

ALGUNOS ASPECTOS DEL RECURSO DE QUEJA

GONZALO CALVO CASTRO

Universidad Católica de Valparaíso

1. La aplicación concreta de las normas en materia procesal, al igual que las de otra naturaleza jurídica, manifiestan en muchos casos la verdad de la reiterada observación de que el ejercicio real de ciertos derechos y el empleo de determinados procedimientos dista mucho del que, al tenor de los textos legales, es el correspondiente.

Este fenómeno, propio de la adaptación de las normas, establecidas en general y en abstracto, al caso específico que se presenta en la realidad, aparece de manifiesto en el recurso de queja, fruto en gran medida de una elaboración de la jurisprudencia, ya que su ámbito actual y las características que es posible determinarle por la forma en que es entendido y aplicado, no coinciden con las disposiciones normativas que lo crearon.

2. En una breve mención a las fuentes del recurso de queja, es interesante tener presente que, con tal denominación, sólo fue conocido a contar de la dictación del Auto Acordado de la Excelentísima Corte Suprema, de 6 de enero de 1961, sobre tramitación de las quejas y deberes de los Procuradores del Número y Receptores¹, ya que en el artículo 69 de la Ley de Organización y Atribuciones de

¹ LUIS VARAS GÓMEZ y VÍCTOR GARCÍA GARZENA. *La Ley de Organización y Atribuciones de los Tribunales, de 15 de octubre de 1875, y las disposiciones que la modifican y complementan*. (Santiago 1940), p. 342.

los Tribunales de 1875, que es su antecedente legislativo, al igual que en el artículo 536 del Código Orgánico de Tribunales de 1943, en actual vigencia y cuyo texto es idéntico al antes citado, se habla solamente de “las quejas que las partes agraviadas interpusieren contra los jueces de letras”, con lo que se es consecuente con la justificación de existencia de éstas, según se comprueba por la mención que las dos disposiciones aludidas hacen al “artículo anterior”, o sea, a los artículos 68 y 535, respectivamente, que preceptúan que “corresponde a las Cortes de Apelaciones mantener la *disciplina judicial* en todo el territorio de su respectiva jurisdicción...”; disciplina que corresponde a las “facultades disciplinarias” establecidas en lo que era el art. 3º de la Ley Orgánica referida y que es la disposición con igual ordinal del Código Orgánico; facultades que en su expresión máxima corresponde a la Corte Suprema, en virtud de lo que contemplaba el art. 108 de aquella ley y de lo que en el presente estatuye el art. 540 de dicho Código; y ambos conformándose a la norma constitucional, que en el antiguo texto del art. 113 de la Carta Fundamental de 1833 era expresada diciendo:

“Habrá en la República una magistratura a cuyo cargo está la superintendencia directiva, correccional y económica sobre todos los tribunales y juzgados de la Nación, con arreglo a la ley que determina su organización y atribuciones”, y que en la letra de la de 1925 es precisada en el art. 86, señalando que: “La Corte Suprema tiene la superintendencia directiva, correccional y económica de todos los tribunales de la Nación, con arreglo a la ley que determine su organización y atribuciones”.

3. Es también útil tener presente que la justificación de la “queja” como “recurso” emana de la interpretación de los términos empleados en los antes citados arts. 69 y 536 de la LOAT y del COJ, respectivamente, al prescribir para las Cortes de Apelaciones (lo que como se ha dicho es aplicable a la Corte Suprema) que: “...oirán y despacharán sumariamente y sin forma de juicio las quejas que las

partes agraviadas interpusieren contra los jueces de letras por cualesquiera *falta y abusos* que cometieren en el ejercicio de sus funciones; y dictarán, con previa audiencia del juez respectivo, *las medidas convenientes para poner pronto remedio al mal que motiva la queja*".

Las faltas y los abusos que han sido considerados como motivos o causales del recurso de queja dándoseles un significado amplísimo al enfocarlos desde la perspectiva de las facultades disciplinarias en cuanto éstas deben ser ejercitadas cada vez que se atenta en contra de la seriedad, corrección y decoro de la administración de justicia, lo que puede manifestarse, entre otras posibilidades, en la dictación de las resoluciones judiciales al infringirse de alguna manera relevante la ley u otras normas de derecho. En otras palabras, ya no se considera el defecto o la acción u omisión reprochables propias de una falta, ni el mal uso o el exceso en el ejercicio de atribuciones u obligaciones o deberes propios de un abuso, que hace procedente una sanción por medio de alguna medida disciplinaria, sino que la propia aplicación del derecho, en cuanto presuntivamente es errónea, tanto al considerar las cuestiones de hecho como las de derecho que se han ventilado en un proceso.

La finalidad del recurso, expresada en la adopción de "medidas convenientes para poner pronto remedio al mal que motiva la queja", ha sido precisada en conformidad al amplio alcance dado a los motivos antedichos que le sirven de causales y por ello de manera paulatina y sostenida esas medidas se han centrado en lo propiamente jurisdiccional, haciéndose procedente un nuevo juzgamiento sobre las resoluciones dictadas en la causa en su contenido substancial y en la expresión formal de las mismas, dejándose la aplicación de las facultades disciplinarias como algo contingente, que de ser procedente, se expresa a continuación del anterior juzgamiento por el mismo tribunal, pero integrado en forma diferente².

² De acuerdo a los arts. 66, inc. 3º y 98, Nº 6º del COT, el conocimiento de los recursos de queja por las Cortes de Apelaciones y

4. Otra cosa también pertinente es la que se refiere a la procedencia del recurso de queja, porque es igualmente útil tener presente que se la considera respecto de cualquiera resolución judicial, sea decreto, auto o algún tipo de sentencia, no siendo obstáculo tampoco el que procedan otros recursos, ordinarios o extraordinarios, en contra de la resolución objeto de la queja, ni tampoco que haya sido ésta dictada por tribunales ordinarios, especiales o arbitrales, en procedimientos comunes o especiales.

5. No se pretende en este trabajo revivir las opiniones en contrario que de diferentes maneras se expresan en relación a los aspectos recordados precedentemente³, ya que se está frente a una realidad que no es posible desconocer y que en lo más notable puede resumirse en los siguientes puntos: a) La naturaleza de medio de impugnación en contra de cualesquier clase de resoluciones judiciales, que tiene el recurso de queja, se considera indiscutible; b) La calidad instrumental del recurso de queja, en cuanto medio para hacer efectivas las facultades disciplinarias a petición de parte, ha pasado a ser secundaria, ya que la mayoría de los recursos que se acogen lo son "sólo en cuanto" a la invalidación total o parcial de la resolución impugnada, sin aplicarse sanciones basadas en aquellas facultades; c) El recurso de queja es admisible aunque la resolución recurrida sea susceptible de impugnación por la vía de otros recursos; d) El recurso de queja puede deducirse sin perjuicio de la interposición de otros recursos ordi-

por la Corte Suprema, respectivamente, incumbe a las salas que correspondan, "pero la aplicación de medidas disciplinarias será de competencia del tribunal pleno".

³ Además de los votos disidentes de algunos magistrados, uno de los cuales y tal vez el más completo y definido es el del que fuera ministro de la Corte Suprema, don Luis Agüero Pérez. (Ver *RDJ.* T. XLVI, Sec. Derecho, p. 50). Es de sumo interés el "Estudio sobre el Recurso de Queja referido a la Jurisprudencia de la Corte Suprema, de agosto de 1935 a agosto de 1936", por Víctor V. Robles (Ver *RDJ.* T. XXXIII, Sec. Derecho, p. 145).

narios, como es el caso de la apelación, produciéndose una especial acumulación de pretensiones facultativas; e) Las facultades del tribunal competente para conocer el recurso de queja son amplísimas, dependiendo de la existencia de falta o abuso en la resolución, por lo que, de ser acogido, la resolución atacada no sólo se puede invalidar, sino que dictar otra que la reemplace, sin que por ello haya reenvío; f) El significado de las causales del recurso de queja, o sea, la existencia de "faltas" o "abusos" trasciende a lo propiamente disciplinario y por ello se las identifica con la infracción de las normas de derecho en todas sus expresiones, se trate de error de rito o de juzgamiento, o se analicen o juzguen las cuestiones de hecho o de derecho.

Estos puntos aparecen tratados en forma más o menos explícita en las normas de derecho por las que se rige el recurso de queja; es así como, además de las normas que se refieren a la competencia de las Cortes de Apelaciones y de la Corte Suprema para conocer del recurso de apelación, en el mismo Código Orgánico de Tribunales⁴ y en el Auto Acordado que rige el procedimiento aplicable al recurso⁵ se contemplan disposiciones sobre la materia.

6. Frente a esta realidad de la que algunos de sus aspectos más relevantes se han delineado precedentemente, resulta interesante algún tipo de crítica, puesto que, como se anotaba al comienzo, aquélla no coincide con los textos del derecho positivo y, lo que es más, ha significado que

⁴ COT., arts. 548, 549, 550, 551, 552.

⁵ Auto Acordado de la CS. (DO. 19.12.72), cuya exposición de motivos demuestra por sí sola lo que se ha expuesto: "Atendida la importancia que reviste el recurso de queja para el ejercicio de las facultades disciplinarias que la Constitución y las leyes confieren a los Tribunales Superiores de Justicia; su frecuente aplicación; las consecuencias o efectos jurídicos que pueden derivarse de la sentencia que se dicte en dicho recurso, y la necesidad de coordinar y formar un solo texto de instrucciones anteriores relativas a algunos aspectos de la tramitación de las quejas propiamente tales, esta Corte reglamenta la tramitación y fallo de los recursos de queja, por medio del siguiente Auto Acordado".

el recurso de queja constituya una verdadera excepción en comparación con los demás recursos procesales, sean ordinarios o extraordinarios, lo que no quiere decir que sea poco usado, ya que es todo lo contrario, al gozar de una ostensible preferencia en la práctica forense.

Es por eso que las opiniones que se pasan a exponer se detendrán en ese carácter excepcional que tiene el recurso de queja, remarcando lo de más interés.

7. Lo primero que resulta pertinente plantear como base a toda crítica es la desvirtuación de la queja, que de medio destinado a cautelar la disciplina judicial y, por lo tanto, a hacer efectivas las facultades disciplinarias que le corresponden a la Corte Suprema y a los demás Tribunales Superiores, respecto de los jueces, funcionarios y litigantes, pasó a ser un típico medio de impugnación de las resoluciones judiciales, asignándosele un carácter netamente jurisdiccional, al interpretar extensivamente sus motivos constitutivos de faltas o abusos y al considerar que un pronto remedio al mal causado por estas conductas reprochables sólo es efectivo anulando y reemplazando la resolución en que se ha incurrido en las mismas.

Como se dijo más arriba, esta significación del recurso, que se ha impuesto por la interpretación jurisprudencial, instada por los justiciables, pasando luego a integrar la legislación positiva, por lo mismo es que no puede ser criticada globalmente en forma desfavorable, máxime si se tiene presente que la queja, como recurso procesal, es un medio eficaz para modificar situaciones de injusticia notoria, que se presentan por juzgamientos erróneos. En otras palabras, aparece como algo improcedente o, por lo menos, no recomendable, una revisión de lo que podría llamarse estatuto básico del recurso de queja, pretendiendo, de partida, que sea un medio exclusivamente destinado al ejercicio de las facultades disciplinarias, porque es innegable que las faltas o abusos pueden cometerse en las mismas resoluciones judiciales y que un remedio pronto al mal que ello produzca es eficaz anulándolas.

Sin embargo, el que no quepa objetar la existencia de la queja como recurso procesal y el que se concuerde, en lo esencial, con el planteamiento de que debe dársele a sus causales una interpretación amplia, no significa que no haya serios reparos o importantes reservas que valga la pena enunciar o concretar, aunque sea en algunas de sus manifestaciones, porque, por lo mismo de su "frecuente aplicación", se producen situaciones y se expresan criterios que, en opinión de algunos, es necesario rectificar.

8. Una de las observaciones que pueden formularse y que merecen una crítica desfavorable, es la que se refiere a la falta de audiencia necesaria de la parte no agraviada por la resolución, objeto del recurso de queja. Y se habla de falta de audiencia necesaria, porque se tiene presente que, de acuerdo al número 11º del Auto Acordado de la Corte Suprema dictado el 6 de noviembre de 1972, a las partes o interesados se les puede poner en conocimiento el estado del recurso; lo que acredita que se reconoce la calidad de parte en el recurso a todos los que litigan en la causa, pero también demuestra que su comparecencia depende de un acto discrecional del tribunal, sin perjuicio de la que pueda realizarse por iniciativa propia.

Esta situación es criticable desde todo punto de vista, ya que transforma al recurso de queja en una etapa del proceso donde no se cumple eficazmente con la igualdad jurídica que debe haber entre las partes, vulnerándose así el principio de la bilateralidad, que implica la contradicción y, por lo mismo, el derecho a ser oído teniendo la oportunidad preestablecida para hacerlo⁶. Esta afirmación no pierde vigencia aunque se aduzca la situación, contemplada en la ley, en que está la parte conforme con la resolución objeto de un recurso procesal, cuya comparecencia asume la naturaleza jurídica de una carga y por ello constituye un derecho, que al no ser ejercido sólo a ella afecta, sin

⁶ ALSINA, *Tratado Teórico Práctico de Derecho Procesal Civil y Comercial*. (Buenos Aires 1956) 1, p. 457.

entorpecer el desarrollo del procedimiento de impugnación, que continúa, prescindiendo de la misma, pero no excluyéndola de las consecuencias del juzgamiento⁷; ello porque, como se sabe, se recurre de queja directamente ante el tribunal "ad quem" y sin darse conocimiento a la contraparte, ya que, por la índole propia del recurso, el juez o tribunal que ha dictado la resolución presuntivamente abusiva, pasa a ser "parte principal" en esta fase por la que continúa el proceso y el propio litigante no agraviado deviene —valga la expresión— en tercero coadyuvante de aquél⁸, cuando se le comunica la existencia del recurso o él, "motu proprio", comparece ante el tribunal "ad quem".

La posibilidad de comparecencia que tiene la parte no agraviada no satisface la exigencia ineludible de contradicторiedad en materia procesal, porque el contralor que importa tal principio no sólo se manifiesta en el derecho a verificar la regularidad del procedimiento, sino que en el de ser oído, bajo sanción, en caso contrario, de nulidad de lo obrado sin su intervención. Y de más está decir que una mera posibilidad, de no actualizarse en un acto concreto, es jurídicamente irrelevante, ya que sólo lo sería si dejara de ser tal, o sea, si en lugar de posibilidad fuera una exigencia legal.

De aquí que una solución podría ser que la orden de informar que el tribunal "ad quem" decreta para el juez o tribunal recurrido, de acuerdo al art. 536 del Código Orgánico de Tribunales y al numerando 3º del Auto Acordado de 1º de diciembre de 1972, fuese notificada a la parte no agraviada, la que desde ese momento debiera ser considerada, citada y emplazada para seguir el recurso de queja, contándose desde la fecha de tal notificación el plazo para hacerse parte, que podría ser análogo al del art. 200 del Código de Procedimiento Civil, o sea, tres días o este plazo más el aumento del emplazamiento para contestar deman-

⁷ Por ejemplo, CPC, art. 202.

⁸ Ver COT, art. 536 y 550 AAc. de la CS, de 1º.12.72, N° 11.

das, según lo dispuesto en los arts. 258 y 259 del precitado cuerpo de leyes.

Otra solución podría ser que el recurso de queja se interpusiera ante el mismo juez o tribunal que hubiere incurrido en las faltas o abusos presuntos; pero ello no se compadece con la naturaleza del medio de impugnación, dado que si bien es cierto que en la realidad actual tiene por objeto principal la invalidación de una resolución judicial, no lo es menos que su genuino fundamento emana de los reproches que se hacen a la conducta del juzgador, en cuanto ella se manifiesta en sus resoluciones, y ello necesariamente modifica la calidad procesal del juez o tribunal "recurrido", que de órgano jurisdiccional colocado entre las partes o distinto a las mismas, pasa a ser o desciende a la calidad de "parte acusada", considerada en un mismo plano o nivel con el recurrente, que es su detractor.

En todo caso, cualquiera que fuera la solución que se adoptara, las partes del proceso quedarían más garantizadas con una efectiva aplicación del principio de la contradictoriedad, que siempre hay que enfocarlo como un aspecto de la bilateralidad propia del debate jurídico entre partes, que no es sustituible por la actividad del juez o tribunal que pasa a ser "parte" para los efectos del recurso de queja, porque por mucho que así sea, en definitiva a éstos les interesa demostrar que no son acreedores a una sanción disciplinaria, ya que respecto de su propia resolución su imparcialidad los margina totalmente de los efectos que derivan de la cosa juzgada.

9. Otra observación que también es criticable negativamente es la que se relaciona con el procedimiento del recurso de queja y concretamente, con la forma de resolverlo en cuenta "por la Sala respectiva, salvo que ésta estime conveniente traerlo "en relación", para oír a los abogados de las partes"⁹.

⁹ AAc. de la CS, de 1º.12.72, N° 9.

Soy de opinión que, por regla general, ante los tribunales colegiados la resolución de las causas deba ser previa vista de las mismas y no en cuenta, porque es la manera práctica de realizar el principio de oralidad que debe predominar ante aquel tipo de tribunales. En efecto, cuando no se contempla en el procedimiento un período de discusión por escrito ante el órgano jurisdiccional plural, el conocimiento de la controversia necesariamente debe hacerse con la intervención directa e inmediata de las partes o sus abogados en un comparendo o en una audiencia destinada a oír alegaciones verbales. No basta la información que pueda proporcionar un Ministro ponente o un Relator, porque si bien es cierto que será objetiva e imparcial, ello mismo obsta a un cabal y efectivo conocimiento del conflicto por el tribunal, al faltar la natural parcialidad propia del planteamiento recíproco de las pretensiones y contra-pretensiones que hacen las partes y que, al manifestar la contradictoriedad, facilita el juzgamiento precisamente por la información unilateral e interesada que cada litigante hace de su propia versión sobre la materia de la controversia jurídica objeto del proceso.

La inmediación que se hace posible en una audiencia permite al juez atento y sagaz ver más allá de los folios del expediente y de la fría y necesariamente impersonal versión del Relator. Cuando se trata de alegatos, si son defectuosos, reafirman la impresión y el juicio anticipado que proporciona la mirada "prima facie" que se obtiene por la relación de la causa; si son serios y documentados, hacen posible nuevos enfoques o aclaran los hechos o los fundamentos de derecho, más allá de lo que se ha captado por la exposición efectuada al relatarse la causa, modificándose muchas veces aquel juicio anticipado que mentalmente se emite después de la relación de ella y antes de los alegatos.

Los planteamientos orales facilitan la imparcialidad de los jueces y los obliga a hacerse cargo de las razones o sin razones de las partes y sus defensores al tener que fundamentar sus resoluciones. Así también se hace real ese contralor de la jurisdicción de derecho, que no existe por regla

general en la jurisdicción de equidad, sobre todo cuando el órgano es el jurado, que juzga manifestando en sus extremos la decisión al declarar que si acoge o no las pretensiones, o que absuelve o condena, pero sin expresar el porqué de su juicio.

En los recursos de queja no basta la confrontación del libelo que contiene los fundamentos de la impugnación y el informe del juez o tribunal recurridos para un cabal conocimiento de la cuestión. Es indispensable que se oiga a las partes en alegaciones verbales, por las razones que se han indicado precedentemente, al igual que ello es lo procedente en los demás recursos; o sea, la regla general debe ser la resolución del recurso de queja previa vista de la causa y no, como hasta ahora, que ello es excepcional, pues se falla en cuenta sin que realmente haya la intermediación requerida al depender la audiencia de los abogados de la voluntad discrecional del tribunal, que por lo general se manifiesta negativamente.

10. Un punto de por sí polémico es el del significado y alcance de las faltas o abusos que constituyen las causales del recurso de queja.

Esta materia ha sido objeto de muchos estudios y de variadas interpretaciones de la jurisprudencia, llegándose en la actualidad a darle a las causales del recurso de queja un alcance amplio y otorgando al tribunal que lo conoce una competencia que supone la facultad de revisar en su totalidad la resolución impugnada.

Creo que se ha producido consenso en cuanto a que en virtud de la demostración de existencia de faltas o abusos por parte del juez o tribunal procede revisar la validez o la justicia de la resolución objeto del recurso de queja.

Respecto a qué es lo que constituye una falta o un abuso, hay un criterio generalmente aceptado en el sentido de considerar que la primera manifiesta una conducta contraria o en contravención a un mandato emanado de una norma de derecho, y que la segunda supone un ejercicio indebido de la autoridad o facultad de que se está inves-

tido; todo lo que puede concretarse en una infracción de cualquier tipo de norma jurídica que se haya aplicado o haya debido aplicarse al dictarse una resolución ¹⁰.

Esta latitud en la procedencia del recurso de queja, entregada totalmente al criterio de los tribunales, ha manifestado tanto las bondades como los defectos de aquél, porque en muchos procesos se ha hecho posible, en virtud de la vía de la queja, remediar situaciones injustas y declarar la correcta aplicación e interpretación de las normas de derecho, poniendo remedio pronto y eficaz, por el único arbitrio legal posible en el caso, al agravio causado por la falta o el abuso que motivaba la interposición del recurso; pero, en otros, esta vía ha venido a sustituir la que naturalmente correspondía, o sea, la de los recursos ordinarios o extraordinarios procedentes en contra de la resolución impugnada, o ha significado una revisión total de la controversia jurídica en los hechos y en el derecho, como si fuera una apelación, no obstante haberse deducido tal recurso o no obstante tratarse de una queja impetrada en contra de una resolución dictada en segunda instancia.

Un recurso de queja permite la revisión del enjuiciamiento o de los requisitos formales de una resolución judicial en la medida en que las faltas o abusos que le sirven de causal afecten o se relacionen de manera real y relevante con la corrección que debe imperar en la administración de justicia. Esta corrección supone el cabal cumplimiento de parte del juez de todas las exigencias de una buena conducta ministerial, en cuanto a sus deberes, obligaciones y prohibiciones, y también supone el resguardo al decoro y respeto que se debe al Poder Judicial. En otras palabras, las faltas o abusos deben tener relación con las conductas y exigencias que entran en el ámbito de las facultades disciplinarias, aunque la verdad de tales faltas o abusos no

¹⁰ La amplitud otorgada a las causales del recurso de queja aparece confirmada en el A.A., de la CS, número 12, que considera a "los errores u omisiones manifiestos y graves que constituyen falta o abuso y que dieron origen a la resolución reclamada".

hagan procedente la aplicación de alguna sanción en ejercicio de las aludidas atribuciones.

Por lo tanto, no se debe considerar como faltas o abusos las infracciones de las normas jurídicas que correspondan a la aplicación o interpretación legítimas de éstas y, por lo mismo, que no sean, en realidad, expresiones de conductas contrarias a un deber, obligación o prohibición, o que no manifiesten una acción u omisión debida a ignorancia, negligencia o malicia, o que no correspondan a excesos, por ignorancia, negligencia o malicia en el ejercicio de facultades propias de la magistratura. De otra manera, al darse curso a recursos de queja basados en presuntas faltas o abusos, que constituyan, en verdad, agravios reformables por el conocimiento de una segunda instancia del proceso o enmendables por la anulación de la resolución por causas legales expresas, basadas en la existencia de errores de rito, o por la anulación de la sentencia debida a infracciones de ley que hayan sido determinantes para el contenido de la misma, es desvirtuar la razón de ser de la vía de la queja.

El “pronto remedio al mal que motiva la queja” debe significar, como es obvio, enmendar los efectos antijurídicos que producen las faltas o los abusos cometidos por el juez o tribunal de un modo eficaz, o sea, evitando consecuencias perjudiciales irreparables; y ello presupone que el recurso de queja sea el único medio idóneo para obtener tal enmienda o que, a pesar de existir otros recursos procedentes, la vía de la queja sea la única que sea capaz de lograr aquella eficacia que anteriormente se mencionaba. Pero aun concurriendo dichos supuestos, es preciso insistir en que las faltas y abusos deben tener el alcance genuino que corresponde a un recurso que se origina para el resguardo de la disciplina judicial y para la corrección y el decoro de la administración de justicia.

11. Consecuencia de la amplitud que se da al significado de las causales del recurso de queja, es este otro aspecto, que consiste en la facultad del tribunal que conoce del recurso

para dictar, en el caso de acogerlo, la resolución que reemplaza la que ha anulado.

Es sabido que la facultad de dictar la aludida resolución de reemplazo se ha fundamentado en el argumento de que con ello se pone un efectivo y rápido remedio al mal que motiva la queja, ya que, de otra forma, no se cumpliría con el objetivo tenido en vista para establecerla como medio de impugnación; sin embargo, coincidiendo con otras opiniones,¹¹ creo que con ello se otorga al recurso de queja un alcance que lo desvirtúa fundamentalmente, con graves consecuencias de índole jurídica.

Efectivamente, tal como se dijo más arriba, la falta de una efectiva contradictoriedad en el procedimiento del recurso de queja lo transforma en una pretensión de impugnación en que se produce una virtual sustitución de la parte o sujeto pasivo del recurso por el juez o tribunal, que es en contra de quien se plantean los agravios que motivan la queja. A ello se añade otro aspecto, que es fundamental y que corresponde a las causales del recurso, vale decir, las faltas o abusos, cuya existencia o inexistencia significará que se dé o no lugar a él.

Por ello es que, como es en la realidad actual, un recurso de queja acogido, dictándose por el tribunal, cuyo conocimiento le compete, la correspondiente resolución de reemplazo a la que se anula, representa la indefensión del litigante no agraviado, que no ha comparecido o, en el mejor de los casos, un excederse en su competencia por parte de aquel tribunal, ya que debió limitar sus atribuciones jurisdiccionales a establecer la existencia de la falta o abuso y a disponer que el remedio para el mal que originó la queja sea tomado, en virtud del reenvío, por el juez o tribunal que dictó la resolución anulada, de manera que se mantenga la posibilidad de impugnar, por la vía de los recursos ordinarios o de otros

¹¹ MACCHIAVELLO VALLE, Luis. *El Recurso de Queja*, Memoria de Prueba para optar al Grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales. Impresión mimeográfica (Valparaíso 1958), p. 60.

extraordinarios, la nueva resolución que tales órganos jurisdiccionales pronuncien.

Dicho en otros términos, el recurso de queja debe equivaler, desde el punto de vista de los efectos que se producen al ser acogido, al recurso de casación en la forma¹², delimitándose así de manera clara el objeto del recurso, que no es otro que establecer si hubo o no una conducta constitutiva de falta o abuso por parte del juez o tribunal, y no pronunciarse sobre el fondo de la controversia, aunque ello pudiera justificarse por la finalidad de poner pronto remedio al mal que motiva la queja, ya que no es posible proceder "per saltum" vulnerando el principio del contradictorio o dejando prácticamente en la indefensión a uno de los litigantes, o transformando en instancia un procedimiento que no tiene tal naturaleza.

Es precisamente este último aspecto el que reviste mayor gravedad, en mi opinión, porque, tal como sucede en la actualidad, los órganos jurisdiccionales, conociendo de un proceso por la vía de la queja, están actuando como tribunales de apelación, revisando todos los extremos del enjuiciamiento expresado en la resolución objeto del recurso.

Esta exagerada amplitud de atribuciones jurisdiccionales se manifiesta, indistintamente, en todos los tribunales competentes para conocer del recurso de queja y cualquiera que sea el cargo dentro del cual se ha dictado la resolución recurrida, de manera que, ante las Cortes de Apelaciones, el recurso de queja o reemplaza al de apelación, cuando se impugna una resolución pronunciada en primera instancia, o hace revisable en segunda instancia una resolución inapelable, y ante la Corte Suprema, o substituye al recurso de casación, sea en el fondo o en la forma, o naturalmente substituye una tercera instancia, cuando la resolución recurrida es de segundo grado.

Los excesos anotados no pueden justificarse si los fines de justicia, perseguidos ante la dictación de una resolución injusta o viciada de nulidad, pueden lograrse por medio de

¹² MACCHIAVELLO (n. 10), p. 61.

la interposición de otros recursos especialmente creados para tales objetivos. Por ello es que, ante la fuerza de una aplicación real del recurso de queja en la forma sustituyente así mencionada, sólo cabe concluir que así sucede por razones de orden pragmático, que pueden ser la complejidad de las disposiciones legales que regulan la interposición de los recursos extraordinarios,¹³ o lo que viene a ser lo mismo, pero desde otro punto de vista, por la expedición de un medio de impugnación que se conoce sin contradictoriedad entre partes, con una tramitación ajena a la ritualidad de la vista de la causa y con las facultades discrecionales omnímodas que otorga el "pronto remedio" a un mal, que consiste en faltas y abusos no definidos taxativamente o, por lo menos, claramente, por el legislador.

En suma, la explicación que pueda darse del porqué de la realidad obsta a la solución que se da, y hace que reducir el recurso de queja a los límites de un recurso de nulidad, cuando cabe un juzgamiento propiamente jurisdiccional, aparezca como impracticable. Sin embargo, aun por la vía de una más amplia interpretación de los textos actuales, es posible un cambio, sobre todo si se piensa en los casos en que no se justifica la interposición conjunta del recurso de queja con el de apelación y en aquellos en que se está substituyendo o reemplazando al recurso de casación.

12. Punto aparte merece otro aspecto, que es el de la motivación de las resoluciones dictadas en el recurso de queja.

El auto acordado de 1º de diciembre de 1972, ya citado, dice a la letra, en su número 12º: "El fallo que acoge el recurso de queja contendrá las consideraciones que demuestren la falta o abuso, o los errores u omisiones manifiestos y graves que constituyen falta o abuso y que dieron origen a

¹³ El análisis de los recursos de casación conocidos por la Corte Suprema hace llegar a la conclusión que, un apreciable porcentaje de los mismos, no tienen una terminación normal en su procedimiento, pues son declarados inadmisibles por infracciones legales cometidas en su interposición.

la resolución reclamada y determinará las medidas conducentes a remediar el agravio causado al recurrente". "Si el fallo desecha el recurso, por no existir faltas o abusos, el tribunal podrá dar mayor extensión a este fundamento cuando en su concepto así lo requiera la naturaleza del asunto".

La diferencia entre los requisitos de la resolución estimatoria y la desestimatoria podría explicarse si la vía de la queja tuviere un objetivo exclusivamente disciplinario, pues la improcedencia de la aplicación de medidas disciplinarias haría innecesario analizar las faltas o abusos imputados que resultaren no ser tales. Pero esa justificación no se divisa tan claramente ante la aplicación real de la queja como recurso eminentemente jurisdiccional, destinado a obtener la modificación o anulación de una resolución judicial y que, por lo general, no contiene manifestación alguna de control disciplinario.

Es un principio de orden procesal plenamente reconocido el que establece, como requisito de las resoluciones judiciales dictadas por tribunales letrados, que se expresen sus fundamentos,¹⁴ ya que con ello se toma conocimiento por los litigantes de la manera como se han considerado los hechos y se ha aplicado el derecho y, consecuentemente, las razones por las que se han acogido o rechazado sus argumentos, alegaciones y pretensiones y defensas. Esta verdadera garantía para los justiciables, que a su vez constituye un control del ejercicio de la jurisdicción por el Estado, a cargo del tribunal de mayor jerarquía por el que dictó la resolución y cuando se interpone un recurso procesal, se manifiesta en mayor o menor intensidad, según la mayor o menor trascendencia del juzgamiento y, por ende, se reflejará en la propia naturaleza de la resolución, de suerte que la expresión lata de razonamientos en una sentencia definitiva se verá como indispensable, a la vez que no se considerará tal si se trata de una mera providencia.

Es cierto que las resoluciones confirmatorias, específicamente las sentencias definitivas de segunda instancia, no ne-

¹⁴ Ver CPC., arts. 170, 174, 640, 663, 725, 785, 815.

cesitan expresar las consideraciones de hecho o de derecho que le sirven de fundamento cuando las de primera reúnen todos los requisitos indicados en la ley¹⁵ y que en materia de casación en el fondo la exigencia de fundamentación es solamente expresa para el caso en que se invalide la sentencia impugnada¹⁶. Sin embargo, no es menos cierto que lo escueto del texto de los fallos confirmatorios es perfectamente explicable, porque el tribunal de segunda instancia hace suyo el juzgamiento de la controversia jurídica emitido por el de primera, desestimando así los agravios del apelante basados precisamente en tal juzgamiento. También es verdad que las resoluciones que niegan lugar a la casación en el fondo, a pesar de no prescribirse la exigencia de fundamentación, siempre la contienen, porque los objetivos de uniformación de la jurisprudencia la imponen, haciendo posible el cabal conocimiento por los justiciables de la acertada aplicación e interpretación de la norma de derecho de que se trata.

Es por eso que siempre el fallo dictado al resolverse un recurso de queja debe ser fundado, ya que los agravios consistentes en faltas o abusos cometidos por el juez, si bien el criterio judicial imperante los considera en razón de la aplicación de las leyes "ordinatoria" o "decisoria litis", constituyen causales que exceden lo propiamente jurisdiccional, al basarse en la imputación de existencia de una mala conducta ministerial y, por lo mismo, obligan a manifestar los motivos por los que se la acoge o rechaza. En términos más directos, no basta saber cuándo hay una falta o un abuso, sino que es indispensable conocer por qué no los hay, ya que no se está confirmando lisa y llanamente una resolución judicial por coincidir con el juicio dado por el juez o tribunal recurrido, sino que se está diciendo que al dictarse tal resolución no se ha vulnerado la ley por omisión o por exceso.

Por lo demás, parece que es determinante para que la igualdad de las partes sea una realidad y, por ende, una ver-

¹⁵ Ver CPC, art. 170, inc. penúltimo.

¹⁶ Ver AAc. de la CS de 30.9.20, sobre Forma de las Sentencias, N° 13.

dadera garantía del debido proceso, que se sepa los razonamientos del juzgador al acoger o a denegar las pretensiones del agraviado.

13. Otras consideraciones en torno al recurso de queja merece su interposición conjunta con otros recursos, especialmente con el de apelación, cuando éste se concede en el solo efecto devolutivo.

No es un misterio que esta acumulación de pretensiones de impugnación obedece al propósito de evitar el cumplimiento de la resolución recurrida, al no tener la apelación efectos suspensivos, intentándose la orden de no innovar durante la tramitación del recurso de queja. Por lo mismo es que los motivos de agravios se confunden en ambos recursos, lo que significa desvirtuar los objetivos de la queja.

No puede dudarse que ante el supuesto de una apelación que debe concederse en el solo efecto devolutivo, un recurso de queja en que se decrete orden de no innovar significa de partida "un pronto remedio al mal" que la motiva; pero la identificación de causales que se ha aludido tiene como natural consecuencia que el recurso más "útil" desplace al que no sirve para los efectos suspensivos aludidos, tramitándose sólo el primero y considerándose al último como no interpuesto.

La situación anotada es otro ejemplo de la desvirtuación de la naturaleza y objetivos del recurso de queja, que ha pasado a ser una apelación con efectos suspensivos que se tramita sin sujeción a contradictorio.

Ante ello sería preferible, en casos en que apareciera de manifiesto el perjuicio irrogado a la parte vencida por la no suspensión de la ejecución de la resolución apelada, que se estableciera una norma similar al recurso de casación o a la apelación de la sentencia de pago del juicio ejecutivo,¹⁷ que facultaran a dicho litigante el exigir a la parte vencedora que rinda fianza de resultas a satisfacción del juez o tribu-

¹⁷ Ver CPC, arts. 774 y 475, respectivamente.

nal que dictó la resolución recurrida si quisiera llevarla a efecto.

14. Un aspecto que reviste máxima gravedad es el que se manifiesta por la virtual substitución del recurso de casación en el fondo por el recurso de queja.

Esa substitución se comprueba tanto en situaciones en que procede el mencionado recurso de casación como en las que se establece su improcedencia.

Todo lo dicho más arriba es pertinente para concluir en lo inconveniente de la práctica vigente, ya que el juzgamiento por la Corte Suprema de las infracciones de la ley con influencia substancial en lo dispositivo del fallo, propio de la casación en el fondo, se realiza por la vía de la queja dentro de un procedimiento donde no hay una efectiva contradictoriedad y donde se resuelve, por regla general, sin previa vista de la causa.

En verdad, en tales casos, el recurso de queja es una especie de casación en el fondo desvirtuada, puesto que fuera de los inconvenientes antes anotados, se entran a considerar, como materia del recurso, los hechos de la causa; lo que significa la vigencia, en muchos procesos, de una tercera instancia, totalmente ajena al sistema que en el presente rige.

Si, según lo dicho, el recurso de queja está dejando sin aplicación al recurso de casación en el fondo en gran medida y si está cumpliendo las finalidades propias del mismo, creo que no puede permanecerse impasible y así se hace ineludible obtener una clarificación de criterios para que, en definitiva, se establezcan normas coherentes sobre la materia.

Si se parte de ciertas premisas que se consideran como estables es posible deducir las lógicas consecuencias que de aquéllas se deriven, adoptándose criterios definidos que subsanaren los aspectos criticables antes reseñados. Esas premisas deben corresponder no sólo a expresiones de principios procesales, sino que también a la realidad actual del recurso de queja, porque, como se decía al comienzo, la aplicación

de éste en el presente, poca relación tiene con sus orígenes y finalidades genuinas.

En primer lugar, a la mera observación es posible comprobar que al carácter de recurso máximo y de la competencia del tribunal de más alta jerarquía, que es propio de la naturaleza de la casación en el fondo, se ha opuesto otro medio de impugnación que tiene o se ha considerado que tiene tales atributos. Gráficamente, se puede decir, entonces, que el recurso de queja es preferido a la casación en el fondo, por ser igualmente idóneo para la finalidad de obtener un juzgamiento máximo y definitivo.

En segundo lugar, fácil es deducir de la preferencia aludida que ello es así porque la compleja interposición del recurso de casación en el fondo se manifiesta en una serie de requisitos exigidos estrictamente para salvar la verdadera valla que es la declaración de admisibilidad; lo que los litigantes no están dispuestos a enfrentar si la legislación les ofrece otro recurso, que se plantea directamente ante el tribunal "ad quem" y cuyo procedimiento, pormenorizado en un auto acordado, es mucho más simple y expedito y con la ventaja de tener efectos suspensivos en virtud de la orden de no innovar.

En tercer término, la estricta lógica de las causales de casación en el fondo, su indispensable relación con sólo la ley, tomada en el sentido amplio que se conoce y su necesaria influencia con lo propiamente resolutivo de la sentencia, aparece igualmente como un obstáculo que produce renuencia en la parte vencida, sobre todo cuando por aquello tiene presente que se excluyen los hechos como materia de la modificación y que, por lo mismo, la revisión por la Corte Suprema es limitada¹⁸. En cambio, la amplitud de significado de las causales del recurso de queja, que ya se ha aludido y la procedencia virtual de revisión de los hechos, si así lo impone el pronto remedio al mal que motiva la queja, constituyen una amplia posibilidad que indudablemente elegirá

¹⁸ Ver CPC, art. 785.

el litigante que tratará de agotar todos los medios para demostrar la justicia de sus pretensiones.

En cuarto lugar, no es aventurado afirmar que la misma falta de efectivo contradictorio en el recurso de queja facilita a la parte vencida su impugnación, puesto que la defensa que el titular del órgano jurisdiccional hace al informar, no sólo tiene por objeto reafirmar la resolución recurrida, sino que demostrar que no ha habido una conducta que caiga en lo disciplinario; lo que otorga a dicho informe un carácter distinto a lo que puede argumentar y alegar la parte vencedora si tomara conocimiento del recurso. En el recurso de casación en el fondo, por el contrario, se cumple con el contradictorio y, por ende, se mantiene el principio de igualdad plenamente.

En quinto lugar, la resolución de un recurso en cuenta facilita el procedimiento y da mayor rapidez al conocimiento de las causas por parte del tribunal competente. Al contrario, la resolución previa vista de la causa alarga el procedimiento y produce naturales retardos por suspensiones y por las mismas audiencias para los alegatos.

15. De todo lo expuesto, obviamente se colige que el recurso de queja es un medio de impugnación valioso, cuya importancia no puede desconocerse, pero que debe ser corregido y perfeccionado.

Conforme a tal apreciación, algunas de las reformas que podrían considerarse procedentes en relación al recurso de queja podrían ser:

a) La exigencia de una efectiva contradictoriedad en el procedimiento del recurso de queja, disponiéndose que una copia del oficio del tribunal "ad quem" solicitando informe al juez o tribunal recurrido deba ser agregada a los autos originales en virtud de providencia dictada en el mismo notificada a las partes. De igual modo, copia del informe del magistrado o magistrados recurridos debe agregarse a los autos originales al momento de ser enviado, empleándose similar procedimiento con el fallo del recurso, que también debería ser compulsado en dicho cuaderno. Desde la notificación de

la resolución ordenando agregar a los autos la solicitud de informe, quedaría el litigante ganancioso citado y emplazado para comparecer ante el tribunal "ad quem", consiguiéndose así un real conocimiento de la interposición del recurso, aunque posteriormente no se accediera a la orden de no innovar;

b) La resolución del recurso de queja debe ser previa vista, quedando para ser resueltos en cuenta sólo las quejas propiamente tales. Un recurso procesal de tal importancia como es el de queja no puede continuar asimilado a una mera medida de control disciplinario como sucede hasta ahora;

c) La decisión del recurso de queja por el tribunal competente debería ser siempre fundada, aunque fuera desestimado.

La denegatoria de un recurso de queja no puede asimilarse a un fallo confirmatorio, porque la amplitud que se le reconoce a sus causales, consistentes en faltas o abusos, exige un juzgamiento fundado como la casación;

d) La acumulación de recursos sólo debería proceder, por lo general, cuando tuviera la queja un carácter subsidiario, como es el caso de la casación en la forma interpuesta conjuntamente con la apelación y de aquella deducida junto con la casación en el fondo. Por lo tanto, por regla general, no debería darse curso a un recurso de queja cuando se haya deducido apelación o casación, salvo que en aquél se pidiera expresamente una medida disciplinaria, caso en que debería verse inmediatamente después de aquellos recursos;

e) El recurso de queja no debería ser admitido a tramitación cuando se pretenda la nulidad o la revocación de una resolución judicial, si en contra de ésta procediera algún recurso ordinario o extraordinario propio del procedimiento de que se trata, porque aquél no debe tener o dársele un carácter substitutivo de los recursos que naturalmente procedan. Ello, con la salvedad del recurso de queja interpuesto con el objeto de solicitar la aplicación de una medida disciplinaria, y que de ser acogido fuera indispensable afectar la resolución para reparar el mal causado al litigante agraviado;

f) Cuando se dé lugar a un recurso de queja y el mal que lo motivó sólo sea subsanable enmendando la resolución recurrida, el tribunal competente debería fundamentar su juzgamiento estimatorio, pero sin dictar el fallo de reemplazo, pues para ello debería reenviar la causa al juez recurrido, evitando así pronunciamientos en única instancia. La sola salvedad a lo anterior debería ser respecto de los recursos de queja conocidos por la Corte Suprema, que podrían resolverse dictando dicho tribunal el fallo de reemplazo, cuando se tratara de una ley "decisoria litis", al igual que en la casación en el fondo;

g) El efecto no suspensivo de algunos recursos debería aminorarse en ciertos casos estableciéndose, como ya se ha indicado, la facultad de la parte vencida de pedir que no se lleve a efecto la resolución recurrida si no se presta fianza de resultas determinadas por el tribunal. Ello supone algunas modificaciones respecto del recurso de apelación, principalmente cuando se concede en el solo efecto devolutivo, ya que es precisamente el caso en que más se produce la interposición conjunta con el recurso de queja;

h) Debería ampliarse el ámbito de aplicación del recurso de casación en el fondo en dos sentidos: suprimiendo la consignación a fin de simplificar en parte su admisibilidad y estableciendo su procedencia como regla general, dentro de los presupuestos legales,¹⁹ como sería, por ejemplo, en materia laboral. Ello evitaría, en gran medida, la interposición del recurso de queja, como medio substitutivo de la casación en el fondo, al satisfacerse la legítima y explicable pretensión de los justiciables de agotar todos los medios de ataque y defensa, ejercitando ante el tribunal de la más alta jerarquía el medio de impugnación máximo.

Estas sugerencias representan sólo algunas de las que podrían plantearse y parten del supuesto ya insinuado de que hay que reconocer que el recurso de queja ha servido para agilizar los juzgamientos de los procesos y para resta-

¹⁹ Ver CPC, arts. 766 y 767.

blecer en muchos casos la justicia y la equidad. No obstante, la expedición con que se recurre y lo trascendente del fallo que consecuencialmente se emite requiere que esta parte del conflicto jurídico entre personas resguarde de manera adecuada y real la garantía de la audiencia y de la igualdad entre los litigantes, que es de la esencia de un proceso que merezca el nombre de tal.