicaciones y descripciones que siguen son sólo aplicables a la ejecución regulada en el Título I del Libro Cuarto del Proyecto, y no comprende el cumplimiento incidental de resoluciones judiciales.

- 5.- Veremos cómo es que esta regulación puede finalmente incidir en la forma como se dispone la actividad típicamente jurisdiccional, tradicionalmente descrita bajo las consabidas fórmulas de *conocer, resolver y hacer ejecutar lo juzgado* sintetizadas normativamente en la propia Constitución. He venido enseñando a mis alumnos que esta fórmula es incompleta, desde que los tribunales no sólo ejecutan títulos jurisdiccionales (ejecutar lo juzgado) sino que además un buen número de títulos no jurisdiccionales. Pues bien, la nueva regulación quizás exija otra precisión: La ejecución no es actividad típicamente jurisdiccional, es decir, no es, necesariamente, un *momento* jurisdiccional. Lo analizaremos más adelante.

## 2. LA ACCIÓN EJECUTIVA<sup>8</sup>

Para comenzar, fijemos algunas cuestiones dogmáticas a partir de las cuales es posible un desarrollo de las ideas esenciales que la ejecución presenta en las normas del Proyecto.

- 1.- Cualquiera sea el concepto de *acción* que se utilice, es pacífico que ésta es un derecho subjetivo público a provocar y obtener tutela jurisdiccional (abstracta o concreta, según sea la tesis que se sostenga). Este derecho se ejerce hacia el Estado de modo de promover la actividad jurisdiccional a objeto de que esta ejecute su función: Declaración y realización (eventual) del Derecho (teorías objetivas) o la resolución de conflictos de intereses de relevancia jurídica (teorías subjetivas).
- 2.- Por otra parte, es ya tradicional la descripción de las tareas o *actividades* de la jurisdicción, que algunos denominan *momentos*: Conocer, resolver (o juzgar) y hacer ejecutar lo juzgado. Como es sabido, esta noción tiene antigua recepción constitucional. El núcleo de la función jurisdiccional es la declaración (juzgar) del derecho, es decir, la actuación del Derecho objetivo en distintos ámbitos. ¿Qué rol tiene la jurisdicción una vez que los derechos han sido declarados o adjudicados por ésta? ¿Y si esa adjudicación consta de ciertos *títulos*, es necesaria la función jurisdiccional? Estas son cuestiones que rozan la decisión legislativa de estructurar procedimientos ejecutivos.
- 3.- ¿Qué es la acción ejecutiva? A partir de esas dos nociones, la acción ejecutiva se presenta como un derecho subjetivo público a obtener tutela jurisdiccional ejecutiva. ¿Qué es o

---

<sup>8</sup> Siendo este un trabajo más bien descriptivo, un análisis dogmático de los presupuestos de la ejecución sólo se justifica para comprender las normas proyectadas. En este caso, he decidido tratar la cuestión de la acción ejecutiva, someramente, para intentar explicar las normas más importantes que expresan el cambio de modelo que se advierte en el Proyecto.

en qué consiste esa *tutela ejecutiva*? La realización, por la jurisdicción, de actos ejecutivos para obtener la completa satisfacción del crédito invocado por el acreedor ejecutante.

- 4.- De la lectura de las normas del Proyecto relativas a la ejecución, resulta que se alude directamente a la *acción ejecutiva* a propósito de sus *presupuestos* (art. 363), de la *sede de su ejercicio* (art. 364); de su *prescripción* (art. 365); y, del *contenido de la solicitud* que constituye la expresión material de su ejercicio (art. 367). No hay una definición de la acción ejecutiva, lo que no merece reproches desde que, técnicamente, las leyes no tienen esa misión dogmática.
- 5.- ¿Contiene el Proyecto una genuina *acción ejecutiva*? Más allá de sus propios términos, me parece que no estamos frente al ejercicio de una verdadera *acción* para provocar y obtener tutela jurisdiccional ejecutiva. Y es que de la mera lectura de las normas resulta que esta *acción* se ejerce mediante una *solicitud* ante un *oficial de ejecución* y no ante un órgano jurisdiccional<sup>9</sup>. El oficial de ejecución es un órgano administrativo (no jurisdiccional) a quien se atribuye la potestad de despachar la ejecución y desplegar toda la actividad necesaria para obtener la completa satisfacción del acreedor ejecutante<sup>10</sup>. De modo que de *acción* solo tiene el nombre, pues si bien puede aún sostenerse la existencia de un derecho subjetivo público a una tutela ejecutiva, no hay promoción de actividad jurisdiccional ni pretensión de obtener que la jurisdicción, desplegando su función, brinde esa tutela.
- 6.- Técnicamente, quien promueve la actividad jurisdiccional en esta ejecución es el deudor ejecutado, para que, en doble instancia, se *declare* la procedencia o improcedencia de la ejecución (arts. 374 y 379 NCPC); y, adicionalmente, el acreedor puede llegar

---

<sup>9</sup> Por cierto, la ejecución de una sentencia escapa a esta regla si el cumplimiento se pide antes de un año de la exigibilidad de la obligación, caso en que es posible acudir al tribunal que dictó la resolución en primera o en única instancia (arts. 210 y 212 del Proyecto). Esta es una afirmación generalizadora y exige más espacio para su desarrollo. Anticipo desde ya la necesidad de una profunda revisión de estas reglas desde que el diseño del Proyecto pareciera prever o exigir un Tribunal o Juez de Ejecución (Así resulta de la lectura del Mensaje que inicia el Proyecto y de la regulación de los arts. 363, 364, 369, 371, 373, 374, 397, 399, 406, 425, 428, 436 y 474 que aluden a esos tribunales). En síntesis, es imprescindible afrontar la regulación orgánica, no dispuesta en este Proyecto, para que se cumpla la pretensión de coherencia y efectividad que se leen en el Mensaje Presidencial. Ello porque habrá que conceder que no siempre la ejecución será “simplemente un trámite administrativo” (Mensaje, p. 19); y que cuando se trate de la ejecución de sentencias, no siempre se acudirá a un juez de ejecución, y si es necesario iniciar la ejecución de una sentencia conforme a las reglas de ejecución del Libro IV, la competencia pareciera distribuirse: a) El oficial de ejecución despacha y despliega toda la actividad de ejecución; b) Los “asuntos litigiosos” derivados de la ejecución, son de conocimiento de los “tribunales” que resulten competentes conforme a las reglas generales, a elección de la parte que haya obtenido en el pleito (art. 210 inc. 3º del Proyecto). Es decir, el ejecutado, para deducir su demanda de oposición, podrá optar entre el tribunal que dictó la resolución en primer o única instancia o ante un tribunal de ejecución. Queda fuera de estas consideraciones la amplia posibilidad de ejecución provisional que se dispone en este Proyecto, desde que la regla general en materia de apelación es que ésta no suspende los efectos de la resolución.

<sup>10</sup> La ejecución sólo terminará con la completa satisfacción del acreedor ejecutante (art. 382 NCPC).

a promoverla para decidir sobre los presupuestos y requisitos para el despacho de la ejecución, en caso que el órgano ejecutor la haya denegado (art. 371 NCPC).

- 7.- La función jurisdiccional a que el ejercicio de la acción da lugar, no se define por la actividad ejecutiva. Dicho de otro modo, la ejecución no es consustancial a la jurisdicción. Y la idea de que la ejecución quede confiada a la administración ha sido defendida desde antiguo por el más ilustre jurista nacional del siglo 19, don Manuel Egidio Ballesteros, quien, en todo caso aludiendo a la ejecución de sentencias, entendía que *“la atribución de hacer ejecutar lo juzgado no es propia, científicamente hablando, de los tribunales de justicia”*<sup>11</sup>.
- 8.- Por lo demás, la acción se ejerce a través de una *demanda*, lo que precisamente no ocurre con la ejecución que regula el Proyecto. La demanda es el acto de iniciación del proceso pero además es el medio de ejercer la acción para provocar y obtener tutela jurisdiccional. La presentación de una *solicitud* no constituye, técnicamente, ejercicio del derecho de acción (procesal). Cabe recordar que al Estado no se le solicita tutela, sino que se le demanda, desde que ha proscrito la autotutela y monopolizado la solución de conflictos. Para asegurar la activación y ejercicio de esa función, es que se estructura el concepto de *acción* como derecho de exigir del Estado tutela jurisdiccional, que si se *demandada*, es de ejercicio inexcusable.
- 9.- ¿A qué da lugar la *solicitud* que el acreedor formula al oficial de ejecución? Ciertamente no da lugar a un proceso, esto es, al método de debate o mecanismo de solución que el Estado dispensa a dos sujetos en dualidad de posiciones contradictorias que exigen ser resueltas por acto de autoridad con cualidad de *cosa juzgada*. Este es suficiente argumento para demostrar que la solicitud del acreedor no es ejercicio de una acción. Más aún, si se lee el art. 364 NCPC que la acción se ejercerá directamente ante el oficial de ejecución y sin necesidad *“de intervención del juez”*.
- 10.- Entonces, no estamos ante una genuina *acción*, siendo quizás conveniente una rectificación de los términos que emplea el Proyecto para referirse a la actividad que despliega el acreedor ante el oficial de ejecución. Resulta inadecuado sostener de una parte que la

---

<sup>11</sup> Manuel E. Ballesteros, La Lei de Organización i Atribuciones de los Tribunales de Chile. Tomo I, Imprenta Nacional, Santiago, 1890, pág. 12. Invito a leer las reflexiones de Ballesteros que no reproduzco por su extensión. Pero advierto que Ballesteros hace una defensa de su tesis a propósito de analizar la ejecución como una de las actividades que comprende la función que se confía a los tribunales en la Constitución de 1833 (nuestro actual art. 76 de la Constitución). Esto porque el lector sabe que esa norma es inexacta en sus términos, desde que la ejecución es posible respecto de sentencias y de títulos diversos a la sentencia, de modo que la frase “ejecutar lo juzgado” no es cabal: deja fuera el procedimiento ejecutivo de ejecución de títulos no jurisdiccionales. Quizás con la aprobación de las normas de este Proyecto, esa frase constitucional recobre su significación original: La jurisdicción ejecuta cuando de ejecución de sentencias se trata; e interviene en la ejecución de títulos no jurisdiccionales a pedido del afectado (deudor ejecutado) para actuar el derecho objetivo eventualmente infringido a propósito de la ejecución administrativa.

ejecución se inicia por una solicitud y disponer por otra que este es el medio de ejercer una *acción* ejecutiva, pues la gran novedad de esta regulación es que la ejecución tiene lugar ante una autoridad administrativa (el Oficial de Ejecución) y no ante un órgano jurisdiccional, el que sólo interviene para decidir la controversia que deduce el ejecutado contra el ejecutante, pretendiendo tutela jurisdiccional contra el título, la obligación contenida en él o contra el procedimiento mismo. Si la acción es un derecho subjetivo público para obtener tutela jurisdiccional (ya para declarar y, eventualmente, realizar el derecho; ya para solucionar un conflicto de intereses), resulta difícil sostener que el ejecutante, al pedir la ejecución ante una autoridad administrativa, esté promoviendo la actuación de la jurisdicción. Pero esto, además, tiene un sinnúmero de consecuencias jurídicas, que se deducen de la esencial distinción entre la actividad administrativa y la jurisdiccional, caracterizada esta última por su alteridad<sup>12</sup>, la imparcialidad del órgano llamado a ejercerla y, por cierto, la cualidad inmutable y coercible del resultado de su actividad (cosa juzgada).

- 11.- Una adecuada comprensión de esta cuestión es esencial para entender los deslindes de la actividad de ejecución que tiene lugar tras la solicitud del ejecutante; pues de otro modo existe el riesgo de aplicarle categorías procesales que no resulten adecuadas a su naturaleza. No olvido que la acción ejecutiva se ejerce tanto cuando se tiene título no jurisdiccional como cuando, ante el mismo tribunal que dictó la sentencia declarativa, se pretende luego hacerla ejecutar. Es decir, postulo que aun en el procedimiento que en Chile conocemos como cumplimiento incidental se ejerce acción, y no estamos frente a un mero derivado de la acción que desembocó en la sentencia declarativa. En ambos casos, se pretende tutela ejecutiva (cumplir coactivamente una prestación contenida en un título al que la ley le atribuye la suficiencia necesaria para exigir la garantía jurisdiccional mediante el embargo).
- 12.- De ahí que las referencias a la acción ejecutiva que se contienen en los arts. 363 (presupuestos), 364 (interposición); 365 (prescripción); y 367 (contenido de la solicitud), resulten inapropiadas, siendo deseable que esas referencias sean eliminadas, reemplazándolas simplemente por alusiones directas a la ejecución. De mantenerse esa nomenclatura equívoca-

---

<sup>12</sup> La actividad jurisdiccional es siempre despliegue de actos respecto de otros y nunca para la jurisdicción misma. La jurisdicción actúa siempre en función de un derecho o interés ajeno o del interés público (de tutelar el ordenamiento jurídico); de ahí que sea típica de esta actividad la imparcialidad y el desinterés objetivo de la persona que detenta el ejercicio material de la función. Sobre esta cuestión, cfr. Andrés de la Oliva Santos, Derecho Procesal. Introducción. Editorial Centro de Estudios Ramón Areces S.A., 2ª Edición (1ª reimpr. enero 2002), Madrid, 2002, págs. 23-26. Para un concepto de acción y de instancia procesal, es de lectura imprescindible Adolfo Alvarado Velloso, Introducción al Estudio del Derecho Procesal. Primera Parte. Rubinzal-Culzoni Editores, Santa Fe, 1989 (reimpresión), págs. 36 a 42 y 75 a 96.

ca, se arriesga la posibilidad de creer que es posible abrir alguna discusión a la ejecución en sede no jurisdiccional, lo que alteraría gravemente el diseño y los fines propuestos<sup>13</sup>.

- 13.- Sobre si resulta apropiado o no *desjudicializar* la ejecución, es posible escribir un tratado y mil volúmenes. Desde justificaciones a partir del derecho romano que no siempre conoció una genuina ejecución jurisdiccional<sup>14</sup>; o el germánico, que constituyó una ejecución privada con actuación del juez a instancia del deudor<sup>15</sup>, la realidad comparada mundial<sup>16</sup>, el acceso a sistemas informáticos que hacen posible solicitudes y despacho de ejecución por medios electrónicos<sup>17</sup>, y el acceso a la justicia, siempre será posible argumentar buenas y notables razones para una y otra fórmula. El problema es sin embargo otro (y tan viejo como la injusticia): Alcanzar buena dosis de equilibrio entre garantía y eficacia. Si ello se logra, bienvenida la fórmula.

### 3. LOS SUJETOS

¿Quién promueve la ejecución, ante quién, contra quién? Esta es otra cuestión de interés en el Proyecto.

#### a) El ejecutante y el ejecutado

- 1.- No hay gran novedad en señalar que la ejecución la promueve el acreedor que, premunido de un título, solicita tutela ejecutiva. Pero hay que cuidarse de creer que la solicitud y la invocación de tutela ejecutiva lo convierten en parte, pues no se ha ejercido

---

<sup>13</sup> En el Mensaje se justifica el cambio de paradigma en “una imperiosa necesidad de coherencia de nuestro sistema, por descargar a los tribunales civiles de una labor que en gran parte no les es propia, y por evitar un desgaste jurisdiccional y económico inútil”. Se trata, sin duda, de buenas y razonables intenciones. Pero hay que evitar que vayan camino al infierno, que está plagado de buenas intenciones. Si ya hay tribunales que deniegan el despacho de la ejecución en sede preparatoria, argumentando razones propias del examen confiado al juez en sede ejecutiva (post preparación), puedo imaginar cualquier cosa, como el intento de detener el despacho de la ejecución oponiendo excepciones a la pretendida “acción” ejecutiva. Es cierto también, y lo asumo, que el derecho no puede responder a temores, pero una buena técnica nos alivia de malas prácticas.

<sup>14</sup> Originalmente, en el derecho romano no existía un “procedimiento” ejecutivo pues la decisión del iudex provenía de un particular que, por ende, carecía de imperio; de ahí que se autorizara al particular para usar la fuerza, fenómeno que se disuelve en el tiempo, cuando aparece el juez oficial y desaparecen los jueces privados. Para un desarrollo de estas cuestiones, cfr. José Ramiro Podetti, Tratado de las ejecuciones, Ediar S.A. Editores, Buenos Aires, 1952, págs. 11 ss; y Aldo Topasio Ferretti, Procedimiento Civil Romano, Edeval, 1992, págs. 31-34, 106-108 y 114-116.

<sup>15</sup> Cfr. Podetti, ob. cit., págs. 13-14.

<sup>16</sup> Recomiendo la lectura del artículo intitulado Estudio Comparativo. Cobranzas de deudas y procedimientos de ejecución en Europa, de Carolina Villadiego Burbano, disponible en la página web del CEJA, en el vínculo [www.cejamerica.org/doc/proyectos/Estudio\\_cobranzas\\_y\\_ejecucionajustado.pdf](http://www.cejamerica.org/doc/proyectos/Estudio_cobranzas_y_ejecucionajustado.pdf). Un panorama europeo en el vínculo [http://ec.europa.eu/civiljustice/enforce\\_judgement/enforce\\_judgement\\_gen\\_es.htm](http://ec.europa.eu/civiljustice/enforce_judgement/enforce_judgement_gen_es.htm).

<sup>17</sup> En Inglaterra y Gales existe un servicio estatal para el cobro de deudas por internet ([www.moneyclaim.gov.uk](http://www.moneyclaim.gov.uk)) desde el año 2002, y, desde el 2006, uno para reclamaciones por posesión ([www.possessionclaim.gov.uk](http://www.possessionclaim.gov.uk)).

acción ni se ha iniciado proceso alguno<sup>18</sup>. Las mismas consideraciones deben extenderse al ejecutado.

- 2.- De esa constatación, resulta que las cuestiones relativas a la capacidad, la legitimación y la postulación, deban ser afrontadas con cuidado y rigor. Como las normas proyectadas han estructurado una ejecución administrativa, habrá que cuidarse de extender dogmas procesales a toda la actividad ejecutiva.
- 3.- Las normas sobre capacidad no se ven alteradas: Se exigirá a ejecutante y ejecutado, capacidad de goce y de ejercicio, con plena aplicación de las normas de derecho común sobre capacidad y representación.
- 4.- Las reglas de postulación procesal no tienen aplicación, desde que no se trata de una presentación ante un tribunal de la República (arts. 1 y 2 de la Ley 18.120). De ahí que la solicitud de ejecución no requiera representación letrada (arts. 364 y 367 NCPC); y sí en cambio resultan exigibles para la demanda de oposición a la ejecución que deduce el deudor ejecutado contra el ejecutante ante el tribunal de ejecución.
- 5.- La legitimación, entendida como una posición habilitante para invocar la tutela ejecutiva, resultará del título, de modo que aun cuando no es necesario expresarla, será controlada por el oficial de ejecución, sin perjuicio de la actuación jurisdiccional eventual posterior.
- 6.- Sobre el control de estas cuestiones, el oficial de ejecución tiene atribución para fiscalizar su concurrencia, desde que el art. 369 NCPC le impone examinar que en la solicitud de ejecución se respeten los presupuestos y requisitos para despachar la ejecución.
- 7.- La ejecución puede tener lugar entre uno o más sujetos, regulándose la acumulación de ejecuciones ante el oficial de ejecución y, eventualmente, ante el tribunal. Ello comprende varias ejecuciones entre un mismo acreedor y un mismo deudor y la acumulación de ejecuciones seguida por diversos acreedores contra un mismo deudor, rigiendo en este último caso la regla de acumulación al proceso<sup>19</sup> más antiguo (arts. 373 NCPC en relación a los arts. 49 ss. NCPC).

## **b) El Oficial de Ejecución**

- 1.- ¿Ante quién se despliega la actividad de ejecución? Esta cuestión constituye quizás la que mayor impacto provoque entre los operadores jurídicos, acostumbrados al procedimiento ejecutivo en manos de la jurisdicción, instaurado en Chile con la entrada en

---

<sup>18</sup> De ahí que el art. 373 NCPC yerra al referirse a las partes cuando permite que se acuerde la acumulación ante el oficial de ejecución.

<sup>19</sup> Sin ánimo de majadería, debiera decir ejecución o proceso más antiguo, pues la acumulación puede tener lugar ante el oficial o ante el juez.



vigencia del CPC de 1902, y cuyo antecedente inmediato fue una de las leyes marianas (el Decreto Ley de 8 de febrero de 1837 sobre juicio ejecutivo).

- 2.- La ejecución tiene lugar ante el oficial de ejecución, que, según aparece del Mensaje, es *“un funcionario (...) cuya naturaleza, facultades, prohibiciones y régimen disciplinario serán regulados en una ley especial que se dictará prontamente”*<sup>20</sup>.
- 3.- Del mismo Mensaje surge que el oficial de ejecución será un funcionario *administrativo* y no jurisdiccional, desde que se expresa que esa será la naturaleza de la resolución que dicte. ¿Cuál es la competencia de este funcionario? El proyecto no contiene una norma orgánica en este sentido, y se entiende que se dictará una ley que definirá sus facultades. De la lectura de diversas normas, surge claramente, que este funcionario tiene las siguientes atribuciones:
  - a) Examinar el título y resolver sobre el despacho de la ejecución (arts. 364, 367 y 369 NCPC);
  - b) Resolver el reclamo del ejecutante ante la negativa del despacho (art. 371 NCPC);
  - c) Ejecutar medidas de localización y averiguación de bienes (art. 370 NCPC);
  - d) Efectuar notificaciones, en particular, requerir de pago al deudor (art. 370 y 390 NCPC);
  - e) Llevar a efecto medidas de apremio contra el patrimonio del deudor, en especial, el embargo de bienes (arts. 370, 372, 390 ss. NCPC);
  - f) Requerir a terceros (agentes públicos o particulares) inscripción, anotación y registro de los embargos decretados (395, 415 y 416 NCPC); retención de intereses, rentas y frutos (art. 409 NCPC);
  - g) Requerir al deudor para que efectúe una manifestación de bienes (art. 397 NCPC);
  - h) Imponer multas coercitivas al deudor que no respondiere al requerimiento de manifestación de bienes (art. 397 inc. 3º NCPC);
  - j) Investigar el patrimonio del ejecutado, a instancias del acreedor (art. 398 NCPC);
  - k) Resolver sobre la ampliación, reducción y modificación del embargo (art. 406 inc. Final NCPC);
  - l) Designar depositarios (arts. 413 NCPC);

---

<sup>20</sup> Mensaje, pág. 19.

- m) Efectuar entrega directa al acreedor de determinados bienes embargados (art. 421 NCPC);
  - n) Desplegar toda la actividad necesaria para la realización de los bienes embargados (arts. 422 a 424 NCPC)
  - ñ) Aprobar acuerdos de enajenación (art. 425 NCPC);
  - o) Ofertar inmuebles familiares en venta amistosa (art. 426 NCPC);
  - p) Comparecer ante el Tribunal de ejecución en la audiencia de aprobación de la enajenación de inmuebles (art. 428 NCPC);
  - q) Ser designado administrador judicial de empresas, derechos o capitales embargados (art. 418 NCPC).
- 4.- Estas atribuciones están desplegadas a lo largo de los capítulos 1 y 2 del Título I del Libro IV, es decir, entre las disposiciones generales y las reglas de ejecución dineraria. Hago esta advertencia porque **el oficial de ejecución desaparece de escena en la ejecución no dineraria** (arts 461 a 473 NCPC). ¿La explicación? No es posible sustentarla, porque el Mensaje Presidencial no distingue al presentar la ejecución en manos exclusivas del oficial aludido. Y de la lectura de los arts. 461 a 473 NCPC surgen que el despacho de la ejecución queda a cargo del “tribunal”, así como **todo** el resto de la actividad de ejecución, sin que aparezca regulado un procedimiento a seguir ante el “tribunal”. ¿Omisión, falta de sistematización? Puedo aportar este antecedente: La Ley de Enjuiciamiento Civil Española dedica 13 artículos (699 a 711) a la ejecución no dineraria. Si el lector se toma la molestia de compararlos con los 13 artículos del Proyecto (arts. 461 a 473 NCPC), podrá, quizás, conjeturar sobre el origen de esta extraña situación<sup>21</sup>.
- 5.- El oficial de ejecución no es un agente extraño en el derecho comparado. Con diversos nombres, se reglamenta su naturaleza, su régimen de responsabilidad, sus atribuciones y su relación con los órganos jurisdiccionales. Una de las cuestiones relevantes a resolver en torno a su reglamentación, dice relación con la naturaleza de su vínculo (dependencia o independencia) con los órganos jurisdiccionales (o con el Poder Judicial), porque

---

<sup>21</sup> De la lectura comparada sólo resultan diferencias menores: Las palabras “auto” y “providencia” de la ley española, aparecen, en el Proyecto, bajo la genérica fórmula “resolución”; luego, un par de remisiones a artículos anteriores fueron sustituidos; y, lo que está en la LEC y no en el Proyecto, son reformas del 2002 y 2003 a la LEC que el redactor del Proyecto nacional no tuvo a la vista. Siguiendo la “técnica” legislativa empleada por los redactores del Proyecto, a esta altura, la recomendación es obvia: Que utilice la herramienta “buscar/reemplazar” del programa computacional, para sustituir la expresión “tribunal” por “oficial de ejecución”. Para comparar, acceda a la LEC en el vínculo [http://noticias.juridicas.com/base\\_datos/Privado/l1-2000.l3t5.html](http://noticias.juridicas.com/base_datos/Privado/l1-2000.l3t5.html) o a su versión original y oficial, en <http://www.boe.es/boe/dias/2000/01/08/pdfs/A00575-00728.pdf>.

es perfectamente posible incardinar este órgano al interior de la organización jurisdiccional, como un *auxiliar* de la administración de justicia o bien erigirlo como un nuevo ente autónomo, con personalidad jurídica (o al menos dependiente de la administración de modo de tener un patrimonio del que obtener exacción de responsabilidad), cuestión que deberá quedar resuelta antes de definir el procedimiento a emplear ante él para evitar incoherencias normativas. Adicionalmente, dicho estatuto deberá definir la cuestión no menor del imperio del oficial para ejecutar sus resoluciones, que no queda claramente definido, pues si bien se impone a todas las personas y entidades, públicas y privadas, un deber (u obligación) de colaboración, y ello comprende a Carabineros y a otras entidades públicas (¿incluidas los tribunales?), pareciera prudente detenerse en la regulación de esta cuestión, que puede resultar sensible ante la Constitución.

- 6.- En su Informe, la Corte Suprema, tras expresar su apoyo en general a una sustitución del viejo Código, precisamente a propósito de la ejecución, sin mostrar rechazo a la idea central (ejecución administrativa) ha mostrado su preocupación por *“la amplitud de las potestades que se confieren al referido funcionario administrativo en un campo que actualmente es jurisdiccional, sin considerar, por otra parte, que requerirá de imperio para hacer cumplir sus resoluciones y que la forma de llevar a efecto el despacho de ejecución que establece el artículo 370 de la iniciativa podría afectar garantías constitucionales del ejecutado”*<sup>22</sup>.
- 7.- Una cuestión constitucional que habrá que abordar es la atribución que estas normas reconocen al oficial de ejecución (y al tribunal, según el caso) de privar de su propiedad, del bien sobre que recae o de alguno de los atributos o facultades esenciales del dominio, al ejecutado. Es sabido que conforme al art. 19 N° 24 de la Constitución, esa privación sólo puede tener lugar en virtud de una expropiación, expresión que no incluye el embargo ni la realización forzada de bienes del deudor por resolución administrativa o judicial<sup>23</sup>.

---

<sup>22</sup> Oficio N° 199, de 7 de agosto de 2009. El texto del informe está disponible en la página web del senado y en el siguiente vínculo de la web del poder judicial: <http://www.poderjudicial.cl/oficios/OFI-CIO%20199-2009%20P%20L%20%2047-2009%20%20Aprueba%20nuevo%20Codigo%20Procesal%20Civil.pdf>

<sup>23</sup> El tema ha sido abordado por don Raúl Tavorari Oliveros, en *Algunas reflexiones en torno a la regulación positiva actual del embargo y la enajenación forzada en el derecho chileno*, en sus “Comentarios Procesales”, Edeval, Valparaíso, 1994, págs. 9-35; también en “Juicio Ejecutivo. Panorama Actual”, (con don Juan Colombo Campbell, don Hugo Pereira Anabalón, don Patricio Valdés Aldunate y don Maturana Miquel), Conosur, Santiago, 1995, págs. 67 a 93, en particular sobre la cuestión, págs. 82 a 85.

### c) El tribunal de ejecución

- 1.- ¿Qué rol juega la jurisdicción en la ejecución? Como no se ha regulado en forma sistemática un “juez o tribunal de ejecución”<sup>24</sup>, por ahora, sólo podemos esbozar su estatuto. De partida, es recomendable unificar la denominación, siendo preferible utilizar la expresión *tribunal*, que se ajusta a la Constitución, cuyo art. 76 atribuye la función jurisdiccional a los tribunales.
- 2.- Si faltara su estatuto orgánico, habrá que aplicar las reglas comunes dispuestas en el Código Orgánico de Tribunales, para resolver todo lo relativo a régimen de designación de integrantes, subrogación e integración, implicancias y recusaciones, requisitos, inhabilidades, incompatibilidades, deberes, prohibiciones, responsabilidad, suspensión y expiración.
- 3.- La competencia del tribunal de ejecución no aparece aún establecida en forma sistemática en el Proyecto, siendo sólo posible obtener su contenido a partir de las reglas proyectadas:
  - a) Resolver el reclamo del acreedor ante la negativa del oficial de ejecución de despachar la ejecución (art. 371 NCPC);
  - b) Conocer y resolver la demanda de oposición a la ejecución (arts. 369 inc. 2 y 374 a 380 NCPC);
  - c) Decretar la suspensión del procedimiento de ejecución (art. 381 NCPC; y en las tercerías, arts. 435 en relación a los arts. 439, 445, 448 y 455 NCPC);
  - d) Resolver la acumulación de ejecuciones que se sigan ante él (art. 373 NCPC);
  - e) Imponer sanciones y multas coercitivas (arts. 397, 399 NCPC);
  - f) Conocer y resolver incidentalmente la nulidad del embargo sobre bienes inembargables (art. 403 inc. 2 NCPC);
  - g) Resolver la petición del acreedor o del deudor de alterar la decisión del oficial de ejecución sobre ampliación, reducción y modificación del embargo (art. 406 NCPC);
  - h) Ordenar y constituir la administración judicial de bienes (arts. 417 a 420 NCPC);
  - i) Aprobar la enajenación de inmuebles (art. 428 NCPC) y declarar la venta amistosa de bienes familiares (art. 425 NCPC);

---

<sup>24</sup> Como ocurrió con los juzgados de garantía, para la ejecución penal; y los de cobranza laboral y previsional; que significaron sendas modificaciones al Código Orgánico de Tribunales y leyes orgánicas especiales.

- j) Conocer y resolver las tercerías de dominio, posesión, pago y prelación (arts. 433 a 460 NCPC);
  - k) Conocer y resolver en el procedimiento monitorio (arts. 474 a 482 NCPC);
  - l) Ejecutar incidentalmente sentencias nacionales (art. 210 NCPC) y, eventualmente, sentencias extranjeras (art. 227 NCPC).
- 4.- No me refiero al rol que el tribunal tiene, en apariencia, en la ejecución no dineraria, por las razones antes expresadas. A menos que se argumente que en esos casos se trata de actividad sustitutiva de voluntades y de vencimiento de resistencias, invasivas de garantías constitucionales, que sólo son posibles o admitidas a un tribunal, se trata simplemente de una falta de adecuada sistematización de las normas proyectadas<sup>25</sup>.
- 5.- En síntesis, la jurisdicción sólo interviene para decidir el conflicto que promueve el deudor afectado por una ejecución, atacando el título, el desarrollo de la ejecución o la obligación (demanda de oposición); asimismo, tiene reconocidas algunas atribuciones de control sobre el oficial de ejecución (negativa a despachar la ejecución, decisión de la demanda de oposición, aprobación o rechazo de enajenaciones, suspender el procedimiento, alterar la decisión del oficial relativa a la ampliación, reducción y modificación del embargo); y tiene el monopolio de la ejecución en ciertos casos (procedimiento incidental y monitorio).

#### d) Terceros

Finalmente, aunque no sea posible una profundización, vale la pena describir la forma como el proyecto regula la intervención de terceros en el procedimiento.

1. Hablar de terceros en la ejecución, es hablar, en primer lugar, de la intervención de aquellas personas que vean comprometidos ciertos derechos con la ejecución. Se trata de las conocidas tercerías de dominio, posesión, pago y prelación. En este orden de ideas, el Proyecto **mejora notablemente la regulación contenida en el CPC**, y que pueden resumirse así:
  - a) Se impone una regla general de conducta del oficial de ejecución en cuanto a que para calificar la eventual pertenencia al ejecutado de los bienes a embargar, debe basarse en indicios y signos externos de los que, razonablemente, pueda deducir esa pertenencia (art. 433 NCPC).
  - b) El principio de actuación del oficial de ejecución es que *el embargo trabado sobre bienes que no pertenezcan al ejecutado será eficaz*, sin perjuicio de las acciones co-

---

<sup>25</sup> Véase la nota 18.

- respondientes que puedan ser ejercidas por el dueño de los bienes embargados (art. 434 NCPC).
- c) Se aclara que la ejecución sólo admite las tercerías de dominio, posesión, derecho para ser pagado preferentemente y derecho para concurrir en el pago a falta de otros bienes, denominándolas (art. 435 NCPC). Se evita así la discusión sobre si en este procedimiento regían las reglas generales de intervención de terceros<sup>26</sup>.
  - d) Las tercerías *no suspenderán* la tramitación de la ejecución, salvo en los casos previstos en la ley (arts. 435 en relación a los arts. 439, 445, 448 y 455 NCPC), que exigen aviso al oficial de ejecución.
  - e) El tribunal competente para conocer y juzgarlas, es el tribunal de ejecución (arts. 436, 440, 445, 451, 435 NCPC);
  - f) Se unifica el *procedimiento* para todas ellas: Sumario (arts. 440, 445, 449 y 456 NCPC)<sup>27</sup>;
  - g) Se delimita claramente la *oportunidad procesal* para promoverla en función del curso de la ejecución: Desde el embargo (incluso preventivo) y hasta antes de la realización del bien o entrega del dinero obtenido con ella o, en caso de adjudicación al ejecutante, hasta antes que éste adquiera la titularidad de los bienes en derecho (arts. 437, 445, 447 y 454 NCPC);
  - h) Se determina su naturaleza de *demanda*<sup>28</sup> y se impone la notificación por cédula del proveído de tercería a los apoderados del ejecutante y ejecutado<sup>29</sup> (arts. 440 y 445 NCPC para dominio y posesión; la de prelación y pago se someterán a la regla común, a falta de norma especial: personalmente, si es la primera gestión, art. 91 NCPC);
  - i) Se regulan los efectos de la no contestación, en términos de estimarse admitidos los hechos (arts. 442, 445, 450 y 457 NCPC);

---

<sup>26</sup> La regulación exige una reflexión: La ejecución no constituye, técnicamente, un proceso, con apertura de debate, prueba y decisión. De ahí que sea natural que no se admita la intervención de terceros, pues el oficial de ejecución no es órgano jurisdiccional a quien plantear controversias jurídicas o pedir decisiones sobre derechos o intereses. Es más, piénsese que la tercería se promueve ante el tribunal de ejecución, y el oficial sólo suspenderá la ejecución, por orden expresa del tribunal.

<sup>27</sup> No hay espacio acá para examinar las consecuencias de esta regulación, pero habrá que coordinar las reglas de procedimiento sumario con las especiales que se regulan para las tercerías.

<sup>28</sup> Como acto iniciador de proceso, continente de la acción y con pedido de concreta tutela jurisdiccional.

<sup>29</sup> La regla es necesaria pues debe quedar claro que si en la ejecución, el ejecutante y el ejecutado tienen apoderados, es a ellos a quienes debe efectuarse la notificación, para evitar toda duda que legítimamente podría surgir desde que la resolución se ha dictado en un proceso respecto de una ejecución que no lo es.

- j) De una vez por todas, se aclara normativamente la naturaleza jurídica de la resolución que resuelve la tercería: Sentencia definitiva (443, 445, 452 y 460) lo que determina su régimen de notificación (personalmente en audiencia, art. 318 NCPC) y recursivo (apelación no suspensiva, arts. 335 y 340 NCPC);
  - k) Se regulan otras cuestiones que no alcanzo a analizar: La proscripción de tercerías sucesivas sobre un mismo bien (arts. 438, 445, 453 NCPC); los efectos del allanamiento y el desistimiento en las de prelación y pago (arts. 451 y 458 NCPC); el régimen de costas (arts. 443, 445, 452 y 460 NCPC); e incluso los efectos de la mala fe (art. 443 y 453 NCPC).
- 2.- Ya hemos visto que el Proyecto impone a todas las personas e instituciones, públicas y privadas, un deber general de colaboración, imponiéndoles la obligación de auxiliar en las actuaciones de ejecución y a entregar al oficial de ejecución o al tribunal cuantos documentos y datos tengan en su poder, sin más limitaciones que los que imponen el respeto a los derechos fundamentales o a los límites que, para casos determinados, expresamente impongan las leyes (art. 399 NCPC). De modo que esta es una particular regulación que se impone respecto de terceros extraños al procedimiento, lo que sin dudas contribuye a reforzar la tutela del crédito y, en general, imprime a esta actividad una autoridad que en las reglas del CPC no se advertía. En este orden de ideas, el propio art. 399 NCPC atribuye al tribunal, a solicitud del oficial de ejecución<sup>30</sup>, y previa audiencia de los interesados, la capacidad de imponer multas coercitivas periódicas a las personas y entidades que no presten la colaboración que el oficial les haya requerido. Se regula, eso sí, el deber de no usar y resguardar los datos ajenos a los fines de la ejecución que recibiere el oficial.
- 4.- Finalmente, se regulan terceros que tienen una especial vinculación con la ejecución: Los depositarios y administradores judiciales. Respecto a los depositarios, se mejora el tratamiento y extensión de casos en que intervienen (arts. 408 a 410 NCPC), sus facultades, derechos y responsabilidades (arts. 413 y 414 NCPC). En los casos de embargos de empresas o grupos de empresas o acciones o participaciones mayoritarias de un capital, patrimonio o derechos, se regula la posibilidad de constituir una **administración judicial** designada por el tribunal de ejecución, pudiendo incluso recaer el nombramiento en un oficial de ejecución, con sustitución y/o intervención de la administración. Se trata de una notable mejora en la forma como se regula el embargo de derechos en un patrimonio cuya administración a cargo del ejecutado las más de las veces tiende a disminuir en perjuicio del acreedor, siendo un procedimiento más eficaz que la persecución penal (por insolvencia punible, celebración de contrato simulado en

---

<sup>30</sup> El inc. 2º del art. 399 NCPC dice “el tribunal, a solicitud del juez de ejecución (...)” debiendo decir “el tribunal, a solicitud del oficial de ejecución (...)”. Y el mismo yerro comete al expresar “la colaboración que el tribunal les haya requerido” debiendo referirse al oficial de ejecución.

perjuicio de terceros, quiebra fraudulenta, etc.) y la civil (acciones revocatorias, de nulidad por simulación, oblicua o subrogatoria). En este caso, un órgano jurisdiccional, con audiencia, prueba y defensa de la administración y de los dueños del capital (que pueden ser distintos del ejecutado), decide el grado de intervención que se impondrá en el patrimonio. Un mejoramiento incuestionable en la tutela del crédito y en los grados de eficacia de la actividad ejecutiva.

#### 4. EL PROCEDIMIENTO

Entremos en el curso del procedimiento. ¿Cómo se inicia la ejecución, quién y ante quién; qué curso sigue el procedimiento? En fin, veamos cómo es que todas estas cuestiones conocidas por los operadores jurídicos del CPC vienen reguladas en el Proyecto.

##### A. El Inicio

###### a) La Solicitud de Ejecución

- 1.- La ejecución se inicia mediante una **solicitud**, que, de estarnos a la letra del Proyecto, es el continente de la acción ejecutiva. Así resulta de la lectura de los arts. 363, 364, 365 y en particular del art. 367, que expresa que para “*ejercer su acción ejecutiva, el ejecutante (...) presentará (...) una solicitud de ejecución*”. Ya aclaré que en mi opinión no se trata, sin embargo, de una demanda y por ende no hay ejercicio de acción.
- 2.- El **contenido** de esta solicitud de ejecución, está descrito en el art. 363; en síntesis, consiste en acompañar el *título ejecutivo*; indicar la tutela ejecutiva que se pretende y la cantidad que se reclama; señalamiento de bienes del ejecutado susceptibles de embargo de los que tuviere conocimiento y, en su caso, si los considera suficientes para el objetivo de la ejecución; las medidas de localización e investigación que interese realizar a través del “tribunal” (debió decir *oficial de ejecución*); y la persona o personas, con indicación de las circunstancias que permitan su identificación, en contra de las que se pide que se despache ejecución, por aparecer en el título como deudores. Llama la atención de esta solicitud que no se exige la individualización del acreedor<sup>31</sup>, omisión que en todo caso se desprende desde que es él el que solicita la ejecución. Asimismo, se entiende que la solicitud es escrita, pues a ella debe acompañarse el título (arts. 367 y 368 NCPC); y nada obsta a que se reglamenten formularios al efecto, incluso electrónicos, que posibiliten su despacho por esa vía, sin perjuicio del acompañamiento material del título. Ya adelanté que la solicitud no exige patrocinio ni representación letradas (art. 367 NCPC).

---

<sup>31</sup> Como ocurre en el art. 549 de la LEC 1/2000 de España.



- 3.- La solicitud exige acompañar el título, los documentos que permitan determinar la liquidación de la obligación<sup>32</sup> contenida en él y los demás documentos que la ley exija para despachar la ejecución (art. 368 NCPC). Terminando con el carácter *autárquico*<sup>33</sup> que la doctrina había venido asignándole al título ejecutivo, el Proyecto permite acompañar “*cuantos documentos considere el ejecutante útil o conveniente para el mejor desarrollo de la ejecución y contengan datos de interés para despacharla*”. El punto a discutir aquí será evitar que por esta vía se intente abrir la puerta a ejecuciones sin contar, genuinamente, con título.
- 4.- El repertorio de títulos ejecutivos no varía sensiblemente (art. 363 NCPC), siendo de notar que se mejora la redacción relativa a las sentencias como título ejecutivo, pues se dispone que constituye título la sentencia definitiva e interlocutoria, *condenatoria*, firme o ejecutoriada, y se incluye aquella que *cause ejecutoria*, siempre que no se haya decretado respecto de ella orden de no innovar<sup>34</sup>. Se agregan los laudos o resoluciones arbitrales, inclusión que estimo innecesaria, y que sólo puedo justificar dado que el Proyecto no regula el procedimiento arbitral como el actual CPC, cuyo art. 635 no deja lugar a dudas al respecto<sup>35</sup>. Se mantienen como títulos ejecutivos el acta de avenimiento, la copia autorizada de escritura pública, los títulos al portador o nominativos y los cupones, así como todo otro título a que las leyes den mérito ejecutivo, en idénticos términos que el CPC. Mención aparte merecen la confesión y los instrumentos privados.
- 5.- Respecto a la confesión, el Proyecto no la incluye como título ejecutivo, de modo que de prosperar estas reglas, habrá desaparecido la gestión preparatoria de confesión de deuda y, con ellas, todas las cuestiones a que ha dado lugar. ¿La razón? No hay en el Mensaje una explicación de esta eliminación.

---

<sup>32</sup> Salvo que se trate de datos oficiales o de público conocimiento, regla que viene a poner fin a algunas dudas que existían sobre si era necesario acreditar el valor de unidades de reajustabilidad como la UF, el IPC y las tasas de interés.

<sup>33</sup> Conforme a la cual “el título debe bastarse a sí mismo y no puede complementarse”.

<sup>34</sup> Las peticiones de no innovar están reguladas en el art. 341 NCPC. ¿Cómo controla esto el oficial de ejecución? Aun cuando no esté clara aún la organización del los tribunales que aplicarán este procedimiento, no cabe imaginar certificados de no existir ONI. Me parece que esta es una de esas cuestiones que quedan al control del ejecutado que deberá fundar su demanda de oposición a la ejecución en la causal 5ª del art. 376, esto es, “no cumplir el documento presentado los requisitos legales exigidos para llevar aparejada ejecución”.

<sup>35</sup> Esta norma manifiesta varias cuestiones interesantes: a) Las resoluciones y en particular la sentencia definitiva arbitral son ejecutables, de modo que son título si cumplen los presupuestos del art. 434 en relación a los arts. 174 y 175 CPC; b) El tribunal naturalmente competente para la ejecución, es el árbitro, a menos que haya vencido el plazo por el cual fue nombrado o el ejecutante acuda al tribunal ordinario competente. c) Esta elección de tribunal sólo procede respecto de la sentencia definitiva, porque para la ejecución de toda otra resolución, es exclusivamente competente el árbitro. d) Sólo si es necesario adoptar procedimientos de apremio u otras medidas compulsivas o haya de afectar a terceros, debe ocurrirse al tribunal ordinario para la ejecución de lo resuelto. Esta es la verdadera dimensión de aquella conocida idea de que los árbitros carecen de imperio, que en caso alguno significa que no puedan hacer ejecutar sus resoluciones.

- 6.- En cuanto a los instrumentos privados, de acuerdo al Proyecto, estos constituyen título ejecutivo cuando:
- a) Sean reconocidos o mandados tener por reconocidos, pudiendo impugnarse su falsedad por el deudor al demandar al acreedor oponiéndose por ese motivo a la ejecución (arts. 363 N° 6 en relación a los arts. 372 y 374 N° 5 NCPC). No existe una gestión preparatoria de la vía ejecutiva prevista y destinada al efecto, de modo que habrá que proceder conforme a las reglas generales sobre esta cuestión regulada en el art. 273 NCPC<sup>36</sup>.
  - b) La letra de cambio o el pagaré, que hayan sido protestados personalmente por falta de pago y en ese acto no se haya opuesto tacha de falsedad, son títulos perfectos, de modo que no se requiere a su respecto gestión previa alguna, al igual como ocurre en el CPC.
  - c) La letra, el pagaré o cheque en que la firma del aceptante o girador aparezca autorizada por notario u oficial de Registro Civil en comunas donde no tenga su asiento un notario, es título perfecto y no requiere, igual que ocurre actualmente, de notificación judicial del protesto.
  - d) ¿Qué ocurre con la letra, el pagaré o el cheque en que la firma del aceptante o girador no aparezca autorizada por notario u oficial de Registro Civil? ¿Qué ocurre con la letra de cambio o el pagaré, que no hayan sido protestados personalmente por falta de pago? ¿Es necesaria la notificación judicial del protesto como gestión preparatoria de la vía ejecutiva?

Las normas del proyecto nada disponen al respecto, y la ley de cuentas corrientes bancarias y cheques y la de letras de cambio y pagarés aluden a la notificación judicial del protesto. Habrá entonces que afrontar normativamente la coordinación de todas estas reglas de modo que no queden incoherentes; a menos que sea claro que el propósito del legislador es eliminar la notificación judicial del protesto como gestión preparatoria.

Adicionalmente, cabe señalar que hay gestiones preparatorias reguladas en leyes especiales<sup>37</sup>, lo que exige que el Congreso, al estudiar este Proyecto, dé un tratamiento coherente a estas cuestiones, pues no se justifica debilitar el crédito por la vía de eliminar procedimientos.

---

<sup>36</sup> De acuerdo a dicha norma “la parte que desee valerse de un documento privado emanado de la contraparte, podrá pedir su reconocimiento por el autor o por sus sucesores. Si el autor no objetare el documento dentro del plazo respectivo, se tendrá por reconocido el documento por el solo ministerio de la ley”. A su vez, los sucesores pueden expresar que no les consta que el autor sea el causante, pero si no lo objetaren dentro de plazo, se tendrá el documento por reconocido.

<sup>37</sup> A modo de ejemplo, las notificación judicial de la copia cedible de la factura y la carta de porte y la notificación judicial del título a los herederos.

- 7.- Es destacable en el Proyecto una mejor regulación de la liquidez o liquidación de la obligación en el título y en la demanda, así como de la situación de las cantidades expresadas en unidades reajustables y en moneda extranjera, que recogen las tendencias jurisprudenciales de los últimos años en esta materia. El NCPC dispone normas sobre ejecución por saldo de operaciones (art. 384); intereses variables (art. 385); una expresa regla sobre las eventuales variaciones (por intereses y reajustes) del monto líquido solicitado al promover la ejecución (art. 386); una moderna y novedosa norma sobre intereses causados por la mora procesal (art. 387); deudas en moneda extranjera (art. 388) que exigirá armonizar las disposiciones de la ley 18.010; la posibilidad de *ampliar la ejecución* en caso de obligaciones a plazo en que las cuotas vayan venciendo (y quedando insolutas) durante la ejecución, con atribución para ampliar el embargo (art. 389); regulándose de mejor forma el pago del deudor en el acto del requerimiento o antes del despacho de la ejecución (art. 391).
- 8.- El Proyecto es destacable también por contener una moderna y mejor regulación sobre el *exceso de avalúo*, que debiera tender a eliminar del foro la litigación con mero ánimo dilatorio, desde que la oposición del deudor por exceso de avalúo que no venga acompañada de la consignación del monto indiscutido, no suspende la ejecución (art. 375 NCPC).
- 9.- ¿Ante quién se presenta la *solicitud* de ejecución? Ante el oficial de ejecución, funcionario a quien toca examinar la concurrencia de los presupuestos y requisitos en la solicitud para despacharla (arts. 364, 367 y 369 NCPC).

## **b) El despacho de la ejecución y su notificación**

- 1.- Presentada la solicitud de ejecución, el oficial de ejecución despachará la ejecución, siempre que concurren los presupuestos y requisitos ya señalados, el título ejecutivo no adolezca de ninguna irregularidad formal y los actos de ejecución que se solicitan sean conformes con la naturaleza y contenido del título (ejecución dineraria o no dineraria) (art. 369 NCPC).
- 2.- La ejecución se despacha mediante una resolución que el art. 369 NCPC califica de *administrativa*, y que debe contener los requisitos del art. 370 NCPC, que en síntesis consisten en:
  - a) La determinación del ejecutado.
  - b) La cantidad por la que se despacha ejecución.
  - c) Las medidas de localización y averiguación de los bienes del ejecutado que procedan (incluida la revisión de todas las bases de datos públicas y privadas).

- d) Los apremios que proceda imponer desde ese momento, incluido, si fuere posible, el embargo de bienes concretos.
  - e) El contenido del requerimiento de pago que deba hacerse al deudor, en los casos en que la ley establezca este requerimiento.
- 3.- Tras el examen hay diversas posibilidades: a) Que el oficial de ejecución deniegue la ejecución; b) Que la despache; c) Que el deudor pague antes del despacho.
- a) El oficial denegará la ejecución si estima que no concurren los presupuestos y requisitos legalmente exigidos para el despacho de la ejecución. ¿Qué puede hacer el acreedor ejecutante? Puede reclamar directamente ante el propio oficial de ejecución y, en caso de nueva negativa, ante el tribunal de ejecución competente. Si el tribunal estimare que la ejecución es procedente ordenará al oficial de ejecución correspondiente el despacho de ejecución (art. 371 NCPC). ¿Y si el tribunal la estima improcedente, confirmando la decisión del oficial? Nada dice la ley. Pareciera entonces que tras esta doble revisión, la decisión del tribunal, en única instancia, pone fin a la ejecución. No me parece irracional la fórmula, si se considera que ha existido un doble examen, primero por un profesional de la ejecución, y luego, por un órgano jurisdiccional, experto en cuestiones de derecho<sup>38</sup>. En todo caso es recomendable que expresamente se denegara toda impugnación; o bien, expresamente se regulara un recurso (lo que, reitero, no me parece conveniente), para evitar que se escriban tomos y tomos sobre cuestiones de esta naturaleza.
  - b) Si el oficial despacha la ejecución (directamente o por orden del tribunal), lo hará por medio de una resolución administrativa y podrá llevar a efecto de inmediato las medidas de localización de bienes; sólo una vez notificada la solicitud de ejecución al ejecutado, podrá realizar las medidas de apremio, entre ellas, el embargo, a menos que, por motivos urgentes (que deberán constar en el despacho de la ejecución), decida proceder sin previa notificación del deudor (art. 372 NCPC). Cuando el título consista en títulos y cupones e instrumentos privados reconocidos, no se podrá adoptar medidas de localización y de apremio, sino una vez resuelta a favor del ejecutante la demanda de oposición o transcurrido el plazo para deducirla sin que el deudor la haya interpuesto, a menos que la confrontación de títulos, cupones y libros se haya hecho por notario o que se trate de instrumentos mercantiles perfectos (cheques, letras y pagarés que reúnan las condiciones antes anotadas).

---

<sup>38</sup> Dada la clasificación de resoluciones judiciales del art. 185 NCPC, esta decisión del tribunal parece no encuadrar en alguna de ellas; a menos que la expresión recurso que utiliza para definir las interlocutorias se asimile a medio de impugnación, forzamiento que conduciría a estimar que es de aquellas interlocutorias que falla un recurso deducido en contra de una resolución diversa a una interlocutoria.

- c) Ya vimos que si el deudor paga antes del despacho, termina la ejecución (art. 391 NCPC).
- 4.- Despachada la ejecución, el oficial de ejecución deberá notificar, personalmente al ejecutado, dicha *resolución* y la *copia de la solicitud ejecutiva*. Si el ejecutado no fuere habido en dos días hábiles distintos en su domicilio, morada o en el lugar donde desempeña su profesión u oficio, el oficial de ejecución estará facultado para notificarlo en cualquiera de estos lugares, *por cédula* (inc. final art. 370 NCPC). Llama la atención que una notificación personal, en caso de no ser habido el ejecutado, desemboque en otra por cédula, especialmente por las consecuencias que se desprenden de la notificación. No es lo mismo una notificación por cédula que la cédula que debe dejarse en caso de autorizarse la notificación personal subsidiaria del art. 95 NCPC (idéntica al viejo art. 44 CPC, sólo que, como era de esperar, ya no es necesario pedir al tribunal que se autorice, pues basta la certificación del ministro de fe para que éste proceda a ejecutarla). No es recomendable relajar la forma de notificación en esta etapa si el objetivo que se busca es evitar la litigiosidad y descargar de trabajo a los tribunales. A no ser que se haya incurrido en una confusión conceptual que debiera, entonces, corregirse.
- 5.- Despachada la solicitud de ejecución, el oficial de ejecución requerirá de pago al ejecutado por la cantidad reclamada en concepto de capital e intereses devengados, en su caso, y si no pagase en el acto, procederá al embargo de sus bienes en la medida suficiente para responder de la cantidad por la que se haya despachado ejecución y las costas de ésta, salvo las excepciones legales. El requerimiento de pago se entenderá perfeccionado con la notificación del despacho de ejecución.

## **B. La Impugnación**

### **a) Oportunidad**

- 1.- Una vez notificado el despacho de la ejecución, el ejecutado tiene un plazo de diez días para oponerse a ésta. Si el ejecutado hubiere sido notificado *por cédula* (vid. N° 4 anterior), el plazo se aumenta al doble. Si el ejecutado fuere notificado fuera de la provincia en que se encuentra el territorio jurisdiccional del tribunal competente o fuera del territorio de la República, el término de 10 ó 20 días, según sea el caso, se ampliará con el aumento que corresponda al lugar en que se encuentre según la tabla de emplazamiento (art. 374 NCPC).
- 2.- La norma califica este término de *común*. Agreguemos que se trata de un plazo legal, improrrogable, perentorio o fatal.

**b) Forma de la impugnación: La demanda de oposición**

- 1.- La forma de impugnar el despacho de la ejecución es interponiendo la correspondiente demanda ante el juez de ejecución competente. Es decir, es el deudor el que abre el contradictorio y por ende un proceso. La demanda deberá someterse a las reglas generales de competencia, incluidas, por cierto, las de distribución de causas y turno.
- 2.- La demanda de oposición a la ejecución está sometida a requisitos que de no cumplirse derivan en la declaración de inadmisibilidad de la misma:

a) Fundar la oposición en alguna o algunas de las causas taxativamente establecidas por el legislador (arts. 374 y 376 NCPC);

b) Señalar en forma precisa los hechos en que fundamenta cada una de las oposiciones formuladas (art. 374 inc. final NCPC, a contrario sensu);

c) Si el título invocado es una resolución, transacción o acuerdo, la demanda sólo puede fundarse en hechos acaecidos con posterioridad a la resolución, transacción o acuerdo cuyo cumplimiento se solicita;

d) Acompañar los documentos que legitiman la oposición fundada en pago, remisión, compensación, prescripción, quita, espera o pacto o promesa de no pedir y transacción.

Adicionalmente, el ejecutado deberá *ofrecer* en la demanda la prueba testimonial, pericial e interrogatorio de las partes, indicando los hechos sobre los cuales cada una de ellas deba recaer.

- 3.- Si la demanda no contiene los requisitos antes referidos, el tribunal, de plano, la declarará inadmisibile, decisión susceptible de apelación no suspensiva (art. 374 inc. final, NCPC). Si el ejecutado no ofrece prueba testimonial, pericial e interrogatorio de las partes, habrá precluido su derecho, y, si por su parte el ejecutante demandado tampoco lo hace en su contestación, no tendrá lugar la audiencia de oposición, y el tribunal deberá resolver de plano (art. 378 NCPC).

Por cierto, tratándose de una demanda, le resultan aplicables las normas sobre comparecencia en juicio y las disposiciones del NCPC sobre escritos y sobre la demanda.

- 4.- De estas normas, llama la atención la forma como el Proyecto regula la alegación de motivos formales y de fondo. La demanda puede fundarse en motivos de fondo (art.

374 NCPC)<sup>39</sup> o en motivos formales (art. 376 NCPC)<sup>40</sup>. Se mejora notablemente la litigación si se restringe la posibilidad de demandar en esta sede todo tipo de motivos de oposición a la ejecución, y en particular si se exige fundamento documental, ello redundará en una mayor eficacia en la tutela del crédito. Lo que resulta contradictorio, es que los motivos formales deban oponerse en forma **subsidiaria** a los motivos de fondo (art. 376 NCPC); especialmente si se considera que al alegarse unos y otros, el tribunal resuelve primero los motivos formales y luego los de fondo: *“Resuelta la oposición a la ejecución por motivos formales o no habiéndose alegado en la demanda tales motivos, el tribunal resolverá de plano sobre la demanda de oposición”* (art. 378 NCPC).

- 5.- Si la demanda reúne los requisitos formales anotados, el tribunal debe conferir traslado al ejecutante para que la conteste. Asimismo, si se ha deducido demanda de oposición en tiempo y forma, **luego de trabado el embargo**, se suspenderá el curso de la ejecución, quedando el embargo vigente<sup>41</sup>.
- 6.- La demanda debe ser notificada al ejecutante. ¿Cómo? Nada dice el Proyecto, y tratándose de la primera actuación del ejecutante en el procedimiento, estimo que debe notificarse personalmente (la demanda y su proveído); además de la notificación que habrá que efectuarse al oficial de ejecución sobre la suspensión del procedimiento<sup>42</sup>.
- 7.- El ejecutante tendrá el plazo de cinco días desde la notificación de la demanda de oposición a ejecución, para contestarla. Si se han deducido motivos formales y de fondo, debe responder primeramente la impugnación por motivos formales, y en forma subsidiaria respecto de la oposición que se hubiere realizado por defectos no formales. En

<sup>39</sup> Pago de la deuda, siempre que se acredite documentalmente; remisión de la deuda, siempre que se acredite documentalmente; compensación de crédito líquido que resulte de documento que tenga fuerza ejecutiva; exceso en la avaluación a dinero de las deudas de género o de cuerpo cierto que no se encuentre en poder del deudor; falta de autenticidad del título; prescripción; quita, espera o pacto o promesa de no pedir, que conste documentalmente; transacción, siempre que conste en documento público; cosa juzgada; y, disconformidad entre los títulos, los cupones y los libros talonarios que se hayan hecho valer como título ejecutivo de acuerdo al número 5° del artículo 363.

<sup>40</sup> Litispendencia; carecer el ejecutado de capacidad o del carácter o representación con que se le ejecuta; falta de capacidad o de representación del ejecutante o no acreditar el carácter o representación con que solicita la ejecución; nulidad del despacho de ejecución por no contener la sentencia o el laudo arbitral pronunciamientos de condena; no cumplir el documento presentado los requisitos legales exigidos para llevar aparejada ejecución; o por infracción en el despacho de la ejecución.

<sup>41</sup> “La demanda de oposición fundada exclusivamente en el exceso en la avaluación a dinero de las deudas de género o de cuerpo cierto que no se encuentre en poder del deudor, no suspenderá el curso de la ejecución, a no ser que el ejecutado ponga a disposición del tribunal, para su inmediata entrega al ejecutante, la cantidad que considere debida. En los demás casos, la ejecución continuará su curso, pero el producto de la venta de bienes embargados, en lo que exceda de la cantidad reconocida como debida por el ejecutado, no se entregará al ejecutante mientras la oposición no haya sido resuelta” (art. 375 NCPC).

<sup>42</sup> Esta suspensión ¿opera de pleno derecho? Estimo que sí, y que el momento es claro: Trabado el embargo. ¿Y si no hay embargo? Puede proseguirse el intento de ejecutar medidas de apremio, hasta su traba.

cuanto al contenido de la contestación, el Proyecto es parco. Al menos, si el ejecutante lo estima conveniente, deberá *ofrecer* prueba testimonial, pericial o interrogatorio de partes con las formalidades legales, indicando los hechos sobre los cuales cada una de ellas debe recaer; de no hacerlo, y no existiendo semejante oferta del ejecutado en su demanda, el tribunal resolverá de plano.

- 8.- Vencido el plazo, el tribunal debe pronunciarse primeramente sobre los defectos formales. Si acoge la oposición, y estima que el defecto es subsanable, concederá al ejecutante un plazo de 10 días para subsanarlo. De no hacerlo, declarará abandonada la ejecución, quedando sin efecto la ejecución despachada, con imposición de las costas al ejecutante. Si acoge la oposición, pero estima que el defecto no es subsanable, se declarará igualmente abandonada la ejecución, quedando sin efecto la ejecución despachada, con imposición de las costas al ejecutante. Si el tribunal desestima la impugnación formal, mandará seguir la ejecución adelante, e impondrá al ejecutado las costas de la oposición.
- 9.- Sólo una vez resuelta la oposición a la ejecución por motivos formales (o no habiéndose alegado), el tribunal resolverá **de plano** sobre la demanda de oposición, salvo que con los documentos aportados no fuere posible hacerlo, en cuyo caso citará a una **audiencia de oposición** a realizarse dentro de los 20 días siguientes.
- 10.- Como ya adelanté, dicha audiencia no tendrá lugar si el ejecutado en su escrito de demanda de oposición a la ejecución y el ejecutante en su contestación no hubieren ofrecido prueba testimonial, pericial o interrogatorio de partes con las formalidades legales, indicando los hechos sobre los cuales cada una de ellas debe recaer.
- 11.- Pues bien, si el ejecutado no comparece a la audiencia, el tribunal le tendrá por **desistido** de su demanda de oposición y de acuerdo al inc. 2º del art. 378 NCPC, adoptará las resoluciones previstas en el artículo 379: Declarar procedente o improcedente la ejecución. Esta solución es curiosa: El tribunal deberá pronunciarse sobre las pretensiones contenidas en una demanda que se ha tenido por desistida. Una legislación inspirada en los principios de oportunidad y dispositivo, debiera dar una respuesta distinta: Tener por desistida la demanda y la ejecución continúa su curso. En el procedimiento declarativo (ordinario), la inasistencia del actor a la audiencia preliminar provoca tenerle por desistido (art. 253 NCPC). Y la ley de enjuiciamiento civil española, que pareciera un antecedente cercano al Proyecto, impone, para el juicio ejecutivo, semejante solución (art. 442). Si quien no comparece es el ejecutante, el tribunal resolverá sin oírle sobre la demanda de oposición a la ejecución.
- 12.- Si comparecen ambas partes, se desarrollará la audiencia, la que tendrá caracteres de preliminar (preparatoria) y de juicio, dictándose en ella la sentencia que declare procedente o improcedente la ejecución, con expresa regulación del monto por el cual



deba seguir, la responsabilidad por costas y el pronunciamiento sobre los apremios que deban quedar sin efecto (art. 379 NCPC).

- 13.- Contra la resolución que se pronuncie sobre la demanda de oposición sólo será procedente el recurso de apelación: Si la rechaza, la apelación es no suspensiva; si la acoge, la apelación suspenderá la ejecución. Sin perjuicio de ello, el ejecutante podrá solicitar que se mantengan los embargos y medidas de garantía adoptadas y que se adopten las que procedan, prestando caución suficiente para asegurar la indemnización que pueda corresponder al ejecutado en caso de que la sentencia apelada sea confirmada. El monto de dicha caución se fijará en la propia resolución que acoja la solicitud respectiva (art. 380 NCPC).
- 14.- Finalmente, es de destacar que el Proyecto se pronuncie expresamente sobre el momento en que termina la ejecución: Con la completa satisfacción del acreedor ejecutante; por cierto si no ha existido demanda del deudor o ésta hubiere sido rechazada (art. 382).

### C. El Apremio

El Proyecto se destaca en mejorar cualitativamente las reglas de apremio hasta ahora conocidas por los operadores jurídicos nacionales.

- 1.- Una primera virtud del diseño normativo es recoger la distinción entre la ejecución dineraria (obligación de dar dinero), de aquella no dineraria (obligación de dar cosa diversa al dinero, obligaciones de hacer y no hacer). Entre las reglas de la primera, ya destaqué que se ha perfeccionado el conjunto de normas relativas a la liquidación de la obligación, en particular todas aquellas relativas a obligaciones en unidades de reajustabilidad y en moneda extranjera, así como una mejor normativa relativa al exceso de avalúo, que no deja dudas en cuanto al curso de la ejecución. En la ejecución no dineraria, destaca la potestad de decretar garantías para hacer efectiva la ejecución, cuando la entrega de cosas no pueda ser inmediata (art. 461 NCPC); un perfeccionamiento del mecanismo de entrega de cosa mueble determinada, desde que se reconocen poderes de averiguación y apremio en caso de desobediencia, y una compensación a falta de entrega, tanto de cosas determinadas como genéricas (arts. 463 y 464 NCPC), y una más detallada y garantista regulación de la entrega de inmuebles, del lanzamiento de ocupantes y la situación de cosas ajenas al título al interior del inmueble (arts. 465 y 466 NCPC). Asimismo, se tratan las condenas de hacer no personalísimo y personalísimo, la publicación de sentencia en medios de comunicación, la condena a una emisión de voluntad y las condenas de no hacer (arts. 468 a 473 NCPC)<sup>43</sup>.
- 2.- Un elemento fundamental del diseño lo constituyen las atribuciones y el carácter del órgano a cargo de la ejecución: Un oficial de ejecución activo, que tiene atribuciones

---

<sup>43</sup> Como ya advertí, toda esta buena regulación declina al leer que su ejecución se sigue ante un “tribunal”, referencia errónea al oficial de ejecución.

que resultan determinantes de la eficacia de toda la actividad en procura de la tutela efectiva del crédito. Así, esta normativa le reconoce potestad para ejecutar medidas de localización y averiguación de bienes (art. 370 NCPC); efectuar notificaciones, en particular, requerir de pago al deudor (art. 370 y 390 NCPC); llevar a efecto medidas de apremio contra el patrimonio del deudor, en especial, el embargo de bienes (arts. 370, 372, 390 ss. NCPC); requerir a terceros (agentes públicos o particulares) inscripción, anotación y registro de los embargos decretados (395, 415 y 416 NCPC); retención de intereses, rentas y frutos (art. 409 NCPC); requerir al deudor para que efectúe una manifestación de bienes (art. 397 NCPC); imponer multas coercitivas al deudor que no respondiere al requerimiento de manifestación de bienes (art. 397 inc. 3º NCPC); investigar el patrimonio del ejecutado, a instancias del acreedor (art. 398 NCPC); resolver sobre la ampliación, reducción y modificación del embargo (art. 406 inc. final NCPC); designar depositarios (arts. 413 NCPC); efectuar entrega directa al acreedor de determinados bienes embargados (art. 421 NCPC); aprobar acuerdos de enajenación (art. 425 NCPC); ofertar inmuebles familiares en venta amistosa (art. 426 NCPC); comparecer ante el Tribunal de ejecución en la audiencia de aprobación de la enajenación de inmuebles (art. 428 NCPC); ser designado administrador judicial de empresas, derechos o capitales embargados (art. 418 NCPC). En general, está dotado de potestad suficiente para desplegar toda la actividad necesaria para la realización de los bienes embargados, sin que pueda suspender, interrumpir o hacer cesar su curso hasta la completa satisfacción del acreedor ejecutante (arts. 422 a 424, en relación al art. 382 NCPC).

- 3.- Un eficaz complemento de la actividad de apremio lo constituye el deber de colaboración que se impone de modo general sobre todo tipo de personas e instituciones. En efecto, el art. 399 NCPC dispone imperativamente que *“todas las personas y entidades públicas y privadas están obligadas a prestar su colaboración en las actuaciones de ejecución y a entregar al oficial de ejecución (o al tribunal) cuantos documentos y datos tengan en su poder, sin más limitaciones que los que imponen el respeto a los derechos fundamentales o a los límites que, para casos determinados, expresamente impongan las leyes”* Y en concordancia con estas reglas es que el tribunal de ejecución, a solicitud del juez de ejecución, y previa audiencia de los interesados, podrá imponer multas coercitivas periódicas a las personas y entidades que no presten la colaboración que el oficial o el tribunal les haya requerido. El contrapeso de semejante atribución es el deber del oficial de ejecución que recibiese datos ajenos a los fines de la ejecución, de adoptar las medidas necesarias para garantizar la no utilización y confidencialidad de los mismos.
- 4.- Asimismo, son de destacar las *medidas de localización* y de investigación del patrimonio que puede disponer el oficial de ejecución, a pedido del ejecutante, pues si este no pudiese designar bienes del ejecutado suficientes para el fin de la ejecución, está facultado

para solicitar al oficial de ejecución a objeto que se concurra a las entidades financieras, organismos y registros públicos y personas físicas y jurídicas que el ejecutante indique, para que faciliten la relación de bienes o derechos del ejecutado de los que tengan constancia. El control legislativo de esta facultad se impone por la vía de exigir al ejecutante el imperativo de expresar sucintamente las razones por las que estime que la entidad, organismo, registro o persona de que se trate dispone de información sobre el patrimonio del ejecutado. Racionalmente, la regla exonera de este deber al oficial de ejecución, cuando el ejecutante pudiera obtener por sí mismo, o a través de su abogado, debidamente facultado al efecto por su poderdante, dicha información (art. 398 NCPC).

- 5.- Una medida reclamada por la doctrina desde largo tiempo<sup>44</sup>, y que ya conocíamos en materia tributaria y familiar, y en el viejo sistema penal, torna eficiente la ejecución, a la par que determina el modo como el Estado entiende las relaciones jurídicas. Se trata de la **manifestación de bienes**, regulada en el art. 397 NCPC. El deudor, tras el requerimiento de pago, estará obligado a presentar una **completa relación de su patrimonio y a indicar el motivo y los medios de prueba para su crédito**, cuando el embargo no ha conducido a la completa satisfacción del acreedor; o cuando el acreedor acredita que por medio del embargo no puede alcanzar una completa satisfacción; e incluso, cuando el oficial de ejecución no ha encontrado al deudor en su domicilio para notificarle el despacho de ejecución. Esta medida debiera ahuyentar la litigación temeraria y contribuir a reforzar la posición de los sujetos de las relaciones de crédito ante casos de insolvencia. Resulta interesante el contenido de esta relación del patrimonio, que, además de los bienes manifestados, debe comprender las enajenaciones a título oneroso del deudor, efectuadas en los últimos dos años antes del primer término fijado para la emisión de la declaración jurada, a una persona allegada; y las disposiciones a título gratuito efectuadas por el deudor en los últimos cuatro años antes del primer término fijado para la emisión de la declaración jurada, siempre que no tuvieran por objeto obsequios ocasionales corrientes, de escaso valor, aceptados por la costumbre; normas vinculadas derechamente con los mecanismos auxiliares del acreedor recogidos en la legislación civil sustantiva (acciones revocatoria y subrogatorias, entre otras).

El Proyecto no deja inoperante la manifestación, desde que el requerimiento que realice el oficial de ejecución al ejecutado para la manifestación de sus bienes se hará con apercibimiento de las sanciones que podrá imponer el tribunal de ejecución, en caso de que no presente la relación de sus bienes, incluya en ella bienes que no sean suyos, excluya bienes propios susceptibles de embargo o no desvele las cargas y gravámenes que sobre ellos

---

<sup>44</sup> Tavolari, Algunas reflexiones, ob. cit., pág 17. Asimismo, y con abundante información de derecho comparado, don Luis Gonzalo Navarrete Villegas, Embargo, tercerías y realización de bienes, Editorial Jurídica de Chile, 2ª edición, Santiago, 2004, págs. 59 a 65.

pesaren. Asimismo, el tribunal podrá imponer multas coercitivas periódicas al ejecutado que no respondiere debidamente al requerimiento de manifestación de bienes.

Para fijar la cuantía de las multas, se tendrá en cuenta la cantidad por la que se haya despachado ejecución, la resistencia a la presentación de la relación de bienes y la capacidad económica del requerido, pudiendo modificarse o dejarse sin efecto el apremio económico en atención a la ulterior conducta del requerido y a las alegaciones que pudiere efectuar para justificarse.

El requerimiento al ejecutado para la manifestación de sus bienes podrá repetirse todas las veces que sea necesario bajo los apercibimientos antes señalados y se dispone, incluso, la confección de una nómina pública con el nombre de aquellos ejecutados que hayan incumplido con alguna de estas obligaciones (art. 397 NCPC)<sup>45</sup>.

- 6.- En cuanto a la regulación del embargo, esta se destaca por definir normativamente el momento en que se produce su efecto: Se entenderá perfeccionado desde que se autorice respecto del bien que se individualice o desde que se reseñe la descripción de un bien en el acta de embargo, aunque no se hayan adoptado aún medidas de garantía o publicidad de la traba (art. 395 NCPC). Se regulan pactos sobre embargo (art.400 NCPC); se mejora la normativa sobre bienes inembargables, considerando los bienes inalienables, los derechos accesorios, los que carezcan de contenido patrimonial, así como una lista de bienes del ejecutado que expresamente son inembargables (arts. 401 y 402). Se dispensan normas sobre reembolso y embargo del sobrante de otra ejecución forzosa, que amplía las posibilidades de eficacia de la ejecución (arts. 404 y 405), y por cierto, vienen reguladas las situaciones de alteración del embargo (ampliación, reducción, modificación y cesación).
- 7.- Destacan las reglas sobre *garantía* de la traba, que si bien, algunas tenían recepción normativa en Chile, mejoran la técnica legislativa de estas cuestiones, y amplían el espectro de garantías del acreedor, comprendiendo la situación de dineros, cuentas corrientes, intereses, rentas y frutos; valores e instrumentos financieros, muebles e inmuebles; títulos y valores, efectos y caudales públicos; la anotación preventiva desde el despacho de la ejecución, como mecanismo eficaz para evitar que el retraso del embargo frustre el derecho del acreedor (arts. 408 a 416).
- 8.- Ya me referí a la posibilidad de constituir una **administración judicial**, en los casos de embargos de empresas o grupos de empresas o acciones o participaciones mayoritarias de un capital, patrimonio o derechos. Esta administración es designada por el tribunal

---

<sup>45</sup> Antes siquiera de cuestionar la constitucionalidad de estas normas, vale la pena recorrer la legislación europea y norteamericana, cuyas normas son tanto o más severas que esta. En varios países de Europa, la infracción a la manifestación, tiene consecuencias penales. Cfr. Navarrete, ob. cit., págs. 59-65; y Villadiego Burbano, ob. cit.

de ejecución, pudiendo incluso recaer el nombramiento en un oficial de ejecución, con sustitución y/o intervención de la administración. El órgano jurisdiccional, con audiencia, prueba y defensa de la administración y de los dueños del capital (que pueden ser distintos del ejecutado), decide el grado de intervención que se impondrá en el patrimonio (arts. 417 a 420 NCPC).

- 9.- En cuanto a las formas de satisfacción del acreedor, el Proyecto introduce profundos cambios, que denotan el grado de disposición que el ordenamiento reconoce a los interesados en la ejecución, pues destacan los pactos de enajenación y acuerdos de venta *amistosa* de ciertos bienes, sustituyéndose la gran mayoría de las normas sobre remate y subastas públicas del CPC, por reglas que exigirán una nueva forma de actuar de los involucrados en la ejecución.

Así, además de las consabidas formas de entrega directa al acreedor y de enajenación de acciones y títulos valores de cotización bursátil o participaciones societarias (cuya regulación ha mejorado considerablemente el Proyecto), interesa destacar que agotada la impugnación, el oficial de ejecución comunicará a las partes<sup>46</sup> que tienen 20 días (prorrogables por otros 20 días), para **acordar y presentar un acuerdo o plan de enajenación de los bienes embargados**. Las partes podrán convenir con entera libertad la forma de realización o pago de la acreencia que motiva la ejecución, debiendo establecer en todo caso un plazo transcurrido el cual sin que se haya principiado a ejecutar lo acordado se extinguirá este derecho. Si las partes no presentan un acuerdo dentro de ese plazo, o no lo perfeccionan o el Tribunal ha rechazado la enajenación, el oficial de ejecución procederá a realizar los bienes embargados, en la forma que el mismo Proyecto regula, y que exige ir distinguiendo ciertas situaciones particulares, pues se han regulado los acuerdos de enajenación (art. 424 NCPC), la situación de los bienes familiares (art. 425 NCPC), de los inmuebles (art. 427 y 428), entre otros.

- 10.- Como señalé anteriormente, el Proyecto se pronuncia expresamente sobre el momento en que termina la ejecución: Con la completa satisfacción del acreedor ejecutante; por cierto si no ha existido demanda del deudor o ésta hubiere sido rechazada (art. 382). Esta regla viene a confirmar que la ejecución no se extingue por el transcurso del tiempo, lo que caracteriza la nueva forma de enfrentar la tutela del crédito en nuestro ordenamiento jurídico.

---

<sup>46</sup> Técnicamente no se trata de partes.

## 5. CONCLUSIONES

Del análisis de estas normas surgen conclusiones que, dada la naturaleza de esta regulación, son sólo preliminares:

- 1.- En general, la nueva normativa refleja un cambio de paradigma: La tutela del crédito reflejado en un título obtenido con intervención del Estado, no justifica la judicialización de toda la ejecución. El contrapeso a esta nueva forma de enfrentar el cumplimiento de obligaciones, es entregar los actos de ejecución a un órgano estatal no jurisdiccional. La presencia del Estado en la ejecución es inevitable, por la intensidad de la intromisión que significa en la esfera de los individuos.
- 2.- El Proyecto, en general, es coherente con el nuevo modelo y sus presupuestos, desde que impone al deudor abrir debate procesal ante la jurisdicción contra una ejecución que estima improcedente. Pues bien, ese conflicto exige ser resuelto por órganos jurisdiccionales. El modelo no es tan extraño en Chile, si se considera el modelo de ejecución sin excepciones previsto actualmente en el art. 472 CPC. El Proyecto viene a sincerar su naturaleza de mera actividad de ejecución que no justifica intervención de tribunales.
- 3.- Es recomendable mejorar la sistematización de sus normas, pues la ubicación de estas reglas comunes en un libro dedicado a procedimientos especiales no es signo de buena técnica y produce dificultades de interpretación y aplicación de normas de reenvío.
- 4.- No es prudente abordar la sustitución del viejo Código sin antes determinar la estructura orgánica de los tribunales que deberán conocer y fallar los procedimientos del Proyecto; y en particular, es imprescindible abordar el estudio de las normas relativas al oficial de ejecución, dada la fuerte presencia que significará en la vida cotidiana de las personas.
- 5.- En lo estrictamente procesal, el Proyecto aborda adecuadamente la tutela del crédito, dispensando potentes mecanismos en manos del ejecutante y del oficial de ejecución, para hacer realidad el contenido del título: Localización y averiguación de bienes, manifestación de bienes, deber de colaboración, sanciones y multas coercitivas, actividad oficial de manos de un funcionario estatal dotado de poderes eficientes (a diferencia de lo que ocurre con receptores y martilleros).
- 6.- Desde la óptica del ejecutado, se brinda amplia posibilidad de impugnar la ejecución, quedando ésta de su cargo, como corresponde en relaciones gobernadas por el principio dispositivo y el de oportunidad; con posibilidad de juzgamiento en audiencia, lo que asegura un mayor grado de garantías; a la par que, abierta la contradicción, la regla general es la suspensión del apremio desde el embargo, lo que equilibra los intereses e imprime a este proceso sus típicas características de dualidad de posiciones, igualdad y cualidad contradictoria.

- 7.- Se advierte una notable mejoría en el tratamiento del embargo, la realización de bienes, la ejecución no dineraria y de las tercerías, lo que denota una mejor técnica a disposición de los sujetos que reclaman tutela.
- 8.- Es deseable que el Proyecto mejore los yerros que se dejan leer en todo su texto, y que respecto de la ejecución he expresado en este artículo, en particular en la nota 3. Algunos de ellos son de menor entidad, pero otros reflejan vicios que deben desalojarse de la técnica legislativa. En todo caso, la sustitución del viejo código es inevitable y en particular, esta regulación de la ejecución contenida en el Proyecto mejora sustantivamente la posición del crédito y el modo como es de esperar se conduzcan cuantos intervienen usualmente en el tráfico jurídico.

### **BIBLIOGRAFÍA CONSULTADA**

- Alvarado Velloso, Adolfo. Introducción al Estudio del Derecho Procesal. Primera Parte. Rubinzal-Culzoni Editores, Santa Fe, 1989 (reimpresión).
- Ballesteros, Manuel E. La Lei de Organización i Atribuciones de los Tribunales de Chile. Tomo I, Imprenta Nacional, Santiago, 1890.
- De la Oliva Santos, Andrés (con Díez-Picazo Giménez, Ignacio y Vegas Torres, Jaime) Derecho Procesal Civil. Ejecución forzosa. Procesos especiales. 3ª Edición (septiembre 2005), Editorial Centro de Estudios Ramón Areces S.A., Madrid, 2005.
- Derecho Procesal. Introducción. Editorial Centro de Estudios Ramón Areces S.A., 2ª Edición (1ª reimpr. Enero 2002), Madrid, 2002, págs. 23-26.
- Montero Aroca, Juan (con Gómez Colomer, Juan-Luis; Ortells Ramos, Manuel; y Montón Redondo, Alberto). Derecho Jurisdiccional II. Proceso Civil 2º, José María Bosch Editor S.A., Barcelona, 1991.
- Navarrete Villegas, Luis Gonzalo. Embargo, tercerías y realización de bienes, Editorial Jurídica de Chile, 2ª edición, Santiago, 2004, págs. 59 a 65.
- Podetti, José Ramiro. Tratado de las ejecuciones, Ediar S.A. Editores, Buenos Aires, 1952, págs. 11 ss.
- Tavolari Oliveros, Raúl. Algunas reflexiones en torno a la regulación positiva actual del embargo y la enajenación forzada en el derecho chileno, en Juicio Ejecutivo. Panorama Actual (con don Juan Colombo Campbell, don Hugo Pereira Anabalón, don Patricio Valdés Aldunate y don Maturana Miquel), Conosur, Santiago, 1995, págs. 67 a 93.
- Topasio Ferretti, Aldo. Procedimiento Civil Romano, Edeval, 1992.

- Villadiego Burbano, Carolina. Estudio Comparativo. Cobranzas de deudas y procedimientos de ejecución en Europa. Disponible en la página web del Centro de Estudios de Justicia de Las Américas, en el vínculo [www.cejamericas.org/doc/proyectos/Estudio\\_cobranzas\\_y\\_ejecucionajustado.pdf](http://www.cejamericas.org/doc/proyectos/Estudio_cobranzas_y_ejecucionajustado.pdf), revisado por última vez el día sábado 3 de octubre de 2009.