

Santiago, seis de mayo de dos mil ocho.

VISTOS:

En estos autos Rol N° 4403-2000.- del 15° Juzgado Civil de Santiago sobre juicio ejecutivo de cobro de obligación de dar, caratulados ?Rivera Durán, Álvaro con Pérez García, Fernando?, por sentencia de veintiocho de noviembre de dos mil uno, escrita a fojas 65, la señora Juez Titular del referido tribunal acogió al excepción del N° 7 del artículo 464 de Código de Procedimiento Civil opuesta por el ejecutado y lo absolvió de la ejecución. Contra este fallo la parte ejecutante dedujo recursos de casación en la forma y de apelación, y una de las Salas de la Corte de Apelaciones de Santiago, en sentencia de dieciséis de noviembre de dos mil seis, que se lee a fojas 95, rechazó el recurso de nulidad formal y confirmó la resolución apelada, complementándola en el sentido de declarar que queda desestimada la excepción del N° 2 de la norma antes citada y que se omite pronunciamiento respecto de la del N° 14.

En contra de esta última decisión el ejecutante ha deducido recursos de casación en la forma y en el fondo.

Se ordenó traer los autos en relación.

CONSIDERANDO:

I.- EN CUANTO AL RECURSO DE CASACIÓN EN LA FORMA:

PRIMERO: Que el recurso de casación en la forma se sustenta en la causal del N° 5 del artículo 768 del Código de Procedimiento Civil, en relación a los N° 4 y 6 del artículo 170 del mismo cuerpo legal.

El recurrente sostiene que el fallo impugnado complementa el de primera instancia, pero las adiciones, en su concepto, no son suficientes para hacer desaparecer todos los vicios o defectos que

sirvieron de fundamento al recurso de casación en la forma deducido contra esta última decisión. La sentencia, se argumenta en el recurso, declara que se omite pronunciamiento respecto de la excepción del N° 14 del Código de Procedimiento Civil, pero no explicita las razones en que apoya esta omisión.

De acuerdo a la ley, continúa, sólo puede omitirse la resolución de aquellas excepciones que sean incompatibles con las aceptadas y ese no es el caso de autos. Por ello, agrega el recurrente, la aseveración relativa a que de no haberse producido los errores achacados al fallo ello no habría influido en lo dispositivo es incorrecta y su parte tiene derecho a que se establezca si el contrato de compraventa celebrado con el ejecutado es o no nulo.

Por último, termina el recurso, no hay consideración alguna respecto a una de sus defensas, en orden a que el cheque cuyo cobro dio origen al proceso corresponde a las arras dadas por el futuro comprador, en este caso el ejecutado, incurriéndose también de este modo en el vicio denunciado.

SEGUNDO: Que de conformidad con lo dispuesto en el inciso 3° del artículo 768 del Código de Procedimiento Civil, el tribunal llamado a conocer de un recurso de casación en la forma puede desestimarlos cuando, no obstante estimarse configurado el vicio, aparece de manifiesto que el recurrente no ha sufrido un perjuicio reparable sólo con la invalidación del fallo o cuando el defecto no ha influido en lo dispositivo de la sentencia. Dicho de otro modo, para que el error que eventualmente contenga una sentencia justifique su anulación por la vía de la casación en la forma es indispensable que no exista otra manera de repararlo que no sea con la invalidación del fallo y que éste haya tenido una injerencia tal que, de no haberse producido, el pleito se hubiera decidido de manera diversa a la que se hizo.

TERCERO: Que si bien es cierto, como indica la recurrente, el fallo impugnado omitió pronunciarse respecto de la excepción del N° 14 del artículo 464 del Código de Procedimiento Civil opuesta a la ejecución, en circunstancias que el N° 6 del artículo 170 citado obliga a que las sentencias definitivas de primera o de única instancia y las de segunda

que modifiquen o revoquen en su parte dispositiva las de otros tribunales, comprendan en su decisión todas las acciones y excepciones que se haya hecho valer en el juicio, pudiendo omitirse únicamente

entre las de aquellas que resulten incompatibles con las aceptadas, lo cierto es que en, el caso de autos, la referida omisión no provoca en el recurrente un perjuicio irreparable y, además, carece de influencia sustancial en lo dispositivo del fallo.

En efecto, en una primera aproximación pareciera más bien que el vicio anotado pudiera afectar, en cuanto a las excepciones se refiere, al ejecutado, pues lo lógico sería que el defecto se configurara al no pronunciarse los sentenciadores respecto de una de las excepciones por él deducidas. Es por lo anterior que al aceptarse una de las varias excepciones opuestas, la falta de pronunciamiento respecto de otras, en primer término, no causa perjuicio al recurrente, toda vez que el agravio que éste experimenta está constituido por el hecho de haberse acogido la excepción sobre la que el fallo se pronuncia y no respecto de la cual se omitió decisión.

Por otra parte, en tanto la sentencia ha estimado correctamente configurados los presupuestos de hecho de la excepción del N° 7 del artículo 464 del Código de Procedimiento Civil -como se verá al hacerse cargo esta Corte del recurso de casación en el fondo-, la falta de dictamen en relación a la del N° 14 de la misma norma carece de influencia en su parte dispositiva.

CUARTO: Que la razón esgrimida en el párrafo final en el fundamento que antecede es útil también para justificar el rechazo de la casación en la forma, en cuanto ésta se refiere a la falta de cumplimiento por el fallo impugnado del requisito previsto en el N° 4 del artículo 170 aludido, respecto de la alegación de la ejecutante en orden a que el cheque que motiva la ejecución corresponde a las arras a que hace mención el artículo 1803 del Código Civil.

En razón de todo lo antes dicho, corresponde que el recurso de casación en la forma deducido por la parte ejecutante sea desestimado.

II.- EN CUANTO AL RECURSO DE CASACIÓN EN EL FONDO:

QUINTO: Que en el recurso de casación en el fondo se denuncia la comisión de dos errores de derecho. En el primero de ellos la recurrente argumenta que de acuerdo al inciso 3° del artículo 11 del Decreto con Fuerza de Ley N° 707, el cheque se sujeta a las reglas generales de la letra de cambio y, por su parte, la Ley N° 18.092 dispone en el inciso 2° de su artículo 12 que el pago de una letra emitida, aceptada o endosada para facilitar el cobro de una obligación o para garantizarla, la extingue hasta concurrencia de lo pagado. Vale decir, explica el recurrente, que si una persona entrega una letra, pagará o cheque en garantía de otra obligación y no cumple esta última, entonces el acreedor beneficiario puede cobrar la letra, pagará o cheque; y en el evento que el documento sea protestado, ejercer las acciones civiles correspondientes.

En la especie, razona, el ejecutado se comprometió a entregar un vale vista en un determinado plazo y, para seguridad de este compromiso, dejó un cheque. Como no cumplió, concluye, el acreedor tiene derecho a cobrar el cheque dejado en garantía.

En síntesis, termina el recurso respecto de este primer error de derecho, el hecho que el cheque fuera entregado en garantía no lo priva de eficacia ni, por consiguiente, de mérito ejecutivo, ya que el demandado no cumplió su obligación principal de entregar oportunamente un vale vista por la misma cantidad del cheque.

Al fundamentar el segundo error de derecho que se atribuye al fallo, el recurrente expresa que la figura de que da cuenta el documento invocado en la sentencia corresponde claramente a la venta con arras de que tratan los artículos 1803, 1804 y 1805 del Código Civil.

En el caso de autos, sigue el recurso, se trata específicamente de la situación del artículo 1803 y, por consiguiente, habiéndose retractado la parte que había dado las arras, debe perderlas, y la ley no contiene ninguna limitación respecto de la relación o proporción entre el monto de las arras y el importe del precio, por lo que incluso por analogía del artículo 1544 del m

ismo Código no puede considerárselas enormes.

SEXTO: Que el fallo objeto del recurso establece que el documento no objetado denominado "reserva y/o recibo de dinero", de 17 de agosto de 2000, da cuenta que Dollenz Automóviles recibió del ejecutado "la suma de \$25.968.500.- por la compra del vehículo marca Mercedes Benz S-420, patente NK-9936. El precio total del vehículo - agrega el documento- es de \$25.500.000.-, que se pagará de la siguiente forma: cheque del Banco Edwards N° 453-2471, número de cuenta 41-79-870994, que se cambiará por vale vista durante el curso de la próxima semana. La suma recibida con fecha de hoy -añade el instrumento-, con la cual se deja constancia más arriba ha sido para reservar el vehículo al señor (?) hasta que se concrete definitivamente esta compraventa. Esta compraventa compromete a Dollenz Automóviles a no ofrecer el vehículo a otros posibles interesados. En consecuencia -termina el documento- en caso de que el señor (?) no concretara en definitiva la compra del vehículo, o desistiera de su intención de hacerlo, la suma ya recibida no será devuelta quedando para la empresa por concepto de indemnización?. A continuación los sentenciadores señalan que la ejecutante absolvió posiciones y reconoció que el cheque iba a ser cambiado por un vale vista, lo que nunca sucedió, desprendiéndose de lo anterior que el cheque fue entregado en garantía, con el objeto de cambiarlo por un vale vista en un plazo determinado, de lo que resulta, a su vez, que el documento no estaba destinado al pago.

En razón de lo anterior, terminan los jueces, resulta inoficioso pronunciarse sobre la nulidad de la obligación, también alegada como excepción por el ejecutado.

SÉPTIMO: Que la parte recurrente cita en su escrito que de acuerdo al inciso 3° del artículo 11 del Decreto con Fuerza de Ley N° 707, el cheque se sujeta a las reglas generales de la letra de cambio y que, en razón de ello, debe estimarse que el cheque dado en garantía resulta legítimo, pues el inciso 2° del artículo 12 de la Ley N° 18.092 permite que una letra de cambio se gire, acepte o endose para garantizar el cobro de una obligación.

Sin embargo, la primera de las normas citadas prescribe literalmente que el cheque dado en pago se sujetará a las reglas generales de la letra de cambio, salvo lo dispuesto en la presente ley. Los textos destacados permiten efectuar dos consideraciones, ambas íntimamente ligadas entre sí.

OCTAVO: Que, en primer término, como aparece patente, la ley se refiere en forma concreta y determinada al cheque dado en pago y es únicamente a éste al que hace aplicables las disposiciones de la aludida Ley N° 18.092. Ahora bien, el hecho que la ley haga mención de modo específico al cheque dado en pago no quiere significar, como podría pensarse, que también reconoce la existencia y validez del cheque dado en garantía, pues la calificación del legislador se efectúa para distinguir este tipo de cheque, esto es, el dado en pago, de aquel a que se refiere en el inciso 1° del mismo artículo 11, esto es, el girado en comisión de cobranza.

Este mismo inciso 1° del artículo 11 del Decreto con Fuerza de Ley N° 707 es el que señala los únicos y exclusivos dos objetos que puede tener el giro de un cheque -en pago de obligaciones o en comisión de cobranza- y debe necesariamente relacionarse con lo prescrito en el artículo 10 del mismo cuerpo legal. De acuerdo al inciso 1° de esta norma el cheque es una orden escrita y girada contra un banco para que éste pague, a su sola presentación, el todo o parte de los fondos que el librador pueda disponer en cuenta corriente y agrega el inciso 2° que el cheque es siempre pagadero a la vista y que cualquier mención contraria se tendrá por no escrita.

De este modo, y esta es la segunda de las consideraciones anunciadas, de acuerdo a la ley el cheque es siempre y por esencia una orden de pago, de forma tal que pretender que el giro de uno de estos instrumentos tenga por finalidad u objeto garantizar el cumplimiento de una obligación importa, como lo ha destacado uniformemente tanto la doctrina como la jurisprudencia, desnaturalizarlo como tal. Dicho de otro modo, la Ley sobre Cuentas Corrientes Bancarias y Cheques no reconoce la existencia del cheque en garantía, de manera que no cabe aplicar sus disposiciones y los

efectos que de ello se deriva a un documento que deudor o acreedor denominen de esta forma.

NOVENO: Que los razonamientos anteriores habilitan también para desestimar el segundo de los errores de derecho que se denuncian en el recurso.

En efecto, sin perjuicio de la contradicción que se advierte entre el escrito en que la parte ejecutante contestó las excepciones opuestas por el ejecutado y los fundamentos en que sustentó tanto el recurso de apelación que dedujo contra la sentencia definitiva de primera instancia, como la casación en el fondo que se analiza -pues en el primero sostuvo que el cheque no fue dado en garantía y en los aludidos recursos alega que el documento tuvo ese fin-, lo cierto es que, sea como fuere, la institución a que se refiere el artículo 1803 del Código Civil no puede tener aplicación a un caso como el de la especie.

Según este precepto, si se vende con arras, esto es, dando una cosa en prenda de la celebración o ejecución de un contrato, se entiende que cada uno de los contratantes podrá retractarse; el que ha dado las arras, perdiéndolas; y el que las ha recibido, restituyéndolas dobladas. Como puede advertirse, la ley se sirve de la expresión prenda como sinónimo de garantía, lo cual supone que las partes han de servirse de un instrumento que, por su naturaleza, sea apto para constituir, precisamente, una garantía.

Pues bien, según se dijo en los fundamentos precedentes, en nuestro ordenamiento el cheque, en cuanto tal, no puede revestir tal condición, esto es, servir de garantía, lo que no quiere significar que en una operación como la de autos -la compraventa de un vehículo- no pueda venderse con arras, sino únicamente que el instrumento de que una de las partes pretendió valerse no era apto para ello, por cuanto ahora se decide sobre el cobro del cheque y no sobre el cumplimiento del contrato.

DÉCIMO: Que, de este modo, la sentencia recurrida no ha cometido los errores de derecho que se le atribuye en el recurso, de forma tal que la casación en el fondo deducida debe ser declarada sin lugar.

Por estas consideraciones y visto, además, lo dispuesto en las normas legales citadas y en los artículos 765, 765, 766, 767 y 808 del Código de Procedimiento Civil, se rechazan los recursos de casación en la forma y en el fondo deducidos por la parte ejecutante en lo principal y primer otrosí, respectivamente, de la presentación de fojas 97, contra la sentencia de dieciséis de noviembre de dos mil seis, escrita a fojas 95.

Regístrese y devuélvase, con sus agregados.

Redacción a cargo del abogado integrante señor Hernán Álvarez García.

Nº 632-07.-.

Pronunciado por la Primera Sala de la Corte Suprema por los Ministros Sres. Milton Juica A., Sergio Muñoz G. y Juan Araya E. y Abogados Integrantes Sres. Hernán Álvarez G. y Oscar Carrasco A.

No firma el Ministro Sr. Araya, no obstante haber concurrido a la vista del recurso y acuerdo del fallo, por estar con feriado legal.

Autorizado por la Secretaria Subrogante Sra. Carola A. Herrera Brummer.