

REVISTA DEL **ABOGADO**

Publicación del Colegio de Abogados de Chile

EXPANSIÓN DEL
CANAL DE PANAMÁ
**¿EFECTOS CONFLICTIVOS
PARA CHILE?**

UN TEMA DELICADO
**LÍMITES ENTRE
ELUSIÓN Y PLANIFICACIÓN
TRIBUTARIA**



**ENTREVISTA:
BERNARDO CREMADES**

**"EL ARBITRAJE DEJÓ DE SER
UNA FRUTA PROHIBIDA"**

Nº37 JULIO 2006

www.abogados.cl



REVISTA DEL ABOGADO MR.
Nº 37/ AÑO 10 / JULIO 2006

Comité Editorial

Sergio Urrejola Monckeberg
Arturo Prado Puga
Gonzalo Molina Ariztía
Janett Fuentealba Rollat

Director

Arturo Prado P.

Editora

Deborah Con K.

Colaboradores

Juan Paulo Bambach S.,
Raúl Carnevali R., Juan Agustín
Figueroa Y., José Miguel Gana E.,
Jaime García E., Carlos Graf S.,
Roberto Guerrero V.,
Juan Francisco Gutiérrez I.,
Raúl Madrid R., M. de la Luz Molina C.,
Marisol Peña T., Juan Ignacio Piña R.,
Oscar Kolbach C., Carlos Salgado V.,
Nielson Sánchez S., Carolina Seeger C.,
Esteban Tomic E., Gregorio Valdés C.,
Rodrigo Winter I.

Diseño Gráfico

Gabriela Artigas S.

Fotografía

Pamela San Martín J.

Impresión

Quebecor World Chile S.A.

Propietario

Revista del Abogado S.A.

Representante Legal

Arturo Prado Puga

Publicación del Colegio de Abogados de Chile, de distribución gratuita a sus colegiados.

Las opiniones vertidas por los diferentes autores y colaboradores en esta revista no representan necesariamente la opinión del Colegio de Abogados de Chile.

«Revista del Abogado», tanto como conjunto de palabras cuanto en su forma de etiqueta, es una marca registrada por el Colegio de Abogados de Chile.

Dirección

Ahumada 341, Of. 207, Santiago.

Teléfonos: 6396175-6336720

Fax: 6395072

Página Web: www.abogados.cl

Casilla electrónica

secretaria@colegioabogados.cl

2 EDITORIAL

4 CONTRAPUNTO

DELINCUENCIA Y LIBERTAD
PROVISIONAL

Raúl Carnevali R.

Juan Ignacio Piña R.

6 ¿ELUSIÓN O PLANIFICACIÓN TRIBUTARIA?

Por Jaime García E.



9 INICIATIVA PRIVADA UN ROL IMPORTANTE EN EL LIBRE COMERCIO

Por Esteban Tomic E.

10 ¿ES POSIBLE ADMINISTRAR UNA OFICINA DE ABOGADOS?

Por Roberto Guerrero V.

12 ¡A CORRER MUCHACHOS!

Por José Miguel Gana E.

14 DESARROLLO INMOBILIARIO Y DERECHOS MINEROS

Por Juan Paulo Bambach S.

17 EL JUGADOR DE BRIDGE

por Carlos Salgado V.

18 ENTREVISTA

BERNARDO CREMADES
“EL ARBITRAJE DEJÓ DE SER UNA
FRUTA PROHIBIDA”

Por Deborah Con K. y Arturo Prado P.



23 ARTE

24 LIBROS

25 ACTIVIDAD GREMIAL

SITUACIÓN DE LA INSTITUCIÓN
ABOGADO DE TURNO

45 GASTRONOMÍA

LA COMIDA COMO UN ARTE

Por Raúl Madrid R.



46 CON IDEALISMO Y DOLOR UN ABOGADO TROTA POR LA MAÑANA

Rodrigo Winter I.

49 ACTIVIDAD GREMIAL

50 HABLANDO DE CHILE EN ZURICH

Por Nelson Sánchez-Stewart

51 FALLOS

52 EXPANSIÓN DEL CANAL DE PANAMÁ ¿EFECTOS CONFLICTIVOS PARA CHILE?

Por Carlos Graf S.



54 LA PRESUNCION DE LA INOCENCIA

Por Juan Agustín Figueroa Y

56 ACTIVIDAD GREMIAL

PROTESTA POR RESPUESTA CORTE DE
APELACIONES DE SANTIAGO

59 LIBROS Y REVISTAS

60 SANCIONES

63 LIBROS Y REVISTAS

66 MÚSICA

67 CINE

68 ABOGADO ILUSTRE

La imprescindible urbanidad

La descripción de los jueces que hacen nuestras leyes da cuenta de la calculada importancia con que el legislador rodea toda su función.

La liturgia que rodea las audiencias orales, y toda la escala del proceso judicial que la precede, alimentada por el estilo encumbrado y frases ampulosas con que los adversarios suelen rematar sus escritos, va modelando una atmósfera ritual que los ciudadanos corrientes observan como un difuso misterio y que pocas veces entienden.

La soberanía que la sociedad les ha entregado a los jueces y el poder que tienen para decidir, no puede ejercerse sin el auxilio y la cooperación de los abogados que tienen el trascendente derecho a pedir en representación de la comunidad.

El enjuiciar a los ciudadanos desde el pretorio en forma impersonal y a nombre del Estado no importa un poder superior respecto del abogado, sino una función pública diferente que se debe ejercer con ciencia, rectitud y prudencia.

El abogado que es apoderado en una causa jamás puede ser considerado como un estorbo que interfiere, sino alguien que sirve y ejerce un derecho tan noble y tan digno como la Justicia que espera alcanzar.

Mucho más cuando algún ciudadano es víctima de un robo y ve que un delincuente reincidente, a través de un motivo tan formal como la toga y el birrete que en algunos países se reviste la magistratura, sale del Tribunal por la misma puerta que él entró, por no representar “un peligro para la sociedad”.



Hay en el país más de 850 jueces activos - sin contar los jueces que ejercen en Policía Local- cifra que se elevará a más de un millar cuando se estrene la nueva justicia laboral.

De ahí que exijamos a los jueces que administran este poder del Estado y que son “la espada de la ley” que se nos escuche, se comprendan nuestros sufrimientos frente a la insostenible impredecibilidad judicial y se nos trate sin altanería ni arrogancia, sino que enfocando

la naturaleza y la esencia de la función constitucional que desarrolla cada cual.

Por cierto habrá siempre abogados que andan colgando una imagen de embrolladores y fabricantes de sofismas, urgidos por encontrar razones en la antesala de lo milimétricamente permitido. Pero los jueces, así como el foro y finalmente los propios justiciables, con el tiempo los descubren y desenmascaran.

En esto también hay alguna discreta reciprocidad, ya que hay jueces cuyo comportamiento desacertado y falta de sensatez, ponen cada cierto tiempo en gravísimos aprietos a la magistratura.

Busquemos una franca concordia doméstica y no los empujones que engendran desconfianza y favorecen una causa perdida.

Para que todo esto funcione, promovamos las buenas maneras y el imprescindible respeto entre jueces y abogados. ✎

Arturo Prado Puga
Director

Delincuencia y libertad provisional

La ola de asaltos en Santiago y las regiones no deja a nadie indiferente. Frente a ello muchas son las preguntas que surgen: ¿el aumento de la delincuencia puede frenarse con penas más fuertes?

¿Cabe cuestionar la labor de los jueces? Como siempre, presentamos aquí las miradas de dos expertos, que profundizan en un tema de vital importancia para la seguridad ciudadana.



Raúl Carnevali R.
Abogado

“LA PRISIÓN PREVENTIVA JUEGA UN ROL EXCESIVO E INNECESARIO”

¿Qué significa que el nuevo sistema procesal sea “garantista” y qué juicio le merece?

Es preciso aclarar qué se entiende por “garantista” para evitar arribar a conclusiones erradas. Sin fundamento alguno se asocia este concepto a un sistema permisivo, que no otorga seguridad a la ciudadanía. Una de las razones que motivaron la reforma procesal era la de cumplir con obligaciones propias de un Estado

democrático de Derecho. Las garantías que se reconocen son las mínimas necesarias para poder enfrentar una imputación penal. En consecuencia, el sistema no hace más que recoger las garantías que establecen los tratados internacionales. Además, el nuevo sistema también reconoce una serie de derechos a la víctima, no contemplados en el antiguo.

¿Existe vinculación entre el incremento de la delincuencia y la Reforma Procesal Penal?

No. El nuevo sistema procesal no ha supuesto una disminución de las sentencias condenatorias, ni ha habido una rebaja del número de presos. Por otra parte, sí se aprecia una mayor celeridad en la resolución de los conflictos. En consecuencia, la reforma procesal entrega las herramientas para enfrentar el problema. En todo caso, no es el camino correcto seguir sosteniendo que cuestiones de esta naturaleza sólo puedan ser abordadas a través de sistemas normativos. También es preciso implementar otras políticas distintas a las de persecución penal.

¿Hay responsabilidad judicial en el incremento de la delincuencia?

Sí bien a los jueces sólo les

corresponde intervenir para verificar si un hecho tiene caracteres de delito, es decir para constatar, no para prevenir, no quiere decir que su labor no sea relevante para enfrentar la delincuencia. También los tribunales, a través de sus resoluciones, entregan orientaciones político criminales. Es indudable que si hay tribunales que reiteradamente imponen penas bajas por delitos graves, se generará una sensación de inseguridad. Aunque no me parece que un posible incremento se deba a la responsabilidad judicial, tampoco se puede desconocer que los tribunales tienen un importante papel que cumplir.

¿Qué rol debe jugar la prisión preventiva en el nuevo proceso penal?

Chile tiene una de las tasas más altas de personas presas de América Latina, por lo que creo que la prisión preventiva juega un rol excesivo e innecesario, en desmedro de otras medidas cautelares. Considerando la sobrepoblación carcelaria y las condiciones indignas en que se hallan los presos es urgente implementar mecanismos para evitar aquello. Por ejemplo, dispositivos de monitorización electrónica permiten un control eficaz, pero manteniendo en libertad al sujeto.

¿Tiene utilidad un endurecimiento del tratamiento de la reincidencia para el control de la delincuencia?

No, es el peor camino a seguir. Es preciso desterrar la idea de que la delincuencia sólo se enfrenta con

herramientas punitivas. Es asombroso cómo las autoridades mantienen este discurso sólo destinado al fracaso. Mientras no se implementen políticas sociales se seguirá hablando de inseguridad ciudadana.

“SI SE COMPROMETEN LOS FINES DEL PROCESO, DEBE DECRETARSE LA PRISIÓN PREVENTIVA”

¿Qué significa que el nuevo sistema procesal sea “garantista” y qué juicio le merece?

La expresión “garantismo” -probablemente un neologismo muy poco feliz- se utiliza para denominar una tendencia en el pensamiento jurídico penal que pone especial énfasis en las garantías individuales de los imputados. Algunos hablan incluso de una escuela de pensamiento, especialmente después del impresionante trabajo de Ferrajoli. Desde esta perspectiva, y especialmente frente a nuestro vetusto sistema inquisitivo, el nuevo sistema es “garantista”. Como orientación es una opción positiva y concordante con nuestro ordenamiento constitucional y los tratados internacionales suscritos por Chile. En ese aspecto sin duda debe valorarse positivamente. De cualquier forma resulta peligroso política y criminalmente obviar que en ocasiones ha adoptado casi la forma de una ideología.

¿Existe vinculación entre el incremento de la delincuencia y la Reforma Procesal Penal?

Mi impresión es que no hay una vinculación directa entre el incremento

de la delincuencia y la implementación del nuevo proceso penal. De hecho, las estadísticas de incremento de la delincuencia no son tan relevantes como los medios parecen afirmar en su cobertura noticiosa. Ello no quita que sea un problema y que haya que hacer ingentes esfuerzos político-criminales y legislativos para tener esos números controlados.

¿Hay responsabilidad judicial en el incremento de la delincuencia?

Sólo en parte y aisladamente. Hecha la salvedad de que el incremento no es tan notorio como se piensa, es posible que la Reforma haya dado espacio para que algunos jueces pongan demasiado énfasis en el control de garantías y dejen de lado otros fines del proceso. Interpretaciones particularmente restringidas de la “flagrancia” o del “peligro para la sociedad”, o sobre exigencias para acreditar la necesidad de cautelares, son muestra de ello.

¿Qué rol debe jugar la prisión preventiva en el nuevo proceso penal?

La misma que ha debido jugar siempre: asegurar algunos fines del proceso. Evitar que los imputados se fuguen o dañen a otros. La prisión preventiva no es nunca una forma de castigo y sólo si se comprometen esos fines se justifica la prisión preventiva,



Juan Ignacio Piña R.
Abogado

pero cuando ello ocurre debe decretarse. Incluso debería llevarse un registro de las actuaciones judiciales que la niegan y respecto de las cuales la apreciación sea errónea -y los imputados vuelvan a delinquir o se fuguen-. No es menos cierto, también, que en ocasiones hay responsabilidad de fiscales y querellantes a la hora de fundamentar la necesidad de tal medida.

¿Tiene utilidad un endurecimiento del tratamiento de la reincidencia para el control de la delincuencia?

Es poco probable. Un endurecimiento del tratamiento a los reincidentes no es más que un incremento en la oferta de cuantía de pena, y está prácticamente demostrado que la mayor oferta de cuantía de pena no produce efectos disuasivos. Lo único que produce efectos disuasivos es aumentar la probabilidad de pena y ello no tiene nada que ver con la reincidencia. En otros términos, ofrecer más pena -subir las penas- es menos útil a efectos disuasivos que aumentar las posibilidades de sufrir efectivamente una. ☹️



Por Jaime García E.
Abogado

¿Elusión o planificación tributaria?

Conocer las diferencias y similitudes entre estos dos conceptos es básico para cumplir adecuadamente la ley y evitar contingencias derivadas de la fiscalización del Servicio de Impuestos Internos. Pero si el contribuyente logra un ahorro tributario lícito, está actuando dentro del marco constitucional, ya que nadie está obligado a organizar sus negocios de la manera que resulte más favorable para el Fisco.

En el mundo del derecho tributario, usualmente se generan discusiones en torno al concepto de elusión tributaria. ¿Qué es ésta? ¿Cuál es su naturaleza jurídica? ¿Cómo se diferencia de la planificación tributaria?

Ni en el derecho chileno ni en el derecho comparado existe unanimidad en cuanto al concepto y a la naturaleza jurídica de la elusión tributaria. Algunos la estiman como lícita, otros como ilícita e incluso podemos encontrar autores que postulan una posición ecléctica, esto es, que puede ser tanto lícita como ilícita. Pero en definitiva, y a pesar de la constatación anterior, debemos hacer presente que la mayoría de las doctrinas, tanto nacionales como extranjeras, estiman que la elusión es lícita.

Entre los que la estiman como lícita, podemos citar a Carlos Giuliani. En “Derecho Financiero” (1965), manifiesta que “existe elusión cuando las acciones u omisiones tendientes a evitar o disminuir el hecho generador se realizan por medios lícitos sin infringir la ley”. Para Dino Jarach, en “El hecho imponible” (1971), “la



elusión consiste en la utilización de medios lícitos, tendientes a obtener una reducción de la carga tributaria, los cuales necesariamente, están fuera del ámbito de la normativa penal, puesto que se trata de medios irreprochables”.

El profesor Klaus Tipke, en “Moral Tributaria del Estado y de los contribuyentes” (2002), expresa que: “...No es contraria a la ley la actuación de quien no realiza el hecho imponible y evita así el nacimiento de la obligación tributaria. Toda persona puede organizar su actividad con vistas al menor pago de impuestos posible. La elusión fiscal consciente y planificada es una modalidad legal de resistencia fiscal. No es inmoral. Esto se reconoce probablemente en todos los Estados de

Derecho que respetan la libertad... Por regla general, el legalista elusor de impuestos no siente indignación por las leyes fiscales injustas. No moraliza, sino que busca aprovechar los beneficios fiscales y las lagunas y pasajes oscuros de la ley para pagar lo menos posible por sus impuestos, todo ello generalmente con la ayuda de los asesores fiscales...”.

El hacendista Gerd Rose ha acuñado el término “impuesto sobre los tontos”. Con él designa aquella parte de las “cargas tributarias que no habrían nacido si el contribuyente hubiese alcanzado el mismo objetivo económico considerando perspicazmente las posibilidades de configuración de su alcance”. Puesto que quienes no son especialistas en el ámbito fiscal no se encuentran en condiciones de aprovechar las lagunas, vaguedades y privilegios de las leyes fiscales, es probable que el “teorema de los impuestos sobre los tontos”, sea un mensaje publicitario en favor de la asesoría fiscal: “si quieres pagar el mínimo posible de impuestos con arreglo a la ley, es aconsejable que acudas a un asesor fiscal”.

RESPONSABILIDAD DEL ESTADO

En la sesión N° 32 de la Cámara de Diputados, de 9 de enero de 2001, en la discusión que posteriormente daría nacimiento a la Ley N° 19.738, don Axel Buchheister, del Instituto Libertad y Desarrollo, manifestó que: “La elusión es un concepto cuestionable, pues implica sostener que las personas se refugian en figuras legales y lícitas para no pagar impuestos. Éstas sólo están obligadas a pagar los impuestos que establece la ley y si se sujetan a ésta, nada adeudan, la elusión sería un juicio de valor a la ley vigente, consistente en que las personas no pagarían los tributos que el Servicio de Impuestos Internos estima que tendrían que pagar”.

La Excma. Corte Suprema, resolviendo el recurso de casación en el fondo interpuesto por la contribuyente Inmobiliaria Bahía, ingreso Rol N° 4038-2001, señaló en el considerando 18° del fallo: “El Servicio confunde dos conceptos jurídicos: el de evasión tributaria -ilícito-, con el de elusión, que consiste en evitar algo con astucia, lo que no tiene que ser necesariamente antijurídico, especialmente si la propia ley contempla y entrega herramientas al contribuyente, para pagar menos impuestos legítimamente”.

De lo anterior, queda claro que el fundamento de la licitud de la elusión es el siguiente: no es el contribuyente el responsable de la buena -o mala- legislación, de modo que si las leyes tributarias alcanzan a algunos negocios u operaciones y no a otros similares o parecidos a los primeros, el contribuyente es libre de evitar que el hecho imponible previsto se realice. Para ello puede recurrir a las formas o figuras jurídicas no gravadas por el legislador, aun cuando ello pueda ser considerado como un error legislativo, ya que tales errores son de responsabilidad del Estado y no de los

“El legalista elusor de impuestos no siente indignación por las leyes fiscales injustas. No moraliza, sino que busca aprovechar los beneficios fiscales y las lagunas y pasajes oscuros de la ley para pagar lo menos posible por sus impuestos...”.

contribuyentes, los que en su cumplimiento tributario deben atenerse a las leyes vigentes en el momento de la realización de las respectivas operaciones o negocios.

A este efecto, hay que recordar que en el derecho tributario -en Chile y en todos los países que se precien de tener Estado de Derecho- rige el principio de legalidad o reserva, de modo que las obligaciones tributarias solamente se generan cuando existe una ley que las establezca.

De ello se desprende la siguiente conclusión: si la ley tributaria sujeta a imposición a una determinada figura jurídica -por ejemplo, compraventa- y no a otra figura similar -por ejemplo, arrendamiento con opción de compra- sólo podrá gravarse la primera, por más similitudes que tenga la segunda con aquella.

¿CONDUCTA ANTIJURÍDICA?

Insistiendo en que a pesar que la mayoría de la doctrina supone que la elusión es lícita, encontramos autores que piensan que es ilícita. Entre otros podemos citar a Héctor Villegas Villegas, quien en “Curso de Finanzas, Derecho Financiero y Tributario” (1992), sostiene que: “Se trata de una conducta antijurídica, consistente en eludir la obligación tributaria mediante el uso de

formas jurídicas inadecuadas para los fines económicos de las partes, cuyo único propósito es la evasión”. Por su parte, Heinrich Wilhelm, en “Tratado de Derecho Tributario” (2001), expresa que “En la elusión el sujeto hace que no nazca la obligación tributaria mediante un comportamiento no establecido y fiscalmente irrelevante, pero que garantiza la obtención del mismo resultado económico que se habría alcanzado con el presupuesto del impuesto, se actúa con abuso o fraude de ley”.

En Chile, Norberto Rivas, en “Planificación tributaria” (2000), sostiene que la elusión “es toda conducta dolosa del contribuyente que tiene como finalidad evitar el nacimiento de una obligación tributaria, valiéndose para ello de fraude de ley, abuso de derecho o de cualquier medio ilícito que no constituya infracción o delito”.

En la ya citada sesión N° 32 de la Cámara de Diputados, de 9 de enero de 2001, el Director del Servicio de Impuestos Internos, Javier Etcheberry, señaló: “El ejecutivo desea limitar la deducción de las pérdidas de las utilidades en las reorganizaciones empresariales que se efectúen sólo con fines tributarios para eludir el pago de impuestos. Se desea evitar que se transen cascarones de empresas”.

Con un mejor estudio de los antecedentes (Revista de Derecho del Consejo de Defensa del Estado, agosto 2005), hemos llegado a la conclusión que la elusión es lícita, de modo tal que la forma de “atacarla” no es la de intentar asimilarla a la evasión, sino la de cerrar -por vía legislativa- las denominadas “brechas” de elusión. Un buen ejemplo de ello es la Ley N° 19.738, de 19.06.2001.

ECONOMÍA DE OPCIÓN O PLANIFICACIÓN TRIBUTARIA

En el intento de conceptualizar la economía de opción o planificación

tributaria, Rivas, por ejemplo, la define como el proceso de orientar nuestras acciones y actos a la luz de sus posibles consecuencias impositivas. Por su parte, Soledad Recabarren, en “Planificación Tributaria o Fraude Tributario”, Memoria de prueba, Escuela de Derecho, Universidad de Chile (sin fecha), estima que es la acción del contribuyente destinada a maximizar su utilidad después de impuestos, utilizando para ello una forma de organización o de contratación que le permita disminuir su carga impositiva. Aun cuando pueda resultar jactancioso, ensayando un concepto de planificación tributaria, podríamos sostener que éste es un proceso en virtud del cual un contribuyente utilizando normas jurídicas, tributarias o de derecho común, minimiza su carga tributaria o difiere el pago de un impuesto, con pleno apego a la ley; esto es, sin simulación, sin fraude de ley y sin abuso de derecho.

En cuanto al fundamento de ésta, Tulio Rosemjub, en “El fraude de ley, la simulación y el abuso de las formas en el Derecho Tributario”, 1999, sostiene que la libertad contractual de las partes y autorregulación futura de su comportamiento tendiente a la lícita disminución de la incidencia tributaria, es lo que algunos denominan economía de opción, que resulta ser posible, si el contrato es perfecto: es lícito y las partes de buena fe obtienen utilidad recíproca. La imperfección de éste conduce al ahorro fiscal ilícito. La economía de opción produce un ahorro fiscal a las partes que no resulta contrario al ordenamiento jurídico y cuya fuente es la propia ley, sea explícita o implícitamente, y que se produce para la realización del contrato y no por ni a consecuencia de éste.

La economía de opción está en la ley y en la aplicación correcta de la misma extrae sus ventajas para el contrato en

Planificación tributaria es un proceso en virtud del cual un contribuyente utilizando normas jurídicas, tributarias o de derecho común, minimiza su carga tributaria o difiere el pago de un impuesto, con pleno apego a la ley; esto es, sin simulación, sin fraude de ley y sin abuso de derecho.

curso; supone crear situaciones de ventaja cuyas alternativas ofrece el ordenamiento jurídico. Es la configuración por el legislador de oportunidades tributarias que expresadas en lenguaje técnico suponen siempre, para el que elige, la renuncia o pérdida de otras posibilidades, todas ellas lícitas. No hay diferencia ontológica entre la búsqueda del ahorro fiscal máximo y la decisión de dejar un capital improductivo o de abstenerse de desarrollar una cierta actividad a partir de un nivel de ingresos determinado. La única opción que se ofrece al contribuyente es la de realizar o no el presupuesto de hecho de la norma tributaria o realizar uno o más entre diversos presupuestos, posibilidad que ni es privativa del Derecho Tributario ni necesita ser designada con un término especial y que no ofrece expresamente por la ley, la cual se limita a configurar un repertorio de hechos impositivos.

En último término, en la planificación tributaria el sujeto actúa conforme a la ley, no surgiendo la obligación tributaria, ya que él mismo es autónomo e independiente como para planificar

sus negocios de la forma tributaria más conveniente. Ello se funda en los principios de libertad, propiedad y seguridad, que hacen que la persona elija dentro de las alternativas que da todo sistema tributario para realizar un negocio.

SIN REPROCHES

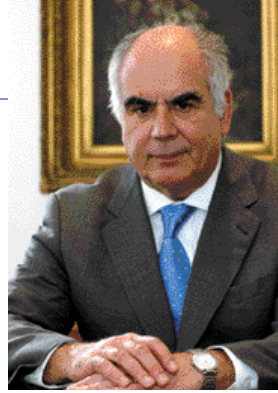
Ahora bien, en cuanto al fundamento último de la planificación tributaria, éste lo encontramos en la Constitución Política, ya que el contribuyente -de acuerdo al número 21 del artículo 19-, sin duda es libre de organizar sus negocios o actividades económicas como lo estime conveniente, aun cuando la elección que realice sea con la finalidad de ahorrar tributos.

A este efecto, no hay que olvidar que la referida norma asegura a todas las personas: “El derecho a desarrollar cualquier actividad económica que no sea contraria a la moral, al orden público o a la seguridad nacional, respetando las normas que la regulen”.

De este modo, si en su elección de alguna de las varias alternativas -lícitas- permitidas por la ley para el desarrollo de sus negocios o actividades el contribuyente logra un ahorro tributario, en la medida que respete las normas legales que regulan la actividad económica que desarrolla, está actuando dentro del marco constitucional y nada se le puede reprochar, ya que nadie está obligado a organizar sus negocios de la manera que resulte más favorable para el Fisco.

En consecuencia, si el negocio elegido por el contribuyente es lícito, real y válido, estará dentro del marco establecido por la norma constitucional precitada y nada debería temer la persona que lo realiza.

Por lo tanto, la simulación, el fraude de ley, el abuso de derecho, son conceptos absolutamente ajenos al de planificación tributaria o economía de opción. 🗑️



Iniciativa Privada

Un rol importante en la implementación del libre comercio

Los tratados de libre comercio suscritos por Chile requieren adecuar la normativa chilena a las exigencias globales. Es importante que las empresas privadas, y en particular los abogados que las asesoran, colaboren con el sector público en esta tarea, identificando así iniciativas que permitan incorporar a todos los sectores a los beneficios de la apertura económica.

Son conocidos los esfuerzos que Chile ha emprendido desde hace ya dos décadas para abrirse al exterior y facilitar la inserción de su economía en los mercados internacionales. Estas iniciativas se han plasmado en un número considerable de tratados de libre comercio suscritos por nuestro país, los que junto con establecer un nuevo marco regulatorio del comercio internacional, crean la necesidad de adecuar la normativa chilena y la práctica de su aplicación a las exigencias globales. Éstas se dirigen, en primer lugar, hacia el sector público, pero la vasta y compleja naturaleza de esta tarea impide que sea asumida íntegramente por él, lo que hace necesario el apoyo decidido del sector privado.

Las dudas y dificultades que surgen en la implementación de los acuerdos comerciales afectan directamente al sector privado, y en particular a los asesores jurídicos de las empresas que

participan o quieren participar en negocios internacionales. Por esto es muy importante que las empresas privadas -y en particular los abogados que las asesoran- colaboren organizadamente en la implementación normativa de los acuerdos comerciales internacionales. Así podrán ayudar al poder público a observar las inquietudes del sector e identificar posibles iniciativas que permitan la incorporación de todas las áreas a los beneficios que la apertura económica ha traído a nuestro país.

La pregunta que surge entonces es cuál sería la instancia apropiada para lograr aquello. Las oficinas de abogados no destinan recursos directamente a la labor investigativa. Por su parte, las escuelas de Derecho carecen de un vínculo con la práctica de la profesión que les permita apreciar el alcance real de los problemas que viven día a día los participantes del comercio internacional. Por último, el

Colegio de Abogados se hace cargo de numerosos problemas del gremio, sin que pueda asumir además la función de foro de discusión técnico-jurídica en materias comerciales internacionales. Por lo tanto, se requiere de una iniciativa privada, basada en el principio de la especialización, que se enfoque en la realización de estas labores y colabore directamente con el sector público en la creación e implementación normativa adecuada para el comercio internacional.

Por esta vía, entre las instancias sociales de carácter no estatal y el Estado, se establece una relación de fructífera colaboración. Así, buscando mejorar el ejercicio de la profesión, los abogados podríamos contribuir a los esfuerzos de aquellas instituciones e instancias que han hecho de la apertura exterior un paradigma de desarrollo exitoso que cuenta, por lo mismo, con el respaldo de la mayoría de los chilenos. 🏛️



Por Roberto Guerrero V.
Abogado

¿Es posible administrar una oficina de abogados?

Una oficina de abogados que sobresale y perdura con éxito en el tiempo, es aquélla en la que su administrador tiene inteligencia emocional para atraer, retener y comprometer a profesionales talentosos, quienes a su vez son liderados de modo que prosperan y se sienten recompensados por su trabajo.

Entre muchas características, los abogados compartimos generalmente una cierta aversión a establecer procesos formales de manejo de nuestros propios negocios. Lo explicamos con excusas poco válidas, como las especiales condiciones de nuestra práctica profesional, el hecho de que tratemos con otros abogados dentro de nuestra organización, una especial “idiosincrasia” o forma de entender las cosas, la “imposibilidad” de estandarizar situaciones que son distintas en cada caso, etc.

Sin embargo, una buena administración es una medida más que saludable, no sólo para grandes estudios con decenas de abogados y administrativos, sino también para oficinas pequeñas e incluso para quienes ejercen en solitario. Desde hace décadas, especialmente en Estados Unidos y Europa, y más recientemente en varios países de Latinoamérica, incluyendo a Chile, la organización para la prestación de servicios legales ha tendido hacia la empresarización, con una mirada más aguda en los resultados de fin de mes y ello exige una visión profesional en los temas de gestión.



La administración de una oficina de abogados incluye, como es obvio, su manejo económico-financiero, consistente en una buena gestión de cobranza y control de gastos, pero excede con mucho esta tarea, que de por sí no es simple. Hay factores inherentes a la clase de servicios que prestamos, a los activos que poseemos y al tipo de clientes que atendemos, que hacen de esta clase de administración un verdadero arte. En la actualidad, se encuentran casos en que ésta corresponde a una sola persona, a entes colectivos internos, a socios administradores, incluso, a gerentes no abogados. Sin embargo, cualquiera sea la forma de gestión que una oficina haya establecido, se presentan varios desafíos nada fáciles de resolver.

A continuación analizaremos algunas claves que no pueden perderse de vista al hablar de la administración de estudios jurídicos.

MANEJO DE LA INFORMACIÓN

Por de pronto, los abogados trabajamos con información, es decir, conocimiento adquirido desde nuestros tiempos de estudiante y perfeccionado con los años de práctica y experiencia. Una oficina de abogados, por pequeña que sea, acumula durante sus años de vida toneladas de información, ya sea figuradamente al interior de las cabezas de sus abogados o literalmente, en documentos impresos que ocupan importante espacio físico o en mega y hasta gigabites que llenan servidores. Toda esta información es relevante y puede y debe usarse para mejorar la eficiencia de la oficina.

La función del administrador en esta materia no puede limitarse a tener la mayor información disponible. Tendrá que saber discriminar entre la información indispensable, la útil, la interesante y la inútil. Y luego, necesitará tenerla organizada, de manera que sea

de fácil acceso, pertinente y oportuna.

Un buen administrador debe ser capaz de identificar dónde está esa información y cómo utilizarla correctamente. Eso es lo que permite asignar bien los trabajos internamente, prefiriendo a abogados con conocimiento y experiencia por sobre aquellos que deben estudiar un tema desde el “abc” para prestar una asesoría de calidad. Esto es, requiere conocer muy bien su mercado interno.

Además, debe poder encontrar toda la información relevante de otros casos de similar naturaleza en los que haya participado su oficina, de forma de ahorrar tiempo y tener una pauta básica de la documentación, haciendo más eficiente el trabajo de los abogados a su cargo.

Por último, el administrador debe tener una muy buena idea de los costos asociados a una determinada asesoría, la mayoría de las veces basada en experiencias pasadas, de forma de hacer cotizaciones de honorarios realistas y competitivas. Por lo mismo, habrá de tomar todos los resguardos para evitar filtraciones de información, adoptando medidas de seguridad adecuadas.

Todo lo anterior supone un manejo organizado de la información y en la actualidad existen procesos computacionales que ayudan enormemente en esta materia, como sistemas de registro y control de horas y asuntos, de facturación y cobranza y de administración de documentos tanto físicos como electrónicos.

EL MAYOR ACTIVO: CAPITAL HUMANO

A diferencia de otras industrias, la de prestación de servicios profesionales -entre las que se encuentra el ejercicio de la abogacía- encuentra su activo más valioso en las personas que trabajan, no en los bienes físicos. Las oficinas de

El trabajo de gestionar un estudio tiene poco que ver con la inteligencia racional o la lógica. Más bien, requiere de habilidad para influenciar emociones ajenas, crear energía, entusiasmo, pasión y compromiso.

abogados no tienen necesidad de contar con activos físicos cuantiosos -la mayoría de ellas ni siquiera es propietaria del inmueble donde funciona y el equipamiento necesario para funcionar, aun lujosamente, es de menor cuantía-. El verdadero capital lo conforman primordialmente sus abogados.

Una oficina de abogados que sobresale y perdura en el tiempo con éxito profesional y económico, es aquella en la que su administrador es capaz de estar constantemente:

- Identificando, atrayendo y reteniendo a profesionales talentosos.
- Obteniendo el compromiso de esos profesionales para seguir la estrategia del estudio.
- Administrando adecuadamente a sus profesionales.
- Liderando y gobernando de manera tal que tanto la oficina como sus profesionales prosperen y se sientan recompensados por su trabajo.

Estas son las capacidades que le dan a los estudios más prestigiosos su ventaja competitiva y es función de su administrador alinear a sus abogados, lo que significa crear prácticas y estructuras organizacionales que, simultáneamente,

hagan calzar los requerimientos estratégicos del negocio y las necesidades de sus trabajadores más importantes. Mientras más personas en la oficina estén motivadas por cumplir sus labores para alcanzar las metas de la misma, es mayor la probabilidad de que la oficina vaya a tener éxito. Esta consideración ha llevado a algún autor a sostener que la gente a la que se le paga es más importante en el mediano y largo plazo que la gente que nos paga.

COORDINACIÓN CON LOS SOCIOS

Uno de los desafíos más importantes para un administrador es el manejo coordinado de los socios de su oficina, quienes cumplen el doble rol de trabajadores y dueños del boliche.

Para ello, debe conseguir un consenso amplio en varios aspectos claves. Por ejemplo, los socios deben aceptar que un tercero les dé ciertas directrices y renunciar en algún grado a su propia autonomía; asimismo, debe haber un acuerdo explícito en cuanto a valores y estándares de conducta compartidos entre ellos; además, los socios deben convenir en actuar como miembros de un equipo, aceptando obligaciones y una mínima disciplina interna. La falta de tal consenso puede hacer fracasar su función de liderazgo.

Para finalizar, un apunte que no se puede pasar por alto: por muy capaz que sea un profesional, nada asegura que sea un buen administrador. El trabajo de gestionar un estudio tiene poco que ver con la inteligencia racional o la lógica. Más bien, requiere de habilidad para influenciar emociones ajenas, crear energía, entusiasmo, pasión y compromiso. La administración, entonces, es una habilidad social, que debiera confiarse a personas que tengan una fuerte dosis de inteligencia emocional. 



Por José Miguel Gana E.
Abogado

¡A correr, muchachos!

El deporte no es sólo sacrificio: es el psicólogo más barato que se puede encontrar, una gran terapia frente a las presiones del trabajo y una oportunidad diaria para dejar que la cabeza vuele libre y sin esquemas.

En la actividad que a diario nos requiere la profesión, muchos sentirán que despliegan gran energía entre la atención a clientes, el estudio de asuntos más o menos complejos; la preparación de escritos, contratos u otros documentos; el tiempo en Tribunales, ya sea en audiencias, alegatos, etc. De hecho, algunos sentirán que ese gasto de energía es tal que no queda tiempo ni fuerzas para más.

Sin embargo, con voluntad y esfuerzo pueden descubrirse una serie de actividades paralelas que permiten descansar activamente, cambiando el foco de nuestra atención por un período de tiempo, de manera que además de realizar algo que nos hace bien físicamente, nos beneficiamos mentalmente.

Una de estas actividades es el deporte. Varios abogados, antes o después de correr en nuestras actividades profesionales, literalmente corremos por el placer de correr, por sentir aquellas sensaciones que la actividad física sana nos entrega. Sin perjuicio de sacrificios que no podemos negar, ello



nos entrega muchas satisfacciones, desde compartir una linda actividad con un grupo de personas que por algunos minutos al día vuelven a ser niños, hasta sentir que nuestro cuerpo nos permite hacer cosas que quizás en otras épocas de nuestras vidas creíamos imposibles.

Sin duda se requieren sacrificios, como decíamos recién, pero son mucho mayores las satisfacciones que se pueden encontrar luego de cumplir objetivos difíciles, que significan luchar contra el cansancio, el sueño, los dolores y alguno que otro “problemilla” en la casa o en la pega, ya que no siempre es fácil compatibilizar este “hobby” con la vida profesional y familiar.

“QUÉ BUENO HABERLO HECHO”

El esfuerzo vale la pena, ya sea corriendo una maratón, como varios abogados hemos hecho, o poniéndose objetivos más accesibles. Se experimenta la recompensa de aquel que se pone a prueba física y mentalmente; y todos, sin excepción, se sienten triunfadores.

Desde el sólo placer de correr por salud, para mantenerse en forma o bajar de peso, hasta el entrenamiento en pos de objetivos más competitivos, la satisfacción final será equivalente. Esa sensación de “qué bueno haberlo hecho”. Si eso se realiza de manera periódica y consistente, sólo trae beneficios.

Esta actividad conlleva necesariamente dosis de perseverancia, disciplina y constancia, que trascienden al resto de nuestras actividades cotidianas. De hecho, para nadie es un agrado levantarse a las 5 AM a entrenar, con frío o con lluvia (como ocurrió el día que escribí esta columna), ni madrugar los sábados o domingos para entrenarse por más de dos horas. Sin embargo, todo queda atrás, es superado largamente por la satisfacción de la meta

cumplida. Hay un compromiso consigo mismo que resulta sagrado y que siempre es recompensado.

No por nada muchos han encontrado en este deporte una adicción especial, y pese a que muchas veces uno se dice a sí mismo, “nunca más corro una maratón” o “quién me mandó a estar en ésta”, una y otra vez volvemos a ponernos las zapatillas, esperando mejorar nuestra condición, sentirnos bien, ser cada día un poco mejor. En fin, son muchas las motivaciones, pero la



real y que nos mantiene en esto es sentir día a día que estamos sanos y vivos en todo el sentido de la palabra, agradeciendo a Dios por eso.

Créanme, el proceso no es sólo sacrificio: el deporte es el psicólogo más barato que se puede encontrar, una gran terapia frente a las presiones del trabajo y una oportunidad diaria para dejar que la cabeza vuele libre y sin esquemas... lo que no impide que en más de una oportunidad me haya encontrado inconscientemente preparando una demanda o un alegato en la mitad de un entrenamiento.

Vale realmente la pena “hacerse el tiempo”. ¡A correr, muchachos! 🏃



PROMOCIÓN DE INVIERNO

ROBOT ODONTOLÓGICO



ORTOPANTOGRAFO



Arancel Preferencial 50% descuento

12% descuento adicional en:

- Implantes
- Blanqueamiento
- Ortodoncia
- Odontopediatría

Nuevas Tecnologías

Porcelanas en 1 sesión con robot odontológico

Prótesis totales fijas mediante sistema NEOPRINTO

Radiografías digitales en colores

Las Condes Alcántara 295
Fono: 485 70 00

Las Condes Burgos 345
Fono: 485 70 00

Santiago Centro Tonderini 82, 4 Pto
Fono: 636 17 07

*No olvide retirar
su obsequio de un cepillo
eléctrico en presupuestos sobre \$90.000*

Sólo Lunes a Viernes horario AM. Vigencia de la promoción hasta el 30 de Octubre 2006
www.padremariano.com



Juan Paulo Bambach S.
Abogado

Desarrollo inmobiliario y derechos mineros

Los concesionarios mineros pueden ejercer graves extorsiones sobre propietarios de inmuebles, llegando a paralizar la ejecución de proyectos o provocando retrasos que afectan sustancialmente la factibilidad del desarrollo inmobiliario y la capacidad económica del gestor.

Se ha tornado cada vez más frecuente que los propietarios de inmuebles -en especial cuando desarrollan proyectos de tipo inmobiliario-, deban soportar la existencia de propiedad minera abarcando todo o parte de sus predios, coexistencia de derechos que genera verdaderos conflictos cuando el minero manifiesta su intención de ocupar el terreno.

En la mayoría de estas situaciones enfrentamos a verdaderos especuladores que, lejos de moverse con un ánimo genuinamente minero, persiguen mediante el abuso de las instituciones del derecho minero, suculentos pagos a cambio de cesar en la molestia que significa su presencia, lo que en el derecho anglosajón se denomina como el “nuisance value” o “valor de molestia”. Lo anterior se traduce en concreto en que los propietarios afectados deban terminar cediendo a pretensiones desmesuradas ante la amenaza de litigios o vías de hecho que puedan llegar a entorpecer sus actividades y/o el acceso al financiamiento bancario.

Dejamos a salvo del reproche anterior, sin embargo, a aquellos casos en que sí existe una motivación minera, cuya



concreción por parte de auténticos mineros pasa por intervenir el inmueble mediante su ocupación. En tales casos, la medida que se adopte para la solución de la controversia pasará por la reparación de todos los perjuicios que sufra el propietario superficial. Y será la factibilidad técnica económica del proyecto minero la que determinará en definitiva los esfuerzos en materia de compensaciones que se deban.

SUPREMACÍA DEL DOMINIO SUPERFICIAL

Si bien estamos frente a dos dominios de distinta naturaleza, que pueden coexistir respecto de un mismo ámbito espacial -el dominio sobre el inmueble y el dominio concesional minero- no debemos perder de vista que el dominio

del propietario del inmueble en cuanto a ocupación del terreno, es superior en categoría y contenido a cualquier otro derecho.

En consecuencia, no resultan válidos los intentos mineros por reclamar supremacía de sus derechos por sobre el dominio predial, tal como opinan algunos autores a partir de una equivocada interpretación de la normativa vigente. Por el

contrario, el sólo reconocimiento de las limitaciones a que quedan sujetos los predios superficiales en favor de la exploración y explotación de una concesión minera, permite afirmar, con sobradas razones, que existe una supremacía del dominio predial por sobre el dominio de la concesión minera, con seguridad al menos en lo que se refiere a ocupación territorial.

El punto de partida del presente análisis es el reconocimiento que la legislación actual hace, por mandato de la propia Constitución Política de la República, del dominio del titular de una concesión minera. A dicho dominio se le otorga un carácter de real e inmueble, distinto e independiente del dominio del predio superficial, aunque tengan un mismo dueño (artículo 19 N°24, inciso

6° y siguientes de la Constitución Política; artículo 2° de la Ley Orgánica Constitucional sobre Concesiones Mineras; y artículo 2° del Código de Minería).

Dicha superioridad arranca de las siguientes características:

1) Originalidad: jurídicamente la primera ocupación del suelo es aquella que realiza el propietario del inmueble, y es éste por ende, de no mediar gravamen sobre el mismo, el único que puede definir el destino económico del suelo conforme a las limitaciones propias impuestas por la ley.

2) Plenitud: el dominio del dueño del suelo es un derecho real que se ejerce sobre una cosa corporal, denominado inmueble, finca, terreno o heredad, confundiéndose entonces su dominio con la propiedad misma, contrariamente a lo que ocurre con el dominio del concesionario minero que se ejerce sobre una concesión, es decir sobre una cosa incorporal. Consustancial al dominio predial entonces, es dicha conexión directa con el predio.

3) Territorialidad: el dominio predial tiene una dimensión física o territorial completa, lo que deriva de su ejercicio directo sobre la cosa. A su vez, la territorialidad del concesionario es una concepción teórica (forma y dimensiones de la cara superior de la concesión) cuyo único objeto es delimitar el ámbito espacial donde se puede explorar y explotar y hacerse dueño de los minerales concesibles que se extraigan, con exclusividad y preferencia respecto de otro concesionario minero.

4) Perpetuidad: el dominio predial es por naturaleza perpetuo, y no conlleva el germen del término o caducidad por su no ejercicio o por el transcurso del tiempo. Situación que no se da con las concesiones mineras, cuya existencia,

Jurídicamente la primera ocupación del suelo es aquella que realiza el propietario del inmueble, y es éste por ende, de no mediar gravamen sobre el mismo, el único que puede definir el destino económico del suelo conforme a las limitaciones propias impuestas por la ley.

aun siendo indefinida en el caso de la concesión de explotación, siempre queda sujeta a la renuncia, caducidades procesales, extinción y nulidades, además de los efectos del desamparo por no pago de patente minera, esto último establecido como un modo indirecto de satisfacer el interés público que justifica su otorgamiento.

DERECHOS EN CONFLICTO

Podemos sostener que el concesionario minero no tiene derecho alguno sobre el terreno superficial que encierra la cara superior de su concesión minera. Eso es así porque su derecho es distinto al dominio sobre el dominio predial, pues mientras el derecho del dueño del predio es el dominio “plena in re potestas” sobre el inmueble mismo, el derecho del concesionario es un derecho real sobre una cosa incorporal, como es la concesión, diferente, como se ha dicho, del dominio superficial y de distinta jerarquía que aquel.

Las limitaciones que afectan al propietario superficial no tienen su origen en la existencia misma de la concesión minera, sino que en el

ejercicio de los derechos que otorga aquella, a saber, el ejercicio de la actividad de exploración y de explotación, las que quedan sujetas a las limitaciones establecidas por la ley.

Este es precisamente el momento en que entran en conflicto ambos derechos, puesto que la actividad del concesionario minero afectará necesariamente los intereses del propietario superficial. La Ley Orgánica en su artículo 8 y el Código de Minería en sus artículos 109 y 120 y siguientes, dan respuesta al mandato constitucional, regulando las servidumbres mineras que todo concesionario debe necesariamente imponer para materializar la ocupación de los terrenos y la realización de actividad minera. Conforme lo dispone el artículo 123 del Código de Minería, la constitución de las servidumbres, su ejercicio y las indemnizaciones que correspondan, se determinarán por acuerdo de los interesados que conste en escritura pública o por resolución judicial. Las indemnizaciones que debe pagar el solicitante de servidumbre, deben dirigirse a pagar los perjuicios efectivos ocasionados por las labores mineras.

Por otra parte, para que el concesionario minero pueda ejecutar labores mineras, sean éstas de exploración o explotación, está sujeto también a la obligación de contar con ciertos permisos o autorizaciones establecidos por la ley en los artículos 113 y 116 del mismo cuerpo legal, los que deben acreditarse al momento de solicitarse la servidumbre. Además de estos permisos, el titular de una pertenencia deberá contar con los permisos ambientales que ordena la Ley 19.300 sobre Bases Generales del Medio Ambiente. Honrando el principio preventivo que inspira dicha legislación y de la entidad del gravamen, debiera

acreditarse igualmente la calificación ambiental al momento de solicitarse la servidumbre.

Debido a lo anterior, entonces, es que la ocupación del suelo no resulta consustancial al derecho del concesionario minero, el que sólo goza del derecho a imponer servidumbres para permitir el desarrollo de sus actividades de exploración, explotación y beneficio de minerales. No tiene derecho alguno a ocupar el suelo sin antes constituir legalmente la servidumbre respectiva u obtener otro título ocupacional que le habilite a ocupar, tal como arrendamiento, comodato, etc., y obtener todos los permisos y observar las limitaciones que la ley exige y establece.

CONTINGENCIAS PARA LOS PROYECTOS INMOBILIARIOS

Frente al desarrollo de proyectos de tipo inmobiliario, los conflictos con concesionarios mineros y las extorsiones que éstos pueden llegar a ejercer en ciertos casos, pueden ser de tal gravedad, hasta incluso paralizar la ejecución del proyecto mismo, o bien provocar retrasos que afecten sustancialmente la factibilidad del desarrollo inmobiliario y la capacidad económica del gestor.

A pesar de todas las exigencias impuestas al concesionario minero, en orden a la necesidad de obtener servidumbres mineras, y de las autorizaciones y permisos por parte del dueño y/o la autoridad respectiva, el riesgo de un conflicto con un concesionario minero subsiste igualmente, en especial debido a los siguientes problemas de orden práctico que se presentan en el ejercicio de ciertos derechos y acciones.

Constituye una práctica habitual de los Tribunales de Justicia acceder al otorgamiento y uso de servidumbres mineras provisionales, es decir



Los concesionarios mineros suelen presionar también a través del ejercicio de acciones o interdictos posesorios, que la mayoría de las veces sólo persiguen la paralización de la actividad inmobiliaria.

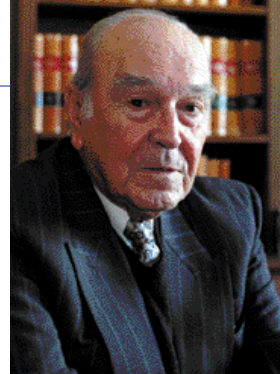
servidumbres cuyo ejercicio se autoriza de plano, restando sólo la discusión de la indemnización que corresponda. El otorgamiento de servidumbres mineras en carácter de provisionales exige rendir una caución por parte del solicitante, cuyo monto es fijado por el tribunal, normalmente en cantidades irrisorias. El otorgamiento de la servidumbre minera en carácter de provisional, además de permitir su ejercicio en forma inmediata, incluso con el auxilio de la fuerza pública, posibilita su inscripción en el Registro de Hipotecas y Gravámenes del Conservador de Bienes Raíces en donde se encuentre inscrito el inmueble, conjuntamente con la anotación al margen del referido gravamen en la inscripción de dominio del inmueble, todo lo cual genera un inconveniente en lo que a claridad de títulos se refiere, especialmente en materia de financiamiento de proyectos inmobiliarios.

Por otra parte, los concesionarios mineros suelen presionar también a través del ejercicio de acciones o

interdictos posesorios, que la mayoría de las veces sólo persiguen la paralización de la actividad inmobiliaria como forma de presión contra las actividades que legítimamente se desarrollan en un predio por parte de sus propietarios. A partir de una errada interpretación del artículo 94 del Código de Minería, los concesionarios mineros recurren a acciones posesorias, como la querrela de amparo, reclamando protección por supuestas turbaciones o molestias sufridas en la posesión de la concesión minera por actos de terceros, incluso provenientes del mismo propietario del suelo.

Otra acción posesoria que en la práctica es más recurrida, es la denuncia de obra nueva, la que fue concebida por el legislador como una forma de remedio inmediato frente a turbaciones o daños a la posesión sobre una cosa corporal inmueble. Esta acción contempla la paralización inmediata de cualquier obra o actividad, paralización que está obligado el juez a decretar contra la sola presentación de la demanda, antes incluso de su notificación, con lo que sólo es posible acceder al alzamiento de la medida una vez ya dictada la sentencia respectiva.

Por último, es posible que concesionarios en trámite -pedimentos y manifestaciones- ejerzan presión vía la solicitud de fuerza pública para ingreso al inmueble. Esta facultad está consagrada a favor de dichos concesionarios en trámite en el artículo 53 del Código de Minería, que dispone que desde el momento en que quede inscrito el pedimento y la manifestación, el titular del pedimento y el manifestante, según sea el caso, podrá efectuar todos los trabajos de reconocimiento para constituir la concesión y reconocer la mina, quedando habilitado para solicitar el auxilio de la fuerza pública para ingresar a un inmueble si el dueño se opone. 🏠



Bridge

El jugador competitivo

Buen carácter, memoria, concentración, técnicas y espíritu deportivo, son algunas de las condiciones que se requieren para un buen desempeño en este deporte-ciencia.

“**U**n soneto me manda hacer Violante, en mi vida me he visto en tal aprieto . . .” Esta fue mi primera reacción al recibir la insistencia de mi hija que me pidió que escribiese algo sobre el bridge, deporte al que son adeptos numerosos abogados. Aquí van algunas líneas para intentar presentarles la personalidad del jugador de bridge. No la del jugador social, sino la del jugador de competencia. Calidad que revisten numerosos abogados, cuyas características trataré de resumir enseguida, teniendo en cuenta que al hacerlo en buena medida se reflejan también las reglas más señeras del juego. Para comenzar, el jugador de competencia, si es que alguna vez fue arrogante, tal compostura ya la perdió al verse humillado, vilipendiado y ofendido al confrontar sus resultados con aquellos de sus contertulios, de modo que este vicio no podemos en general atribuirle.

Mi experiencia me indica que los aspectos de carácter más sobresalientes y más comunes del jugador de campeonato podemos resumirlos así:

Espíritu de competencia: Sin ello no hay jugador de campeonato. Es frecuente ver en las tarjetas de control respectivo del sistema Chicago el siguiente resultado: 3 piques o 3 corazones; una caída, 100 en contra; resultado en defensa a 3 diamantes o 3 tréboles que se piensan cumplidos y que valen 110. Una baza más o menos, según el lado a que nos coloquemos significan éxito o fracaso; “top o huevo”, según el lenguaje del juego. Sin espíritu de



competencia el juego pierde uno de sus principales encantos.

Inteligencia media: Basta para el conteo de los puntos propios como para la estimación de los que tiene nuestro partner, todo lo cual no ofrece dificultades insalvables. Aunque no podemos definir al jugador como “un contador de puntos”, el análisis de esta materia requiere de condiciones intelectuales de racionalidad media, aunque se debe poner mucho cuidado en ello.

Memoria y concentración: Sin una buena memoria no hay jugador competitivo que obtenga buenos resultados y aspire al triunfo. El conteo de las 13 cartas de cada pinta; las marcas del compañero; las declaraciones e indicaciones de los contrarios, son todos matices que deben estar presentes en todos los momentos del juego y aquel que los olvida o que se desconcentra, paga caro por ello.

Buen carácter: Frases como “no me ha salido juego en toda la noche”, “no he hecho más que pasar” y otras parecidas, que demuestran impaciencia, son señales distintivas de un próximo desastre. El jugador sensato sabe que lo mismo que a él le está ocurriendo, le ha pasado o le

pasará al resto de la sala y que se debe tener paciencia y dominar las pasiones que puedan llevarlo a una determinación equivocada.

Autoestima: Es también importante que el jugador tenga un buen concepto de sí mismo y no se sienta deprimido por los ocasionales fracasos. Para justificarlos tiene dos pretextos a su mano: el primero, su partner, a quien frecuentemente le achacará el error, cosa por cierto no muy recomendable; el segundo, que es el menos dañino y consistente, es atribuirle la derrota a una mala suerte persecutoria.

Técnica: Existen distintas técnicas, tanto para declarar como para cartear, pero hay mucho más que proviene de la rapidez mental para tomar la decisión oportuna. Esto es tan importante que si se compara con el ajedrez, las computadoras lo juegan espléndidamente y han derrotado a campeones, pero no tengo conocimiento que lo mismo haya ocurrido con el bridge. Se puede decir que éste es un juego estimulante y aconsejable para las personas de 20 a 60 años. A las personas mayores de esa edad, si yo fuera médico, se lo recetaría para su sanidad mental.

Vaya, por último, un saludo para todos los colegas que como yo gozan de este deporte ciencia, y con los cuales más de una vez me he enfrentado en el verde campo de honor de una mesa de bridge. Sepan los lectores que cada vez que dos abogados se reconocen en un torneo de bridge, se miran con una sonrisa y los asalta el siguiente pensamiento del otro “tu quoque, fili mil” (“tú también, hijo mío.”) ♠

Bernardo Cremades

“El arbitraje dejó de ser una fruta prohibida”

Cada vez más relevante en el mundo globalizado, el arbitraje internacional no es una justicia paralela o de segunda mano, sino una actividad emergente que borra diferencias entre países, culturas e idiosincrasias. Interviene en conflictos que consideran temas tan variopintos como el diseño de automóviles y problemas del medioambiente, pasando por la construcción de autopistas, expropiación de aeropuertos, grandes obras públicas, la caña de azúcar y los edulcorantes.

Por Deborah Con K. y Arturo Prado P.



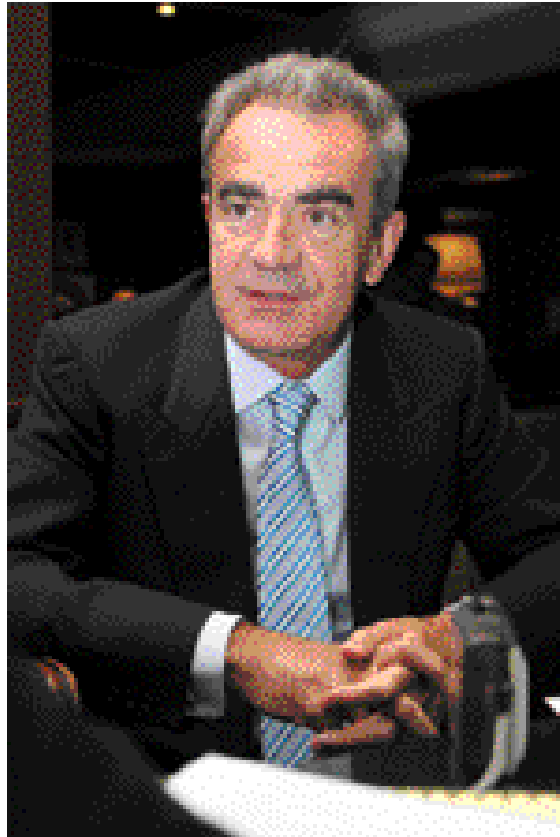
Dice que lleva tantos años como abogado, en España y el mundo, que ya casi es una indiscreción preguntarle desde cuándo está ejerciendo. Sin embargo, a pesar que tiene 63 años de vida y cerca de 35 en esta actividad, no sólo se ve joven, guapo y bien conservado, sino que mantiene la vitalidad y el entusiasmo pero también la calma de quien hace lo que le gusta. Sin duda, el derecho es la pasión de Bernardo Cremades, experto en arbitraje comercial internacional y disputas de inversión. Conversamos con él en los elegantes salones del hotel Ritz Carlton, a pocas horas de la lección inaugural que debía dictar en el Centro de Arbitraje y Mediación de la Cámara de Comercio de Santiago, con motivo de la presentación del Servicio de Arbitraje Internacional.

Pionero y líder en España de este campo, tiene un impresionante currículum. Ha sido el presidente del tribunal arbitral en más de 200 ocasiones, ha participado en los más importantes

foros de arbitraje internacional, dictado conferencias en diversos continentes y publicado un extenso listado de libros y artículos sobre esta materia. También ha recibido condecoraciones de los gobiernos de Francia y Alemania.

Muy cerca de la política, pero al margen de ella; católico *ma non troppo*, como dice con picardía -“lo fundamental es estar satisfecho con uno mismo y no perjudicar a nadie”-; padre dedicado de dos hijos de 23 y 20 años, uno egresado de derecho y otro que estudia la carrera, cuenta que llegó muy joven al arbitraje. A pesar que luego de recibirse hizo en Alemania un doctorado sobre convenios colectivos y comenzó su labor en el derecho del trabajo, la vida le tenía reservado otro destino:

- A veces las carreras profesionales se hacen por pura casualidad. Yo no tenía 30 años todavía cuando me nombraron presidente del tribunal arbitral en un caso que después se hizo muy famoso, Norsolor, de una empresa francesa y otra turca. No había cláusula de ley aplicable, si adoptábamos la ley francesa llegábamos a unas conclusiones. Si adoptábamos la ley turca, llegábamos a las conclusiones contrarias. En mi despacho, redactando el laudo arbitral, yo dije bueno, vamos a aplicar los principios del derecho internacional comercial, en concreto la *lex mercatoria*, y me vi en el centro de la polémica. Después famosos catedráticos, como Bertold Goldman, empezaron a escribir sobre la *lex mercatoria*, que se puso muy de moda y dio lugar a innumerables escritos.



“En derecho internacional, no veo ninguna diferencia entre un abogado chileno, marroquí o filipino”.

- ¿Cómo describiría al abogado de negocios internacionales?

- Es un hombre que está muy globalizado. Maneja idiomas y sobre todo es muy permeable a las diferentes idiosincrasias con las que se va encontrando. Uno tiene la ventaja de que todos los días ve cosas diferentes, materias distintas, culturas diversas. Pero en el fondo todo conecta con un gran sentido común. Muchas veces me llama la atención que presidir un tribunal de arbitraje en Santiago de Chile, en Madrid, El Cairo, Marruecos o París, es lo mismo, porque al final no importa tanto la nacionalidad de los abogados o de las partes, como la interactividad que debe haber entre unos y otros para llegar a un entendimiento. Más que un conflicto de culturas, hay verdaderamente una amalgama de culturas.

-¿Es usted un abogado del mundo?

-Hombre, creo que es mucho decir, pero efectivamente mi actividad está muy globalizada. Paso de temas en Filipinas a otros en Chile, México, Marruecos, Pakistán o Suecia. Hoy día ya no hay aquellos reinos de califas que nos enseñaban en derecho internacional, donde cada país tenía sus normas de conflicto. Existe un derecho internacional muy globalizado, que en buena medida es el resultado de la actividad de todos estos árbitros que están dictando sus laudos a lo largo y a lo ancho de la geografía mundial. Mi generación es testigo de excepción de que las circunstancias han cambiado. Cada uno ya no es el producto de la mentalidad de la aldea de la cual procede, sino que se ha creado una cultura jurídica

internacional. En derecho internacional, no veo ninguna diferencia entre un abogado chileno, marroquí o filipino.

- ¿Este hecho actúa como estímulo para la paz mundial?

- Estoy convencido de que la labor de arbitraje es muy importante para la paz. Uno de los temas más recientes en el arbitraje se relaciona con la protección de las inversiones, donde participan Estados soberanos. Así, hemos visto pasar el derecho internacional, donde los titulares eran exclusivamente los Estados, a un derecho internacional donde cualquier particular o empresario que se sienta perjudicado por un Estado receptor de su información, puede acudir a un tribunal internacional. Es decir, las

personas físicas y jurídicas se han convertido ya en titulares del derecho internacional. Por lo tanto, se ha globalizado la situación sin distinción entre soberanías o personas desprovistas de ella. Y esto desde luego es una contribución muy importante a la paz. Tradicionalmente las guerras por problemas de fronteras se debían a la existencia de recursos naturales en ellas. Hoy estamos solucionando esos conflictos por vía de arbitraje, que es el mejor camino para la pacificación internacional.

CHILE: UN POSIBLE CENTRO DE ARBITRAJE

-¿Conoce la legislación chilena sobre arbitraje?

- He manejado la ley del 2004, que como toda ley inspirada en Uncitral tiene las grandes ventajas de ser el fruto de una vasta experiencia, en la cual además se han conjugado los aspectos del derecho continental y del derecho anglosajón. Muchas veces el problema que había en el mundo arbitral, es que en las diferentes culturas, y no digamos más si se mezcla la sharia, el derecho procedente de los países árabes, existía una serie de puntos que no eran conciliables. Esta ley de Uncitral, producto de una gran transacción en el marco de Naciones Unidas, ha permitido un texto que es el que ha adoptado Chile como ley del 2004 y que lo coloca en un lugar muy importante para atraer procedimientos internacionales de arbitraje de conflictos. Creo que este país tiene gran vocación universal, está en medio de importantes culturas y océanos y países, y puede ser sin lugar a dudas un centro de arbitraje internacional.

- ¿Cuál es la situación de España, cómo le ha ido con la ley del 2003?

Nosotros nos formamos en el secretismo y la confidencialidad, y ahora, a través de la participación de los Estados soberanos, estamos viviendo todo lo contrario, que es la publicidad, la transparencia, la comunicación.

- Una ley nunca puede ser perfecta. Y cuando se adapta una ley como la de Uncitral a un determinado ordenamiento jurídico, siempre hay problemas. Una ley de arbitraje internacional es buena en la medida en que se adecúa a la realidad social del país donde se encuentra la sede de ese arbitraje, y al mismo tiempo a la forma de hacer el derecho de las partes que acuden solicitando la solución arbitral. Pero los países de habla española somos muy dados al catastrofismo. Primero, grandes elogios y grandes entusiasmos cuando aparece la ley, y después cuando vienen los problemas del día a día, de los árbitros interpretándola, o sobre todo de los tribunales estatales aplicándola, pues vienen las grandes decepciones y los artículos a veces catastróficos. Creo que tanto la ley de Chile como la española tienen enormes ventajas y por lo tanto es un avance positivo.

-¿Se genera competencia entre los árbitros y los jueces estatales?

- Ambos deben ser socios en la aplicación de la autonomía contractual. Por eso es muy importante huir del viejo concepto que tuvimos en España, donde el juez estatal veía al árbitro como competencia desleal y por lo tanto no quería colaborar. Hoy la situación es radicalmente distinta, existe una colaboración muy estrecha entre ambos. Y lo que es mucho más bonito todavía, la doctrina del Tribunal Constitucional es importantísima en materia de arbitraje y, más aún, está creando una jurisprudencia muy interesante. Cuando se vive un cambio tan profundo como hemos vivido en la política española, pasando de una dictadura a un régimen de libertad, las consecuencias se ven en todos los sectores de la vida. También por supuesto en el arbitraje, que dejó de ser una fruta prohibida para dar paso a una nueva era, con la ley del 2003, donde los propios árbitros pueden dictar medidas cautelares, sin perjuicio de que las partes también pueden ir a los jueces para pedir las.

- En algunas conferencias usted ha señalado que hay países poderosos cicateros en el arbitraje, y países muy pobres que le dan bastante importancia.

- Hay países pobres que son obligados por los países ricos a ir a arbitraje y pagar suculentas minutas de abogados. Lo cual es muy grave, porque muchas veces las naciones desarrolladas hemos obligado a otras no tan desarrolladas a firmar tratados de protección de inversiones, que se firman precisamente para atraer inversiones e ir a arbitraje en caso de problemas. Pero los centros de arbitraje internacional son muy caros, más que nada por los abogados. Una estadística

reciente de arbitraje indica que prácticamente el 75% de los costos son gastos de abogado, el 7% son gastos institucionales de administración, y el resto son honorarios de los árbitros. Entonces, cuando se habla del enorme costo del arbitraje, no es tanto de los centros o de los árbitros, sino de los honorarios de los despachos de abogados y de los peritos. La experiencia que yo tengo es que nunca el costo de los árbitros y las instituciones frena al arbitraje internacional. Lo que frena de verdad son los costos de los abogados y peritos.

NO TODO ES CAFÉ CON LECHE

- ¿Qué importancia tiene el manejo de nuevas tecnologías en el arbitraje?

- Nuevas tecnologías del arbitraje o nuevas tecnologías en el arbitraje, que son dos cosas distintas, porque estamos asistiendo a un desarrollo tecnológico brutal en todos los campos. Yo recuerdo que hace escasamente cinco años tuve un problema con una demanda arbitral que me remitieron las partes, donde los anexos eran cien cajas inmensas de documentación. Había un problema incluso arquitectónico en el despacho para almacenar esas cajas que pesaban una enormidad. En el presente esos mismos documentos los pueden mandar en unas cajitas pequeñas con tecnología apropiada. También es muy frecuente que muchos de los viajes que antes debíamos hacer para reuniones, se solucionan a través de video conferencias. Sobre todo en el tema de disputa de dominios en Internet, se realiza todo on line.



- El árbitro entonces debe estar a la vanguardia computacional.

- Por supuesto, o por lo menos tener hijos, como tengo yo, o colaboradores jóvenes que le ponen a uno al día.

- ¿La tecnología sirve para una testimonial?

- Yo estoy cansado de hacer testimoniales por video-conferencias. Pero una prueba testimonial por videoconferencia hay que ponerla en cuarentena, porque a veces uno pregunta y quién está con usted. Y le están soplando las respuestas gente que está detrás de la cámara y que no se ve. Los testimoniales por videoconferencias tienen lugar en casos extremos, por ejemplo una

enfermedad, una imposibilidad de acudir o como está pasando en algunos países donde últimamente he tenido que arbitrar, la entrada de esos testigos al país puede suponer cárcel. Por lo tanto no quieren acudir a testificar y hay que recoger su testimonio por una videoconferencia.

- ¿En qué casos se publicitan los arbitrajes y cuándo se mantienen en secreto?

- No todo es café con leche, puede ser blanco o negro, cada caso es cada caso. En una disputa puramente comercial entre dos empresas donde se está discutiendo un problema de propiedad industrial, ambas tienen el máximo interés en que esa propiedad industrial no se abra a terceros, y por eso piden incluso una firma de

confidencialidad a los árbitros y a las partes. Sucede lo contrario cuando interviene un Estado soberano, por ejemplo en temas de protección de inversiones, que por su carácter democrático tiene la obligación de dar cuenta al parlamento de cualquier compromiso que adquiera en esa actividad. En esos casos veo muy difícil que haya confidencialidad, todo lo contrario, tiene que haber publicidad. Entonces al día siguiente o el mismo día de dictar una disposición, ella aparece colgada en la web.

- ¿Está cambiando la cultura del arbitraje?

- Sí, nosotros nos formamos en el

secretismo y la confidencialidad, y ahora, a través de la participación de los Estados soberanos, estamos viviendo todo lo contrario, que es la publicidad, la transparencia, la comunicación. Pero hay otros casos que no pueden trascender a terceros, y entonces a veces los propios Estados firman acuerdos de confidencialidad, y lo informan al Parlamento a través de sus comisiones secretas.

- ¿En qué temas le ha tocado arbitrar?

- He intervenido desde construcción de autopistas, hasta temas ecológicos, de tecnología y expropiaciones, como por ejemplo la expropiación del aeropuerto de Manila. O el tema de la caña de azúcar y los edulcorantes en México. O las autopistas en Venezuela o las grandes obras públicas en Marruecos, Pakistán o Jordania. El mundo del arbitraje es de lo más variopinto y desde luego yo creo que es interesantísimo, porque pasa desde asuntos relacionados con el medioambiente hasta el diseño de coches, como por ejemplo el arbitraje que me tocó participar entre SEAT y FIAT, hace 20 o 25 años. Fue posiblemente donde recibí el espaldarazo profesional, porque era una lucha a muerte entre el Estado español y el señor Agnelli.

- Su trabajo le ha llevado a muchos países. ¿También ha debido cambiar con frecuencia de oficina?

- Tengo mi despacho en Madrid, en Goya esquina Velásquez, que es el mismo sitio donde empecé mi actividad profesional, y sigo ahí. Esta vida del abogado es muy distinta a la de otros profesionales. Hace poco, en un cocktail lleno de banqueros y hombres de negocios, me decía un banquero

Yo creo que el jurista se mete en sus cosas. No es como el político que cuando va a su oficina piensa que ese día le pueden robar el sillón. No, a nosotros nos quitan un cliente, quizás, pero no el sillón.

conocido, “hombre te das cuenta que de todos los que estamos aquí, el único que ha empezado y sigue en el mismo sitio eres tú”. Todos han cambiado de despacho, en cambio yo creo que el jurista se mete en sus cosas. No es como el político que cuando va a su oficina piensa que ese día le pueden robar el sillón. No, a nosotros nos quitan un cliente, quizás, pero no el sillón.

DIFERENCIAS ENTRE UN JUEZ Y UN ÁRBITRO

- ¿Se podría decir que el arbitraje es una justicia paralela?

- Es un error pensar eso. En un régimen democrático, para que haya buen arbitraje debe haber buena jurisdicción. El arbitraje no es la competencia desleal ni un sistema judicial de segunda clase, todo lo contrario: es fundamental potenciarlo, pero al mismo tiempo también colaborar para que la justicia funcione muy bien.

- ¿Cuál es la diferencia entre un juez y un árbitro?

- La diferencia es que el juez está investido de una autoridad estatal, mientras que el árbitro de una

autoridad moral. Y esa es también la dificultad del árbitro, que no impone a través de un imperium, sino mediante su autoridad moral, su prestigio y capacidad de decisión.

- ¿Cómo ve la situación de los países latinoamericanos en relación al arbitraje?

- Es complicado responder esa pregunta, porque tenemos el riesgo de generalizar. Muchas veces, sobre todo desde Europa o Estados Unidos, se ve a Latinoamérica como si fuera una cosa única. Pero cuando uno viene aquí y se da cuenta que volar desde Santiago a México es casi o más que volar desde Santiago a Madrid, comprende las grandes diferencias que existen. Algunos países están pasando por circunstancias muy distintas. Por ejemplo, hay muy buena cultura arbitral en México y en Colombia. Argentina ha sido siempre un país de derecho, pero que últimamente está pasando un cierto sarampión. En Brasil hay muchos arbitrajes domésticos y ciertos internacionales que están funcionando bien. Es un caso paradigmático, porque hemos dicho siempre que para atraer inversiones es fundamental la seguridad jurídica que otorgan los tratados de protección de inversiones. Brasil no ha firmado ninguno y sin embargo tiene dentro de América Latina el mayor volumen de inversiones extranjeras. No es tanto el derecho como las formas: los contratos se firman para cumplirlos, y en algunos países no existe esa cultura.

- ¿Cuál es el caso de Chile?

- Nuestra admiración para Chile, que siempre ha sido el modelo paradigmático del buen quehacer jurídico en América Latina. 🇨🇱



Por Carolina Seeger C.
Abogado
Licenciada en Estética

“Hermana de la caridad”

Magdalena Mira Mena (1859-1930) perteneció a una familia en que se vivían las artes y las letras. Sus padres fueron Mercedes Mena Alvis y Gregorio Mira Iñiguez, quien se recibió de abogado pero dejó la profesión para dedicarse a tareas industriales y agrícolas. Ejerció la pintura como aficionado, fue discípulo de Monvoisin y en el primer concurso-exposición que hubo en Chile en 1848 obtuvo medalla de plata. En definitiva, transmitió a dos de sus hijas su afinada sensibilidad; de hecho, en una primera etapa les hizo clases. Tanto Magdalena como su hermana Aurora se dedicaron a las Bellas Artes. Fueron pioneras de la pintura femenina, incluso a nivel hispanoamericano, en una época en que las mujeres se dedicaban a bordar, hacer flores artificiales en papeles de seda y organizar tertulias.

Ellas se presentaron muy jóvenes en los Salones Oficiales, por un período corto, entre 1884 y 1895, y obtuvieron medallas y premios de honor en competencia con destacados pintores. Ambas hermanas pintaron lo que las rodeaba y lo que sentían. Aurora pintó flores y naturalezas muertas, y Magdalena destacó en los retratos. Concentrémonos en Magdalena. En la Academia de Bellas Artes tuvo como maestro al famoso pintor italiano Giovanni Mochi, quien la guió. Éste daba importancia al dibujo, la teoría de los colores y el estudio de la anatomía, la que debido al recato de la época, la alumna debió observar a través de moldes de yeso. También recibió instrucción de Juan Francisco González. Magdalena destacó por asimilar pictóricamente la psicología de los personajes, sus figuras irradian vida.



Aunque poseía una técnica de representación objetiva, adquirió un estilo libre y personal, y en algunas de sus producciones se adelantó a su tiempo, rompiendo tímida pero visiblemente las convenciones del academicismo imperante. Hoy día sus obras están en colecciones privadas familiares, en el Museo Nacional de Bellas Artes y en la Pinacoteca de la Universidad de Concepción.

Al contextualizar históricamente la pintura que aquí analizamos, “Hermanas de la Caridad”, tengamos presente que las congregaciones francesas ocuparon un papel importante en la sociedad chilena del siglo XIX, ya que profesaban una devoción activa que tenía por centro la caridad. Por lo mismo, su llegada al país interesó no sólo a la Iglesia, para enfrentar la creciente secularización y tomarlas como ejemplo para la necesaria reforma de la vida conventual en Chile, sino también al Estado, que veía en la actividad de las monjas una solución a las ineficiencias existentes en

educación y en instituciones como hospitales y la penitenciaría. Concretamente, las “Hermanas de la Caridad” ingresaron a Chile en 1854 para asistir a los enfermos.

En este cuadro, la vocación religiosa de una monja envuelve la renuncia voluntaria al amor conyugal y a la maternidad explícita, reemplazándolos por un amor filántropo y una maternidad espiritual, en cultivo continuo de la capacidad de amar. Es decir, se trata de un alma transparente, atenta a recibir a los demás, acogiendo con alegría profunda, especialmente a los frágiles. La simplicidad de esta pintura permite que captemos la templanza de la hermana, su aspecto recogido y calmado; y en esa quietud, sentimos su presencia nostálgica. Su mirada nos conduce a las profundidades de un alma en silencio. Hay algo en toda mujer de madre. Esta hermana no lo ha sido, pero sus manos sostienen con gran naturalidad al niño, dormido profundamente en sus brazos. Con esta obra, que durante un tiempo decoró las paredes de su casa, Magdalena ganó Medalla de Oro en la Exposición Oficial de 1884, y en ella demuestra su talento como retratista y su estilo personal: obras de profundo contenido humano, envueltas en un aura sentimental. Ilumina y ensombrece el rostro de la religiosa, logrando expresar su trasfondo emocional; capta el brillo preciso de la piel infantil; representa con acierto la rugosidad de las telas y la anatomía de las manos, incluida la del niño, de gran realismo y especial relevancia. 🌿

“Del vagabundeo y otras demoras”

Martín Hopenhayn

Editorial Andrés Bello, Santiago, 2006, 127 páginas

Tal como las primeras escenas de un film anuncian a grosso modo el discurso de la película, para que así podamos intuir la trama de lo que viene, en este nuevo libro del ensayista chileno-argentino Martín Hopenhayn el anuncio está tanto en la cita del poeta griego Kavafis que el autor invoca -Ten siempre a Itaca en la memoria, llegar allí es tu meta. Mas no apresures el viaje. Mejor que se extienda largos años; y en tu vejez arribes a la isla con cuanto hayas ganado en el camino- como en el prefacio de breves palabras que revelan la presencia de una pluma inteligente y culta, sutil y aguda.

El texto contiene un conjunto de reflexiones, no conectadas temáticamente entre sí, pero unidas por el particular modo de vista de una persona que se dedica a la filosofía y al ensayo. El autor nos invita a hacer una caminata por el valioso sendero o punto de vista del vagabundeo, que como él dice, tiene el secreto no en la calma sino en la demora, algo difícil de lograr estos días.

Dejamos hasta ahí las alabanzas preliminares sobre el trabajo del autor, o más bien la faceta que se demuestra inmediatamente al leerlo, ya que lo que sigue es una sucesión de comentarios y reflexiones que pudieron haber tenido mayor dosis de unidad en la diversidad, lo que podría calificarse como una mejor concreción de un vagabundeo y demoras.

Aquí el tema, si cabe llamarlo así, está dado por una postura ante la sociedad: una mirada externa, reflexiva, de los fenómenos del diario vivir en los que todos participamos, el autor inclusive.

Esta obra representa pues una validación de la reflexión, que con o sin vagabundeos y demoras, es significativa pues va

constituyendo uno de los hilos más importantes que van a integrar el tejido que entre todos debemos elaborar y reelaborar, el manto de abrigo ante nuestra situación de haber sido arrojados del mundo.

El libro se divide en cuatro partes:

a) Demoras a mitad de camino. b) Demoras que apenas tardan. c) Demoras que sudan esquinas y d) la final, genial Demora sin retorno, con una Carta de La Muerte a Julio Cortázar y su respuesta.

Los temas son tratados brevemente, sin citas latosas de filósofos sesudos. Es una reflexión hecha sobre la base de los estudios y experiencia de Hopenhayn, y a veces también sobre su particular punto de vista con el que no hay que necesariamente coincidir. Esta especie de coloquio entre el lector y el autor se desdobra entre sus dos seres: persona y su alma. Entre otras reflexiones, él nos muestra su interesante juicio sobre su religión, una crítica certera a las consideraciones de Cioran, de pronto sale al momento siguiente con un sutil elogio a la siesta de sus amigos y después con una elegante exposición sobre las virtudes del endecasílabo, echándolo de menos por sus bondades en la poesía.

Hay una cuestión que es al parecer una base común y consistiría en algo así como su desacomodo con el modelo social y cultural imperante, es decir la



reflexión de la persona que no está comulgando con el sistema o el modelo.

Este desacomodo ante el modelo imperante -A medio camino- no es una crítica seria ni amarga al modelo, sino que corresponde a la manifestación o el grito de una generación intermedia. Época que, como dice el autor, le hizo mezclar a Huxley con el realismo mágico

y a Silvio Rodríguez con Bergman.

Hopenhayn hace sus reflexiones vagabundeando y en la demora, alternando con los parroquianos del café y observando sin apuro lo que ese modo de ver permite hacer: auscultar el pulso y el sentido del incesante bullir ciudadano. Pareciera que es en esos espacios de reunión social donde conocemos mejor el alma humana, en su postura más clara, al verse libre, aunque sea por un momento, de las ataduras del trabajo y los convencionalismos.

No podemos dejar pasar la oportunidad de calificar de magnífico el último de los capítulos: la Demora sin retorno: un diálogo prodigioso y delicado entre La muerte y nuestro gran Julio Cortázar. Preferimos no comentarlo: ¡es mejor leerlo! 📖

*Por Gregorio Valdés C.
Abogado*



COLEGIO DE ABOGADOS

**Declaración del Consejo General
Colegio de Abogados de Chile**

Situación de la institución Abogado de Turno¹

El Consejo General del Colegio de Abogados A.G. ha estimado que la designación de abogados de turno por parte de los Tribunales de Familia constituye una carga ilegítima para los abogados, además de injusta e ilegal.

El Consejo envió un oficio a la Excma. Corte Suprema, en el cual le solicitó que los casos fueran remitidos a la Corporación de Asistencia Judicial u otras instituciones semejantes. Ante la negativa del pleno, el Consejo pidió la reconsideración del tema, la que, sin embargo, fue rechazada a través de una escueta resolución.

“El Consejo General del Colegio de Abogados de Chile se ve en la necesidad de informar a sus asociados sobre la posición que ha sostenido respecto de la institución del abogado de turno frente al colapso experimentado por los nuevos Tribunales de Familia.

Como es sabido, la Reforma de la Justicia de Familia permite que las partes concurren personalmente a los tribunales sin la asesoría de abogados. Sin embargo agregó que, si una de las partes era representada por abogado y la otra carecía de asesoría legal, esta última, a fin de respetar el principio de igualdad de armas, fuere también patrocinada por un letrado.

Esta situación ha generado en Regiones, y en algunas ciudades de la Región Metropolitana, graves problemas al ejercicio normal de la profesión, dado que los Tribunales de Familia en vez de oficiar al Servicio de Asistencia Judicial para que provea de un defensor a la parte que no lo tiene, alternativa que la ley expresamente permite, procede a designar, en diversas ocasiones de manera reiterada, a



abogados de ejercicio libre de la plaza, quienes se ven obligados a emplear innumerables horas de trabajo atendiendo estos requerimientos de manera gratuita.

Este Consejo remitió a la Excma. Corte Suprema, con fecha 20 de enero del año en curso, un oficio² en el cual se hace presente la ilegalidad e inconstitucionalidad de tal práctica

que, en el hecho, importa una carga que corresponde asumir propiamente al Estado, mas no a los abogados pues ella implica una grave lesión a la libertad y dignidad profesional. Con fecha 25 de marzo la Excma. Corte Suprema³, en una breve resolución hace suyo y comparte el informe que sobre el particular solicitó a uno de sus Ministros, y en la cual se rechaza la petición de este Consejo, afirmándose que el Estado, para garantizar el derecho a los ciudadanos, debe asignar competencia a distintas instituciones, equiparando entre ellas, a la Corporación de Asistencia Judicial, a la Defensoría Penal Pública, al Servicio Nacional de Menores, al Servicio Nacional de la Mujer, con la Institución del abogado de turno.

¹ Ver documento N°1, Pág. 26.

² Ver documento N°2, Pág. 28. / ³ Ver documento N°3, Pág. 29.

Esta aseveración vulnera la Constitución Política de la República, desde el mismo Art. 1º, que reconoce que el Estado está al servicio de la persona humana y sus derechos están antes que los del Estado, incluyendo garantías constitucionales como la de igualdad ante la Ley y la igual repartición de las cargas públicas, razón por la cual este Consejo solicitó reconsideración con fecha 11 de mayo del presente año¹.

En esta última presentación se efectuó un exhaustivo análisis de las disposiciones constitucionales y legales atinentes y, además, se hizo ver a la Excma. Corte que en el informe que hizo suyo y que le sirvió de fundamento, cita erradamente como vigente el Art. 596 del Código Orgánico de Tribunales y la Ley 4.409 Orgánica del Colegio de Abogados, preceptos todos que se encuentran expresamente derogados por la letra c) del Art. 75 de la Ley 19.718, el primero, y por el Art. 1º Transitorio del D.L. 3.621, el segundo.

Asimismo, se le indicó a la Excma. Corte Suprema que el informe que hizo suyo en la resolución referida, incurre en manifiestos errores al argumentar sobre la **historia fidedigna de la ley** que creó los Tribunales de Familia, al hacer citas

inexactas respecto de las **Actas** en que consta la discusión habida en la Cámara de Diputados².

Esta solicitud de reconsideración se entregó en copia a cada uno de los señores Ministros de la Excma. Corte, junto con sus antecedentes fundantes, y a su Presidente, personalmente. Como pasara más de un mes sin tener respuesta, se han hecho las consultas pertinentes, lo que nos ha permitido informarnos de que nuestra petición había sido resuelta con fecha 29 de mayo, sin que hasta la fecha ella nos fuere comunicada³.

Hemos obtenido una copia simple de esta resolución, la que nos permitimos adjuntar a los señores abogados asociados conjuntamente con el resto de los antecedentes citados, para que cada uno de Uds. esté en condiciones de informarse y analizar los fundamentos legales, tanto de nuestra petición como los de la Excma. Corte.

Atendida la gravedad y trascendencia que estos hechos tienen para el ejercicio de la abogacía, el Consejo General ha estimado conveniente ponerlos en conocimiento de todos y cada uno de sus asociados».



1

COLEGIO DE ABOGADOS

DECLARACIÓN COLEGIO DE ABOGADOS TRIBUNALES DE FAMILIA

El Consejo General del Colegio de Abogados de Chile, reunido en sesión ampliada que contó con la participación de los Presidentes de los Colegios de Regiones, analizó la grave situación en que se encuentran los tribunales de familia recientemente creados, y que está afectando tanto a las personas que concurren a ellos como a los abogados. Sobre esta situación, el Consejo acordó manifestar:

Son de conocimiento público las causas y motivos del atochamiento existente en los nuevos Tribunales de Familia, los cuales se ven agravados por al menos tres razones, a saber: (i) se incentivó la presentación de

demandas a los tribunales mediante una campaña pública; se ha incentivado directamente a las personas a litigar; (ii) el nuevo sistema oral exige la participación personal del juez en una serie de actuaciones, la que es indelegable; y (iii) se permitió la participación de las personas sin requerirles la asesoría de un letrado.

El Consejo General estimó necesario reflexionar sobre esta última razón. Desde hace un tiempo hasta hoy el Poder Ejecutivo y el Poder Legislativo han considerado conveniente eliminar, en cada una de las últimas leyes, la exigencia legal que tienen las personas de comparecer a los juicios asistidos

¹ Ver documento N°4, Pág.33.

² Ver documento N°5, Pág. 40. / ³ Ver documento N°6, Pág. 43.

y representados por abogados. Con ello han creído abaratar el acceso a la justicia para las personas, entregándoles el derecho a determinar si quieren o no usar los servicios de abogados. Este razonamiento es grave, erróneo, distorsionador, injusto e inconstitucional.

La Constitución Política garantiza a toda persona la igual protección de la ley en el ejercicio de sus derechos. Dispone además que toda persona tiene derecho a defensa jurídica en la forma que la ley señale y agrega que la ley arbitrará los medios para otorgar asesoramiento y defensa jurídica a quienes no puedan procurárselos por sí mismos.

Esta garantía constitucional no se cumple por el hecho que la ley permita a las personas comparecer personal y directamente a los tribunales, sin la asesoría de un abogado. Por el contrario, se afecta y restringe.

Para que exista realmente justicia se requiere que la persona comprenda sus derechos a cabalidad, que pueda ejercerlos a plenitud, y que se le permita crear y optar entre diferentes alternativas de solución, todas legales y justas; en definitiva, que pueda contar con la información necesaria para que ella tome la decisión que estime correcta y conveniente para su realidad jurídica y judicial. Dentro de un proceso contradictorio y reglado, donde confluyen diferentes leyes de fondo y procesales, se requiere de la asistencia de un abogado para que la persona sea verdaderamente libre y pueda optar por la decisión más adecuada. Ello no se logra sin la concurrencia del abogado. Es por lo mismo que sin éste no existe verdadera justicia, y así se ha entendido en todos los sistemas legales del mundo.

El constituyente no quiso eliminar ni restringir la acción de los abogados, por el contrario, la resguardó y se preocupa de sentar la obligación del Estado de procurar que se cree un sistema que permita otorgar asesoría y defensa jurídica a las personas de escasos recursos. No pretendió liberar el sistema de acceso a los tribunales permitiendo que las partes participen sin abogados, ni que una parte pueda concurrir con abogado y la otra sin, porque la posibilidad de hacer justicia se limita en ambos casos, e incluso se produce un desequilibrio de tal naturaleza que podría incluso considerarse que no hay justicia.

Lo anterior se hace patente en los juicios en que una parte tiene abogado y la otra no. En ellos, es muy difícil y sólo se podría dar en casos excepcionales, que las partes estén en igualdad de condiciones para litigar. Este hecho ha sido reconocido universalmente, al punto que cada país intenta

establecer un sistema propio que permita otorgar a sus nacionales la asesoría legal y defensa requerida. En Chile, el Colegio de Abogados fue el pionero en crear un sistema organizado, que le fue cercenado y que fue heredado por las Corporaciones de Asistencias Judiciales.

En el caso de los tribunales de familia, la no exigencia de concurrir con abogados está afectando negativamente a las personas, al sistema en general y a los abogados.

A las personas les afecta por lo indicado anteriormente, es decir, no pueden ejercer en plenitud sus derechos por no contar con la asesoría competente que la Constitución les garantiza.

Al sistema le afecta, porque el nuevo procedimiento exige la participación directa del juez en varias actuaciones del tribunal. Sucede entonces que llegan al juzgado personas que reclaman por cuestiones que realmente no son graves ni reclamables, que muchas veces no tienen claro la relevancia jurídica de lo que les ha sucedido, en qué derecho se les ha afectado, ni lo que pueden pedir, mucho menos conocen las consecuencias que se originan de las acciones que inician. Ha correspondido entonces a los jueces y otros funcionarios del Tribunal, intentar entender los problemas, centrarlos en la ley para luego avanzar en los procesos, con la consecuente pérdida de tiempo tanto en los casos que se aceptan como en los que se desechan. Ello significa un desgaste y un uso irracional de los recursos humanos del sistema para tareas que no son propias y que debían ser hechas por el abogado. Es este último el llamado a determinar si la situación del cliente es o no materia de los tribunales.

En definitiva, es tarea del Estado poner a disposición de las personas los abogados para su defensa y no sacar a los abogados del sistema, permitiéndoles a las personas concurrir sin ellos.

Ahora bien, esta situación está afectando también de manera directa a los abogados. Los tribunales de familia han resuelto que aquellas personas que no cuentan con abogados y enfrentan a otra que sí lo tiene, deben tener ambos abogados, procediendo a designarles un abogado bajo el sistema del turno establecido en el Código Orgánico de Tribunales. Esta realidad implica una carga ilegítima del trabajo no remunerada para los abogados que ejercen libremente la profesión. Esta designación es injusta, ilegal e inconstitucional.

Es injusta porque se da la contradicción que el Estado, a través del Poder Ejecutivo y del Poder Legislativo, crea un sistema que permite a las personas concurrir a tribunales sin abogados, pero por otra parte, el mismo Estado, a través de los jueces, entiende que ello es perjudicial para la persona, y

designa a un abogado privado para que la atienda obligatoriamente y de manera gratuita. Es decir, el Estado por un lado dice que la persona no requiere de abogado y por otra sí, le impone a los abogados de ejercicio privado la obligación de atenderla gratis, bajo apercibimiento de aplicarle sanciones gravísimas, como suspensión del ejercicio profesional en todo el territorio de la República.

Es ilegal porque el turno no está establecido para materias de familia. En efecto, el artículo 595 del Código Orgánico de Tribunales, que regula la designación de los abogados de turno, señala que este sistema existe para las causas civiles

y del trabajo, por lo tanto, no se contempla las de familia. Por lo mismo, no cabe que los juzgados de familia hagan uso del sistema y mal podrían hacerlo si precisamente el legislador dispuso que no sea necesario comparecer con abogado. A pesar de lo dicho, los jueces de familia están nombrando abogados de turno y se les obliga a asumir gratuitamente causas de familia, bajo apercibimiento de sanción, sin que se haya calificado previamente la calidad de pobre del cliente y por lo tanto, si tiene o no derecho al privilegio de pobreza reconocido por la ley.

Santiago, enero de 2006

2



COLEGIO DE ABOGADOS DE CHILE A.G. CONSEJO GENERAL

OFICIO, N° 11

SANTIAGO, 20 DE ENERO DE 2006

AL SEÑOR
ENRIQUE TAPIA WITTING
PRESIDENTE
EXCMA. CORTE SUPREMA
PRESENTE

El Consejo General del Colegio de Abogados de Chile, reunido en sesión extraordinaria y ampliada que contó con la participación de los Presidentes de los Colegios Regionales, ha tomado conocimiento de la grave situación que está afectando a los abogados en virtud de su designación como abogados de turno por parte de los Tribunales de Familia.

En efecto, el Consejo ha conocido de innumerables casos en que los abogados son obligados a asumir la defensa de un número muy considerable de asuntos de familia.

Frente a esta situación, el Consejo General estima que la designación de abogados de turno por parte de los Tribunales de Familia constituye una carga ilegítima para los abogados,

porque implica asumir una obligación de ejecutar un trabajo en forma gratuita que además es injusta e ilegal.

Es injusta porque se da la contradicción que el Estado, a través del Poder del Ejecutivo y del Poder Legislativo, crea un sistema que permite a las personas comparecer a tribunales sin abogados, y por otra parte, el mismo Estado, a través de los jueces, entiende que ello es perjudicial para la persona, y designa a un abogado privado para que la atienda obligatoriamente y de manera gratuita. Es decir, el Estado por un lado dice que la persona no requiere de abogado y por otro sí. Le impone al abogado de ejercicio privado la obligación de atenderla gratis, bajo apercibimiento de aplicarle sanciones gravísimas, que llegan a la suspensión del ejercicio de la abogacía en todo el territorio de la República.

Es ilegal porque el turno no está establecido para materias de familia. En efecto, el artículo 595 del Código Orgánico de Tribunales que regula la designación de los abogados de turno, señala que este sistema existe para las causas civiles y del trabajo; por lo tanto, no se contempla para las de familia. Por lo mismo, no cabe que los tribunales de familia hagan

uso del sistema y mal podrían hacerlo si precisamente el legislador dispuso que no sea necesario comparecer con abogado. A pesar de lo expresado, los jueces de familia están nombrando abogados de turno y se les obliga a asumir gratuitamente estos asuntos, bajo apercibimiento de sanción, sin que incluso se haya calificado previamente la calidad de pobre del cliente, por lo tanto, si tiene o no derecho al privilegio de pobreza reconocido por la ley.

Por lo antes expuesto, solicitamos a US. Excma., se sirva disponer que se oficie a los Tribunales de Familia del país, instruyéndolos para que se abstengan de designar abogados de turno en las causas que sean de su conocimiento, y en vez de ello, para que instruyan a las personas que cumplan con los requisitos legales para

obtener asesoría gratuita que concurran a las Corporaciones de Asistencia Judicial o instituciones públicas o privadas que prestan este tipo de servicios.

Saluda atentamente a US. Excma.,

SERGIO URREJOLA MONCKEBERG

Presidente

Consejo General

Colegio de Abogados de Chile

GONZALO MOLINA ARIZTÍA

Secretario

Consejo General

Colegio de Abogados de Chile

PODER JUDICIAL
CHILE



CORTE SUPREMA CHILE

e.p.c.

OFICIO N° 881

AL SEÑOR PRESIDENTE
COLEGIO DE ABOGADOS DE CHILE A.G.
DON SERGIO URREJOLA MONCKEBERG
PRESENTE

ANT. ADM. AD-64-2006

REMITE COPIA DE INFORME

SANTIAGO, 27 DE MARZO DE 2006.

En respuesta a su Oficio N°11, de 20 de enero pasado, adjunto remito a Ud. **copia del informe evacuado por el señor Ministro de esta Corte Suprema, don Sergio Muñoz Gajardo, que este Tribunal compartió e hizo suyo.**

Para una adecuada comprensión del asunto, se adjunta también copia del oficio aludido.

Lo que la Secretaria Subrogante de esta Corte Suprema cumple por disposición del señor Presidente.

Saluda atentamente a Ud.

CAROLA HERRERA BRUMMER

Secretaria Subrogante

Corte Suprema

INFORME CORTE SUPREMA

SANTIAGO, 22 DE FEBRERO DE 2006.

En los antecedentes administrativos 64-2006, a V. S. Excma. informo:

1.- Materia a resolver.- El Consejo General del Colegio de Abogados de Chile expresa, que ha tomado conocimiento de lo que califica como grave situación que está afectando a los abogados, en virtud de la designación como abogados de turno por los tribunales de familia, en que innumerables letrados han sido obligados a asumir la defensa de un número

muy considerable de asuntos de familia, por lo que, sosteniendo que es una carga ilegítima derivada de su injusticia e ilegalidad, esto último por no estar contemplada la materia de familia en la enunciación que efectúa el artículo 595 del Código Orgánico de Tribunales, solicita se instruya a los tribunales de familia del país para que se abstengan de designar abogados de turno en las causas que sean de su conocimiento.

2.- Cuantificación del problema planteado.- Con el objeto de precisar las oportunidades y forma en que se han efectuado las designaciones como abogados de turno por los tribunales de familia, se ofició a las Cortes de Apelaciones del país, las que informaron que se han hecho designaciones de abogados de turno por los tribunales de familia, principalmente para preservar la igualdad de armas y en el evento que patrocine a una de las partes la Corporación de Asistencia Judicial, procurando acudir a distintas instituciones públicas y privadas antes de designar abogados de turno. En la jurisdicción dependiente de la Corte de Apelaciones de Santiago no se han hecho designaciones de abogados de turno, acudiendo principalmente a la Corporación de Asistencia Judicial, Fundación de Asistencia Legal de la Familia y otros consultorios que brindan asesoría legal gratuita.

3.- Norma especial contemplada en la Ley que establece los Juzgados de Familia.- La Ley 19.968 dispuso: “Artículo 18.- Comparecencia en juicio. En los procedimientos que se sigan ante los juzgados de familia, las partes podrán actuar y comparecer personalmente, sin necesidad de mandatario judicial y de abogado patrocinante, a menos que el juez así lo ordene expresamente, especialmente en aquellos casos

en que una de las partes cuente con asesoría de letrado.”

4.- Institución del “abogado de turno”.- La Institución del abogado de turno es recogida en nuestra legislación con anterioridad a la República y no necesariamente referida a personas declaradas previamente como menesterosas o respecto de las cuales se resolviera con anticipación el privilegio de pobreza, pues son situaciones distintas, según se pasa a señalar¹.

5.- Distinción necesaria.- Resulta conveniente precisar que el legislador ha distinguido expresamente entre privilegio de pobreza y abogado de turno².

Igualmente se ha distinguido entre el privilegio otorgado directamente en distintas disposiciones legales por el legislador y aquel que concede el juez conforme lo establecen los artículos 129 a 137 del Código de Procedimiento Civil.

6.- Extensión de la expresión “causas civiles”.- Desde los primeros tiempos de la República, para referirse a la competencia de los tribunales ordinarios, en los textos constitucionales, legales y reglamentarios, se empleó la expresión “causas civiles y criminales”, por entender que todas las materias, con excepción de las criminales, eran civiles³.

7.- Materias que atiende el abogado de turno.- La institución del abogado de turno se regula por el Decreto Supremo de 13 de julio de 1839, que señaló en su numeral segundo, que en las fechas que indica “nombrará la Corte de Apelaciones cuatro abogados y cuatro procuradores, dos de los primeros y dos de los segundos, para la defensa de pobres en lo civil, y dos de los primeros y dos de los segundos para la defensa de los pobres en lo criminal,...”.

¹ La defensa de causas de pobres está recogida desde el Derecho Romano y llega a nuestro país desde España, al contemplarse específicamente en la Ley 20, título 23, de la Partida Tercera, motivando el Auto Acordado de la Real Audiencia de 1° de octubre de 1798. El Decreto Supremo de 13 de julio de 1839 regula integral y especialmente la institución del abogado de turno.

Posteriormente serán los artículos 42, 72, 359, 396 y 407 de la Ley de Organización y Atribuciones de los Tribunales de Chile, la que se refiere al turno, extendiéndolo a diferentes auxiliares de la administración de justicia, entre ellos los abogados. Actualmente se contempla en el Título XVII del Código Orgánico de Tribunales. El artículo 278 del Código de Procedimiento Penal, que obliga la designación de letrado al notificar el auto de procesamiento, señala que en caso de no hacerlo y como apercibimiento le quedarán designados el abogado y procurador del número de turno, sin atender a su situación de menesterosidad o pobreza, en igual

sentido norma el artículo 596 del Código Orgánico de Tribunales.

La Ley 4.409 Orgánica del Colegio de Abogados, hizo compatible la existencia de los Consultorios Jurídicos para pobres con el abogado de turno, entregando a los consejos respectivos velar por su desempeño, como, además, en todas las causas en que se litigue con privilegio de pobreza (artículos 42 y 44). El Reglamento de esta ley se refirió al abogado de turno en su artículo 60, al igual que el Reglamento Interno del Servicio de Asistencia Judicial aprobado por el Consejo General del Colegio de Abogados (Art. 8° b). Al sustituir el legislador el sistema de estos consultorios por la Corporación de Asistencia Judicial, conservó la compatibilidad expresada, manteniéndose la norma del artículo 595 del Código Orgánico de Tribunales. El inciso final del artículo 2° de la Ley 18.120, contempló, como última alternativa de asesoría para las personas notoriamente menesterosas, la representación gratuita por el abogado de turno.

El artículo 595 del citado Código Orgánico de Tribunales, que reglamenta la generación del “abogado de turno”, originalmente permitía a los jueces de letras o Corte de Apelaciones respectiva, “designar cada mes y por turno” a los abogados que defiendan respectiva y gratuitamente las causas civiles y criminales. Posteriormente la norma del Código que regulan el “abogado de turno” sufrió distintas modificaciones: a) La Ley 16.437 entregó participación en la generación de las nóminas a los consejos provinciales del Colegio de Abogados, sin embargo, ésta fue suprimida mediante el Decreto Ley 3.637 de 1981; b) La Ley 18.510 de 1986, que crea los Juzgados del Trabajo y establece procedimientos en materias labores, con el objeto de destacar de identidad e importancia de esta judicatura, estableció la exigencia de designar especialmente abogados de turno en materia laboral; c) La Ley 19.718 de 2001, por establecer la institucionalidad de la Defensoría Penal Pública, suprimió la referencia al abogado de turno en materia criminal, y d) La revisión de las modificaciones se completa con las alteraciones menores que introducen el Decreto Ley 2.416 de 1978 y la Ley 18.776 de 1989.

8.- Aplicación del Código Orgánico a los Juzgados de Familia.- El artículo 5° del Código Orgánico de Tribunales expresa que los juzgados forman parte del Poder Judicial, señalando que lo integran los tribunales ordinarios de justicia, esto es la Corte Suprema, las Cortes de Apelaciones, los Presidentes y Ministros de Corte, los tribunales del juicio oral en lo penal, los juzgados de letras y los juzgados de garantía, agregando que pertenecen al Poder Judicial, además, como tribunales especiales, los juzgados de familia, los Juzgados de Letras del Trabajo y los Tribunales Militares en tiempo de paz, agregando que estos últimos se regulan en su organización

y atribuciones por las disposiciones orgánicas contenidas en la ley 19.968, en el Código del Trabajo, y en el Código de Justicia Militar y sus leyes complementarias, respectivamente, rigiendo para ellos las disposiciones de este Código sólo cuando los cuerpos citados se remitan en forma expresa a él, circunstancia que en relación con los tribunales de familia cumple el artículo 1° de la Ley 19.968, al disponer que integran el Poder Judicial y en lo no previsto por dicha ley “se registrarán por las disposiciones del Código Orgánico de Tribunales y las leyes que lo complementan”, de modo que este Código les es aplicable.

9.- Establecimiento de la norma del artículo 18 de la Ley 19.968.- Durante la tramitación legislativa se hace referencia a la forma como el Estado procura un efectivo derecho a defensa a las personas que litigan ante los tribunales, aludiendo a la Corporación de Asistencia Judicial, a las Instituciones Públicas que prestan servicios de asesoría letrada, los consultorios de las universidades e incluso al abogado de turno, sin embargo, se resuelve dejar al juez que decida al respecto, sobre la base que la defensa letrada es un derecho, de modo que pueden concurrir sin ella, pero en el evento que la materia lo requiera el juez podrá pedir que se constituya, lo mismo si una de las partes comparece asesorada por un abogado⁴.

10.- Razonamiento Final.- De acuerdo a lo expuesto por el Constituyente y los compromisos adquiridos al ratificar tratados internacionales, entre ellos Declaración Universal de Derechos Humanos de las Naciones Unidas, Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, Convención Americana de Derechos Humanos y Convención de los Derechos del Niño, el Estado de Chile tiene la obligación de proporcionar un eficiente y eficaz derecho a defensa a

² Respecto del privilegio de pobreza ya se refiere, entre otros textos, la Ley de 24 de julio de 1834, el artículo 39 de la Ley de Aranceles Judiciales de 21 de diciembre de 1865 y la Corte Suprema mediante Auto Acordado de 5 de diciembre de 1867 por el que dispuso la improcedencia del cobro a quienes gocen del mencionado privilegio. En lo relativo al abogado de turno se dictó la legislación antes mencionada.

³ La distinción y los términos en que fue empleada queda recogida expresamente al interior de la Comisión de Estudios de la Nueva Constitución Política de la República, en el sentido que “la expresión “causas civiles”, ... sería, en un sentido amplísimo, todo aquello que no era criminal” (Sesión 298, celebrada el miércoles 15 de junio de 1977, páginas 1203 y 1205, intervención de los comisionados señores

Guzmán y Bertelsen), posteriormente se hará referencia a lo contencioso-administrativo, pero la Junta de Gobierno lo suprime, aprobándose la norma en los términos del actual artículo 76 de la Carta Fundamental.

En este mismo sentido se contempla en el artículo 1° del Código Orgánico de Tribunales.

Por su parte el Reglamento Interno del Servicio de Asistencia Judicial aprobado por el Consejo General del Colegio de Abogados de 5 de marzo de 1938, en su artículo 3°, letra o), N° 3° entregaba a la Sección Civil del Consultorio Jurídico para pobres del Colegio de Abogados las materias que debe conocer el Consultorio Jurídico del Consejo de Defensa del Niño.

sus habitantes para un efectivo acceso a la justicia, entre estas materias las referidas a familia y menores. El Estado ha establecido distintas formas para garantizar el expresado derecho a los ciudadanos, entre ellas la asignación de competencias a distintas instituciones con este objeto, entre ellas la Corporación de Asistencia Judicial, la Defensoría Penal Pública, el Servicio Nacional de Menores, el Servicio Nacional de la Mujer, como también el servicio del abogado de turno y se permite la asistencia legal de los consultorios de las distintas universidades.

Especialmente el artículo 18 de la Ley 19.968 dispuso que

4 En Mayo del año 2001 se presentó una indicación sustitutiva por parte del Ejecutivo sobre la base de la cual las Comisiones de Familia y Constitución de la Cámara de Diputados sesionaron en forma conjunta para evacuar un informe común, pero en dicha indicación no se incluyó norma referida a la representación. Frente a ello y en tanto el proyecto aprobado por la comisión de familia, se solicitó al Ejecutivo una propuesta sobre la base de lo ahí aprobado. En tal virtud se reiteró una norma similar a la ya acordada, redacción que no prosperó. En este estado de cosas los representantes del Servicio Nacional de la Mujer, hicieron presente que este punto ya había sido discutido en otro proyecto como consecuencia de la necesidad de evitar la suspensión del procedimiento, pues se consideró que en razón de contar una de las partes con asesoría de abogado, parecía lógico que se estableciera que se procedería a designar asesor a la parte que no lo tuviera siempre que careciera de recursos para procurárselo, a fin de evitar otorgar asistencia gratuita a quien cuenta con medios.

Ante las aprensiones planteadas por algunos integrantes de la Comisión en el sentido de que, siendo obligatorio para el juez, en el caso de contar una de las partes con abogado, designar un asesor a la otra, podría significar que uno de los litigantes, con el fin de paralizar el proceso, simplemente se abstuviera de nombrar abogado, los representantes del Ejecutivo, conjuntamente con los del SERNAM, propusieron un nuevo texto del siguiente tenor: Artículo nuevo.- Comparecencia en juicio. Si una de las partes cuenta con asesoría de letrado, el juez procurará que la otra también lo tenga.

Tratándose de personas que no cuenten con los medios económicos suficientes, el juez designará un abogado de la respectiva corporación de asistencia judicial o de otro organismo público que preste asistencia jurídica gratuita.

En defecto de lo anterior, el juez designará al abogado de turno que corresponda.”.

Explicaron su nueva proposición señalando que se empleaba la palabra “procurará” para evitar que mediante mecanismos dilatorios una de las partes no busque asesoría y consiga con ello retardar la marcha del proceso. Los incisos segundo y tercero contemplarían la situación de las personas que no cuentan con medios económicos para procurarse su propia defensa.

en la comparecencia en juicio, en los procedimientos que se sigan ante los juzgados de familia, las partes podrán actuar y comparecer representadas por abogado o personalmente, sin necesidad de mandatario judicial y de abogado patrocinante, pero el juez podrá ordenar la comparecencia mediante abogado, especialmente en aquellos casos en que una de las partes cuente con asesoría de letrado.

Teniendo presente que a los jueces de familia les es aplicable el Código Orgánico de Tribunales, entre estas normas las de los artículos 591 y siguiente, referidas al abogado de turno; que de la historia del establecimiento del artículo 18 de la

El diputado señor Monge hizo presente que en regiones una norma como ésta resultaba poco práctica, porque lo normal era que las corporaciones asistieran únicamente a los demandantes y no a los demandados. En opinión de los representantes del Ejecutivo, discutible por cierto, respondieron que no existía ningún impedimento legal para que las corporaciones jurídicas pudieran prestar asistencia a ambas partes y, por lo mismo, salvo el caso en que sólo haya un abogado, perfectamente podría la corporación respectiva, sin que se produjeran conflictos de intereses, patrocinar a ambas partes. Por otro lado, de acuerdo a la proposición que hicieron, se dejaba al juez mayor amplitud en sus atribuciones para recurrir no solamente a la corporación de asistencia judicial sino también a cualquier otro organismo público que preste asesoría jurídica gratuita, como podrían ser las clínicas jurídicas, o bien, otros, como el SERNAM, que prestan dichas asesorías para materias determinadas como los casos de violencia intrafamiliar, incluido, por cierto, el abogado de turno, ante lo cual el diputado señor Monge señaló - erradamente - que si bien formalmente la proposición parecía cumplir con el propósito de mantener el equilibrio entre las partes, no parecía lógico aprobar normativas que no tendrían valor práctico, pues en el caso del abogado de turno, señaló que este cargo sólo existía en materia criminal y no en menores ni en ningún otro orden de cosas, de modo que se acuerda otorgar competencia al juez para tomar las medidas que procedieren para asegurar la debida defensa, en los siguientes términos: “En caso de que una de las partes no pueda o no quiera proveer a su propia defensa, el juez deberá tomar las medidas necesarias para asegurarle una debida asesoría, a su costa si fuere solvente”.

En definitiva se acordó una fórmula que en caso alguno obliga a la representación judicial letrada, entregando al juez velar por el ejercicio de un efectivo derecho de defensa e igualdad de armas, todo de una manera facultativa. Lo relevante de la historia del establecimiento de la disposición legislativa, es que aparece una constancia formal respecto de los abogados de turno, la que no se suprime en el texto por consideraciones de fondo, sino para dejar una mayor amplitud a la facultad judicial.

ley 19.968 y de las distintas modificaciones del artículo 595 del mencionado Código, queda determinado que el sentido y alcance de la expresión “causas civiles” incluye las de familia y menores, por lo que resulta apropiado que en cumplimiento y aplicación del mencionado artículo 18, se designen abogados de turno por los jueces de familia en los procedimientos que tramitan. Instruir en un sentido distinto a los magistrados importaría limitar las facultades que el ordenamiento constitucional y legal les reconocen.

Dios guarde a V. S. Excma.

SERGIO MUÑOZ GAJARDO
Ministro

Santiago, veinticuatro de marzo de dos mil seis.

A fojas 142: se tomó conocimiento.

En respuesta al oficio del Consejo General del Colegio de Abogados de Chile A.G., agregado a fojas 4, remítasele copia del informe agregado a fojas 142, que este Tribunal comparte y hace suyo.

Diríjase la correspondiente comunicación.

AD-64-2006

//PRONUNCIADO POR EL PRESIDENTE DON ENRIQUE TAPIA Y LOS MINISTROS SEÑORES ORTIZ, CALVEZ, CHAIGNEAU, RODRÍGUEZ ARIZTÍA, CURY, PÉREZ, ÁLVAREZ, MARÍN, YURAC, MEDINA, JUICA, SEGURA Y SEÑORITA MORALES Y SEÑORES OYARZÚN, RODRÍGUEZ ESPOZ, BALLESTEROS Y MUÑOZ. NO FIRMAN LOS MINISTROS SEÑORES ORTIZ, CURY Y YURAC, NO OBSTANTE HABER CONCURRIDO AL ACUERDO POR ESTAR AUSENTES AL MOMENTO DE HACERLO

AD-64-2006



4

COLEGIO DE ABOGADOS DE CHILE A.G. CONSEJO GENERAL

OFICIO, 31

SANTIAGO, 10 DE MAYO DE 2006.-

AL SEÑOR
ENRIQUE TAPIA WITTING
PRESIDENTE
EXCMA. CORTE SUPREMA
PRESENTE

REF.: Solicita Reconsideración de Informe de fecha 22 de febrero de 2006, hecho suyo por la Excma. Corte Suprema según acuerdo del Pleno de fecha 24 de marzo de 2006.-

La situación generada por la puesta en marcha de los nuevos

tribunales de familia ha afectado a los abogados no solamente en lo que respecta a las dificultades que deben enfrentar a diario cuando tramitan en esos juzgados, sino también por la injusta e ilegal imposición de la carga de asumir gratuitamente la defensa de personas que son partes en asuntos seguidos ante los Tribunales de Familia. Estos hechos motivaron un oficio del Colegio de Abogados de Chile dirigido a la Excma. Corte Suprema solicitando que instruyera a los mencionados tribunales para que se abstengan de designar abogados de turno en las causas de familia, por tratarse de una práctica ilegal.

El oficio fue respondido por otro, bajo el N° 881, de fecha 27 de marzo de 2006, por medio del cual US. Excma. remite

copia del informe evacuado por el Ministro señor Sergio Muñoz Gajardo, que el Excmo. Tribunal compartió e hizo suyo. Luego de analizar la respuesta y el informe, **el Consejo General del Colegio de Abogados de Chile por unanimidad** acordó manifestar a US. Excma. que no comparte el contenido del citado informe, y que por el contrario, el estudio de los antecedentes legales permite llegar a conclusiones totalmente diferentes, que se transcriben.

1.- Antecedentes Constitucionales.

Diversos preceptos constitucionales deben considerarse para analizar la situación de que trata esta solicitud.

1.1. En primer término, su artículo 1º, **incisos tercero y cuarto**, incluidos en las Bases de la Institucionalidad, según los cuales:

“El Estado reconoce y ampara a los grupos intermedios a través de los cuales se organiza y estructura la sociedad y les garantiza la adecuada autonomía para cumplir sus propios fines específicos.”

“El Estado está al servicio de la persona humana y su finalidad es promover el bien común, para lo cual debe contribuir a crear las condiciones sociales que permitan a todos y a cada uno de los integrantes de la comunidad nacional su mayor realización espiritual y material posible, con pleno respeto a los derechos y garantías que esta Constitución establece.”

Tales normas, como lo ha reconocido el Tribunal Constitucional en diferentes fallos, descansan en la concepción ius naturalista de los derechos. En este sentido ha resuelto este Tribunal que *“El artículo 1º de la Carta Fundamental se estructura sobre la base de ciertos valores esenciales, entre los cuales se destaca el que **los derechos de las personas son anteriores y superiores al Estado** y por ello se encuentra incluido dentro del Capítulo I que denomina “Bases de la Institucionalidad”. En efecto, el inciso cuarto de la referida disposición establece el principio que el Estado está al servicio de la persona humana y su finalidad es promover el bien común, con pleno respeto a los derechos y garantías que esta Constitución reconoce y asegura a las personas. Es decir, la Constitución está señalando **al legislador que su labor fundamental debe realizarla desde la perspectiva de que los derechos de las personas están***

antes que los derechos del Estado y que éste debe respetar y promover los derechos esenciales garantizados por ella conforme al inciso segundo del artículo quinto y, en consecuencia, toda legislación que se aparte o ponga en peligro el goce efectivo de las libertades y derechos que la propia Carta Fundamental reconoce y asegura, adolece de vicios que la anulan al tenor de sus artículos sexto y séptimo. (T. Constitucional, 4 de enero 1995, Rol N° 198)”.¹

Como lo señala también otra sentencia de igual Tribunal, el artículo 1º de la Carta “es de un profundo y rico contenido doctrinario; refleja la filosofía que inspira nuestra Constitución y orienta al intérprete en su misión de declarar y explicar el verdadero sentido y alcance del resto de la preceptiva constitucional”.

1.2. Por su parte, en concordancia con los principios precedentes, el artículo 19 N° 20 de la Constitución Política asegura a las personas, sin distinción alguna, *“la igual repartición de las **cargas públicas**”*.

La jurisprudencia invariable de los Tribunales superiores ha considerado que tienen ese carácter tanto las cargas reales como las personales y, entre estas últimas, ha incluido a las prestaciones personales, tales como el servicio militar, y otras similares.

Es indudable que la **imposición de un turno de servicio obligatorio y gratuito** constituye una carga pública personal.

1.3. En sentido similar al anterior, **el número 2 del artículo 19** de la Carta Fundamental, establece “La igualdad ante la ley”, que “En Chile no hay persona ni grupos privilegiados” y que “Ni la ley ni autoridad alguna podrán establecer diferencias arbitrarias.”.

Según la jurisprudencia de los Tribunales Superiores y del Tribunal Constitucional, las normas jurídicas deben ser iguales para todos aquellos que se encuentren en iguales circunstancias y que en su virtud no pueden imponerse obligaciones a unos que no graven a otros que se hallen en situaciones similares.

Ha señalado la jurisprudencia, que la norma no impide **distinciones razonables** entre quienes no se encuentren en la misma situación o semejantes.

1.4. El **número 26 del artículo 19** de la constitución Política reviste también especial importancia en los casos de que se trata. Este precepto obliga al legislador a “no afectar los

¹ Emilio Pfeffer Urquiaga. Constitución Política de la República de Chile. Concordancias, Antecedentes y Jurisprudencia. Editorial Jurídica Conosur Ltda. Año 1999. Páginas 16 y 17.

derechos en su esencia, ni imponer condiciones, tributos o requisitos que impidan su libre ejercicio.”.

El alcance de esta garantía conocida también como garantía de las garantías, ha sido precisado por la jurisprudencia. El Tribunal Constitucional ha señalado que un derecho es afectado en su esencia “cuando se le priva de aquello que le es consustancial, de manera tal que deja de ser reconocible y que se “impide su libre ejercicio” en aquellos casos en que el legislador lo somete a exigencias que lo hacen irrealizable ...”. (Tribunal Constitucional, Rol N°43).

1.5. Vinculados directamente con la materia de que trata esta solicitud, están los derechos asegurados por el Constituyente a toda persona en el artículo 19 N° 3 incisos segundo y tercero de la Ley Suprema. Establecen estos textos que:

“Toda persona tiene derecho a defensa jurídica en la forma que la ley señale y ninguna autoridad o individuo podrá impedir, restringir o perturbar la debida intervención del letrado, si hubiere sido requerida.

“La ley arbitrará los medios para otorgar asesoramiento y defensa jurídica a quienes no puedan procurárselos por sí mismos.”

De acuerdo con esta norma corresponde al legislador establecer un sistema que provea a las personas de defensa jurídica. Las personas, todas ellas, tienen derecho a defensa jurídica en la forma que la ley señale y el legislador tiene la obligación de **arbitrar los medios** para otorgar asesoramiento y defensa jurídica a quienes no pueden procurárselas por sí mismos.

Es inconcuso que el legislador, “ al arbitrar los medios”, debe respetar la “ esencia” de los derechos que el constituyente reconoce y asegura.

1.6. Finalmente, es de particular interés en el presente caso, la aplicación directa de las normas constitucionales que establece el artículo 6° de la Constitución Política.

Este precepto, según lo ha destacado la doctrina y la jurisprudencia, ha consagrado “la supremacía constitucional” sobre todas las otras normas jurídicas que integran el ordenamiento positivo y la “vinculación directa”, del Tribunal.

Así lo ha reconocido el Tribunal Constitucional en sentencia recaída en los autos rol N° 19, Considerando 10, en el que

declaró que la Constitución Política en su artículo 6°, en sus “*incisos 1° y 2° consagra principios vitales en los cuales descansa la nueva institucionalidad, como lo son: el de la “supremacía constitucional” sobre todas las otras normas jurídicas que integran nuestro ordenamiento positivo y el de la “vinculación directa” de los preceptos constitucionales a las autoridades públicas y a todos los ciudadanos, siendo, por ende, tales preceptos obligatorios, tanto para los gobernantes como para los gobernados. De allí que primero se establezca que “los órganos del Estado deben someter su acción a la Constitución y a las normas dictadas conforme a ella”. Y acto seguido se agregue que “los preceptos de esta Constitución obligan tanto a los titulares o integrantes de dichos órganos como a toda persona, institución o grupo”*”.²

2.- Antecedentes Legales.

El artículo 595 del Código Orgánico de Tribunales dispone que procede la designación del abogado de turno en las “**causas civiles**”, “**causas del trabajo**” y “**causas criminales**”.

El artículo 120 N° 4 de la ley 19.968, que crea los Tribunales de Familia, dispone: “*Art.120 Modificaciones al código Orgánico de Tribunales:*

4) Intercálase en la letra a) del número 3 del artículo 63, entre las palabras “civiles” y “del trabajo” la expresión “de familia”.”

El artículo 1 de la Ley 19.968 señala que “*en lo no previsto en ella se regirá por las disposiciones del Código Orgánico de Tribunales y las leyes que lo complementen*”. Esta referencia hecha por el legislador al Código Orgánico de Tribunales, sólo puede entenderse que hace aplicable el mencionado Código Orgánico supletoriamente a los artículos que se encuentran bajo el *Título Primero de la Ley 19.968 denominado: “De los Juzgados de familia y su organización” y no a todo los artículos de la Ley.*

Asimismo, en el artículo 112 de la citada Ley, el legislador vuelve a señalar al Código Orgánico de Tribunales como legislación supletoria para la tramitación del recurso de apelación. Por su parte, el artículo 38 de la Ley 19.968, que se encuentra bajo el Título III, “*Del Procedimiento*”, no es ni debe ser complementado por las disposiciones del Código Orgánico de Tribunales, dado que bajo ese Título III el legislador incluyó

² Repertorio de Legislación y Jurisprudencia Chilenas. Constitución Política de la República de Chile 1980. Editorial Jurídica de Chile. Año 1993. Página 5.

el artículo 27 que dice textualmente: *“Artículo 27 Normas Supletorias. En todo lo no regulado por esta ley, serán aplicables las disposiciones comunes a todo procedimiento establecidas en el Código de Procediendo Civil...”*

El artículo 8 N°18 de la Ley 19.968 dispone que los Tribunales de Familia conocerán de las causas de violencia intrafamiliar. La Ley 19.325, sobre violencia intrafamiliar, al tratar la comparecencia en juicio señala que en estos juicios las personas podrán actuar y comparecer personalmente, sin necesidad de mandatario judicial y de abogado patrocinante, a menos que el juez así lo ordene expresamente, lo que deberá hacer en todos los casos en que una de las partes cuente con asesoría de letrado. En este evento, la representación judicial deberá ser asumida por la *Corporación de Asistencia Judicial que corresponda* y se gozará de privilegio de pobreza.

3. Consideraciones.

Las facultades de los Tribunales de Justicia para disponer turnos que deban cumplirse obligatoriamente por los abogados deben analizarse, en primer lugar, bajo el prisma de las normas constitucionales recordadas en el número 1 precedente.

En ese contexto, se debe tener presente que los letrados, al igual que todas las personas, tienen derechos asegurados por el Constituyente que deben ser respetados por el legislador y, obviamente, por el intérprete de normas legales.

Así, a los abogados no se les puede imponer “cargas públicas” personales en forma desigual a las establecidas para otros profesionales o personas que se encuentran en situación idéntica o similar a ellos.

Sobre la materia, debe destacarse que ningún otro profesional está afecto a un gravamen similar, por lo que una norma de esa naturaleza violentaría la garantía asegurada a las personas de “igual repartición de las demás cargas públicas”.

Es menester recordar, en ese contexto, que la Carta Fundamental también reconoce “el derecho a la protección de la salud” y que la carencia que se observa con frecuencia en ese campo no podría suplirse con “turnos” obligatorios de los médicos, o personal de salud.

En cuanto el “derecho a defensa jurídica” de las personas, garantizado también por el constituyente, es útil recordar la historia fidedigna del establecimiento de la Constitución Política, al discutirse este precepto. En la Comisión Constituyente, el profesor Jorge Ovalle señaló que *“al revisar*

el precepto indicado le parece que no es asesoramiento lo que proporciona el abogado al lego, sino asistencia, pues el abogado asesora a otro o a un cuerpo colegiado, pero a quien está afectado en sus derechos lo protege, lo asiste, lo ayuda o lo representa”.

Por su parte, el Comisionado y también profesor Enrique Evans, hizo presente que *“sin desconocer la necesaria intervención del Estado, especialmente, cuando debe otorgar recursos, prefiere una redacción que exprese que “Corresponde al Estado arbitrar los medios para otorgar asistencia jurídica...”*, pues, en esta forma, queda salvado el precepto, ya que no contiene una disposición que aparece como nitidamente estatista al tenor de la redacción propuesta, y permite una flexibilidad apreciable en cuanto al funcionamiento de los servicios de asistencia judicial que pueden quedar en manos del Colegio de Abogados, o, paralelamente, de la asistencia judicial que pueda brindar el Estado a través de servicios especializados, como se lleva a efecto en la actualidad, por ejemplo, en materia de aplicación de la ley de arrendamiento.”.

Así, según los preceptos pertinentes del artículo 19 N°3 de la Constitución Política del Estado, es derecho de las personas tener defensa jurídica y una obligación correlativa del Estado que debe plasmarse a través del legislador a fin de establecer un sistema que asegure tal derecho, respecto de quienes no pueden procurársela.

Lamentablemente, el legislador no ha asumido ese mandato. Así, en diferentes leyes, abandonando su obligación constitucional, ha otorgado a las personas de escasos recursos el “derecho” a comparecer y reclamar personalmente sus derechos ante los Tribunales y autoridades, sin necesidad de patrocinio de abogado. Así ha ocurrido recientemente con las leyes que modernizan las normas sobre arrendamiento (en que ya existía este pretendido derecho, con anterioridad), el otorgamiento de posesiones efectivas y las normas sobre derecho de familia.

Ahora bien, tales decisiones legislativas -que el Consejo del Colegio de Abogados ha considerado contrarias a la Constitución Política, como lo ha planteado oportunamente a los Colegisladores- originan una lamentable e indudable desprotección de los derechos de las personas pues no es posible considerar, ni menos presumir, que las personas que no pueden procurarse asistencia letrada, conocen la legislación sustantiva y procesal que les permita “defenderse” en cualquier pleito o gestión judicial en que deban intervenir.

Sin embargo, la indefensión de las personas que ocasiona tales mandatos legislativos -reitero inconstitucionales a juicio del Colegio que presido- no pueden corregirse imponiendo una carga pública discriminatoria a los letrados.

No obstante la claridad de los textos constitucionales antes comentados, es menester, además, tener presente que el número 26 del artículo 19 de la Constitución, antes citado, obliga al legislador a respetar los derechos en su esencia. Es inconcuso que se aparta de la Constitución Política la pretensión de que los abogados, cualquiera sea su actividad profesional, se encuentran en la obligación de asumir las causas que un Tribunal les asigne, con prescindencia del número de causas de que se trate, o la naturaleza de las mismas.

Sin perjuicio de lo antes expuesto, se debe hacer presente, además, que por aplicación de los **Principios de Supremacía Constitucional y de Vinculación Directa** de los preceptos constitucionales, debe arribarse a la misma conclusión de que los Tribunales de Justicia no se encuentran facultados para ordenar turnos obligatorios a los abogados, pues la Carta Fundamental garantiza a éstos, derechos que impiden imponerles tales cargas obligatorias.

Sobre esta materia resulta ilustrativo lo señalado por el profesor Lautaro Ríos. Expresa este autor:

“Supremacía constitucional quiere decir sometimiento primario de todos -gobernantes y gobernados- a la Constitución que los rige. Esta sumisión no es sólo a la letra de la Carta sino, principalmente, al espíritu y a la finalidad de sus normas; no sólo al contenido de sus preceptos, sino también a los valores y principios que les impregnan de significado y les jmantan en un determinado sentido; ni es sólo sumisión al colectivo de sus disposiciones, sino también a la nervadura del sistema que las unifica. Supremacía constitucional quiere decir que el órgano legislativo deriva de la Constitución su poder creativo de normas obligatorias de conducta; de esta manera, en la misma medida en que extralimite ese poder, quedará desprovisto del título que legitima el ejercicio de su función y el resultado de ella”.

“Supremacía constitucional quiere decir que los jueces deben aplicar la Constitución en todas las situaciones reguladas o amparadas por ella; y no sólo deben aplicarla como otra norma cualquiera sino que deben hacerlo con el debido respeto a la triple superioridad jerárquica -normativa, interpretativa e integradora- que la Constitución



ostenta sobre las leyes. Nunca debieran olvidar los jueces que el poder soberano que ejercen, es decir el poder jurisdiccional, es soberano porque arranca de la Constitución; y que ese poder dejaría de ser soberano si sólo emanara de las leyes o tuviera que rendir pleitesía a otro poder del Estado.”³

En todo caso, si se interpretara por ese alto Tribunal que por aplicación directa de la Carta Fundamental no es posible resolver que los Tribunales de Justicia carecen de facultades para **ordenar** a los abogados asumir una representación judicial, debiera llegarse a igual conclusión por interpretación de los textos legales citados en el número 2 precedente.

En efecto, la actual redacción del artículo 595 del COT hace aplicable la designación del abogado de turno sólo para causas “civiles y del trabajo”, con lo que quedan literalmente excluidos los asuntos de “familia”. El Legislador de la Ley 19.968, que crea los tribunales de familia, tenía muy claro que la locución “causas civiles” no es comprensiva ni debe entenderse incluir las causas de familia.

Si no fuere así, no se justificaría la existencia del artículo 120 N°4 de la citada ley 19.968, que dice textualmente:

“Art. 120 Modificaciones al Código Orgánico de Tribunales: 4) Intercálase en la letra a) del número 3 del artículo 63, entre las palabras “civiles” y “del trabajo” la expresión “de familia”.”

Por lo tanto, el legislador entendió claramente que “causas civiles” no incluye ni es extensiva a las “causas de familia”.

³ Lautaro Ríos. Discursos Universitarios. Universidad de Playa Ancha de Ciencias de la Educación. Año 1999.

Además, es ilegal la aplicación de la institución del turno por parte de los tribunales de familia por una razón de interpretación histórica de la norma. En efecto, el análisis de la historia fidedigna de la ley conduce necesariamente a interpretar que la institución del abogado de turno no se aplica en materia de familia, y no como erróneamente concluye el informe hecho suyo por la Corte. Es así como en la discusión que tuvo lugar en la Cámara de Diputados, el diputado Sr. Monge dejó constancia clara en las actas, a raíz de la defensa de las personas que no tenían medios económicos para contratar un abogado, lo siguiente:

“Si bien formalmente la proposición cumplía claramente con el propósito de mantener el equilibrio entre las partes no parecía lógico dictar normativas que no tendrían valor práctico. Así, en el caso del abogado de turno, señaló que este cargo sólo existía en materia criminal y no de menores ni en ningún orden de cosas.”

La lectura detenida de las actas referidas permite concluir que la transcripción que de ella se pretende hacer en el Oficio emanado de esa Excm. Corte Suprema *“no es fidedigna”* sin perjuicio, que además, a ella se le agregaron *comentarios y juicios de valor* no emitidos por los diputados intervinientes y que, por ende, no son parte de esa historia contenida en las respectivas actas. En efecto el Oficio dice que “el diputado Sr. Monge habría señalado **erradamente** que si bien formalmente...” (Se acompaña acta fidedigna para vuestro conocimiento).

Por otra parte también llama la atención al Consejo General del Colegio, que en la nota del informe que se comenta, que dice relación con el N°4 “Institución del Abogado de Turno” se indica: **“Actualmente se contempla en el Título XVII del Código Orgánico de Tribunales. El artículo 278 del Código de Procedimiento Penal, que obliga la designación de letrado al notificar el auto de procesamiento, señala que en caso de no hacerlo y como apercibimiento le quedarán designados el abogado y procurador del número de turno, sin atender a su situación de menesterosidad o pobreza, en igual sentido norma el artículo 596 del Código Orgánico de Tribunales.**

La Ley 4.409 Orgánica del Colegio de Abogados hizo compatible la existencia de los Consultorios Jurídicos para pobres con el abogado de turno, entregando a los consejos respectivos velar por su desempeño, como, además, en todas las causas en que se litigue con privilegio de pobreza (artículos 42 y 44). El Reglamento

de esta ley se refirió al abogado de turno en su artículo 60, al igual que el Reglamento Interno del Servicio de Asistencia Judicial aprobado por el Consejo General del Colegio de Abogados (Art.8°b). Al sustituir el legislador el sistema de estos consultorios por la Corporación de Asistencia Judicial, conservó la compatibilidad expresada, manteniéndose la norma del artículo 595 del Código Orgánico de Tribunales. El inciso final del artículo 2° de la Ley 18.120, contempló, como última alternativa de asesoría para las personas notoriamente menesterosas, la presentación gratuita por el abogado de turno”.

Pero es menester precisar que tanto el artículo 596 del Código Orgánico de Tribunales, como la Ley 4.409 Orgánica del Colegio se encuentran derogadas expresamente, el primero por la Ley N° 19.718 Art. 75 letra c; y la segunda por el artículo 1 transitorio del D.L. 3.621.

Por otra parte, la interpretación armónica de los artículo 5 del Código Orgánico de Tribunales con el artículo 1 de la Ley 19.968, lleva a la conclusión de la inaplicabilidad de la Institución del abogado de turno en materia de familia. El artículo 1 de la Ley 19.968 señala que *“en lo no previsto en ella se regirá por las disposiciones del Código Orgánico de Tribunales y las leyes que lo complementen”*. Esta referencia hecha por el legislador al Código Orgánico de Tribunales, sólo puede entenderse que hace aplicable el mencionado Código Orgánico supletoriamente a los artículos que se encuentran bajo el Título Primero de la Ley 19.968 denominado: *“De los Juzgados de familia y Su organización”* y no a todo los artículos de la Ley, por las siguientes razones:

a) Si con la referencia al Código Orgánico de Tribunales que hace el artículo primero de la Ley 19.968 el legislador hubiese querido hacer extensivo el Código Orgánico en su integridad a todos los artículos de la citada ley, no se explica por qué, en el Título V, artículo 112 de la citada Ley, el legislador vuelve a señalar al Código Orgánico de Tribunales como legislación supletoria para la tramitación del Recurso de Apelación.

b) El artículo 38 de la Ley 19.968, que se encuentra bajo el Título III “Del Procedimiento”, no es ni debe ser complementado con las disposiciones del Código Orgánico de Tribunales, dado que bajo ese título III el legislador incluyó el artículo 27 que dice textualmente: *“Artículo 27 Normas Supletorias. En todo lo no regulado*

por esta ley, serán aplicables las disposiciones comunes a todo procedimiento establecidas en el Código de Procediendo Civil...”¹

En otras palabras, el legislador quiso hacer extensiva las normas del Código Orgánico de Tribunales a todo el título I y el Código de Procedimiento Civil a todo el título III, por lo tanto, la Institución del abogado de turno tratada en el artículo 595 del Código Orgánico de Tribunales no se aplica al artículo 18 de la Ley 19.968.

c) Si el artículo Primero de la Ley 19.968 fuere genérico y su objetivo hubiere sido señalar el marco legal que complementa la citada ley, ese artículo también debió hacer referencia al Código de Procedimiento Civil, Código de Procedimiento Penal y al Código Penal, todos cuerpos legales que son citados en otros Títulos y artículos de la Ley 19.968 (por ejemplo, los artículos 27, 62 y 102, respectivamente).

Asimismo, la interpretación armónica de textos legales nos lleva a efectuar el siguiente análisis: El artículo 8 N° 18 de la Ley 19.968 dispone que los Tribunales de Familia conocerán de las Causas de Violencia Intrafamiliar. Por su parte, la Ley 19.325, sobre violencia intrafamiliar, al tratar la comparecencia en juicio señala que en estos juicios las personas podrán actuar y comparecer personalmente, sin necesidad de mandatario judicial y de abogado patrocinante, a menos que el juez así lo ordene expresamente, lo que deberá hacer en todos los casos en que una de las partes cuente con asesoría de letrado. En este evento, la representación judicial deberá ser asumida por la *Corporación de Asistencia Judicial que corresponda* y se gozará de privilegio de pobreza.

Como podrá apreciarse, esta ley mencionó en forma expresa a la Corporación de Asistencia Judicial y nada dijo respecto del abogado de turno, por lo tanto debe entenderse excluida la posibilidad de designarlo en estas materias, por expresa disposición del legislador.

En todo caso, al precisarse el exacto sentido y alcance de las leyes antes referidas, debe procurarse y preferirse una interpretación que atribuya a esos textos un alcance o interpretación conciliable con la Constitución Política y no una contraria a ella.

El Excmo. Tribunal Constitucional en diferentes sentencias ha llegado a esa conclusión y, sobre esa base, ha adoptado sus resoluciones.

En suma, a la luz de las normas y principios constitucionales reseñados y de los preceptos legales antes citados, se debe concluir que los Tribunales de Justicia no se encuentran facultados para ordenar a los abogados asumir la representación judicial en las causas que dichos Tribunales conocen.

4. Conclusión

De acuerdo con las consideraciones precedentes, cabe concluir que aplicar la institución del abogado de turno en materias de familia es inconstitucional e ilegal.

El Consejo del Colegio de Abogados de Chile, que represento, solicita, respetuosamente, a la Excm. Corte Suprema, reconsidere el informe hecho suyo redactado por el Ministro Sr. Sergio Muñoz Fajardo y dicte las medidas que al efecto estime pertinente.

El Consejo del Colegio de Abogados, además, ha estimado conveniente dejar expresa constancia a US. Excm. que lo expuesto en este Oficio no constituye, en caso alguno, un cambio en la invariable conducta de los afiliados a la Orden, de proteger los derechos de las personas desvalidas.

Saludan atentamente a US. Excm.,

SERGIO URREJOLA MONCKEBERG
Presidente
Consejo General
Colegio de Abogados de Chile

GONZALO MOLINA ARIZTÍA
Secretario
Consejo General
Colegio de Abogados de Chile

5

INFORME DE LAS COMISIONES UNIDAS DE CONSTITUCIÓN, LEGISLACIÓN Y JUSTICIA Y DE FAMILIA RECAÍDO EN EL PROYECTO DE LEY QUE CREA LOS JUZGADOS DE FAMILIA

BOLETÍN N° 2118-18

(Pag.1, Boletín N° 2118-18)

HONORABLE CÁMARA:

Las Comisiones Unidas de Constitución, Legislación y Justicia y de Familia, vienen en informar el proyecto de la referencia, originado en un Mensaje de S.E. el Presidente de la República.

Para los efectos anteriores, cabe hacer presente que el proyecto original remitido por el Jefe del Estado a tramitación legislativa, fue estudiado previamente, por acuerdo de la Sala, por la Comisión de Familia, trámite que se prolongó desde el 5 de noviembre de 1997 hasta el 21 de julio de 1999, fecha en que evacuó su primer informe.

A partir de la fecha señalada, conforme al acuerdo mencionado, correspondió conocer de él a la Comisión de Constitución, Legislación y Justicia, análisis que no se realizó de inmediato por cuanto se consideró que el proyecto estaba incompleto puesto que no contenía la creación de los nuevos juzgados de familia ni fijaba sus plantas, como tampoco reglaba el mecanismo de la mediación, situación que subsanó el Ejecutivo al enviar con fecha 30 de mayo de 2001, una indicación substitutiva total del proyecto.

La Corporación, a fin de agilizar el estudio de la iniciativa, acordó, con fecha 13 de junio del año citado, darle el trámite de Comisiones Unidas para que las dos Comisiones involucradas analizaran en forma conjunta la referida indicación.

En consecuencia, habiéndose pronunciado ya en general la Comisión de Familia y teniendo presente que la mencionada indicación como tal, se enmarca dentro de las ideas matrices o fundamentales del proyecto, no se estimó necesario ni acorde con la normativa reglamentaria, que las Comisiones Unidas emitieran un nuevo pronunciamiento sobre la idea de legislar, precediéndose a tratar la materia artículo por artículo.

PERSONAS ESCUCHADAS POR LA COMISIÓN

Durante el análisis del nuevo texto propuesto, la Comisión recibió a las siguientes personas:

- Don José Antonio Gómez Urrutia, Ministro de Justicia.
- Doña Adriana Delpiano Puelma, Ministra Directora del Servicio Nacional de la Mujer.
- Don Jaime Arellano Quintana, Subsecretario de Justicia.
- Don Francisco Maldonado Fuentes, Jefe de la División Jurídica del Ministerio de Justicia.
- Doña Karen Herrera Esparza, Subdirectora del Servicio Nacional de la Mujer.
- Doña Consuelo Gazmuri Riberos, abogada, asesora jurídica del Ministerio de Justicia.
- Doña Paula Correa Camus, abogada, asesora jurídica del Ministerio de Justicia.
- Doña Macarena Vargas Pavez, abogada, coordinadora del Programa Piloto de Mediación anexo a Tribunales del Ministerio de Justicia.
- Don Marcos Rendón Escobar, abogado, asesor del Servicio Nacional de la Mujer.
- Doña Ana María Aron Svigilsky, psicóloga, profesora de Psicología en la Universidad Católica de Chile.
- Don Patricio Zapata Larraín, profesor de Derecho Constitucional en la Universidad Andrés Bello.
- Don Juan Vrsalovic Mihoevic, Vicerrector de Desarrollo de la Universidad Católica de Valparaíso.
- Doña Matilde Castillo Vásquez
- Doña Marta Jimena Pinto Salazar, Juez del Cuarto Juzgado Civil de Santiago.

- Doña Patricia Silva, abogada, Jefa del Programa de Reformas Legales del Servicio Nacional de la Mujer.
- Doña Mirian Reyes García, abogada, asesora jurídica del Servicio Nacional de la Mujer.
- Don Fernando Dazarola Leichtle, abogado, integrante de la División Jurídica del Ministerio de Justicia.
- Don Carlos Briceño, representante del Ministerio de Hacienda.

ANTECEDENTES

Los fundamentos de la indicación substitutiva total enviada por el Jefe del Estado, señalan que en los últimos diez años el derecho de familia ha experimentado cambios significativos, orientados a establecer relaciones más igualitarias y basadas en los derechos humanos de los integrantes del núcleo familiar. Son estos cambios los que han hecho más evidente la necesidad de contar con una judicatura especializada, verdaderamente adecuada

(Pag.28, Boletín N° 2118-18)

Su inciso tercero señala que si una de las partes se opusiere al tratamiento conjunto de las acciones deducidas por una de ellas, corresponderá al tribunal resolver, previo examen de los antecedentes en que se basa el opositor.

Su inciso cuarto permite tratar la acción acumulada en la audiencia complementaria, cuando la acumulación se hubiere resuelto en la audiencia principal y siempre que la parte no cuente con los medios probatorios por no haber previsto o conocido la tramitación conjunta de las acciones.

Los representantes del Ejecutivo hicieron presente que un estudio más acabado de esta disposición, llevó al Ministerio de Justicia a considerar que, sin perjuicio de algunas adecuaciones, la versión propuesta por la Comisión de Familia parecía más clara que el texto substitutivo.

Procedieron, en seguida, a dar lectura al texto propuesto por la Comisión de

Familia, el que señala que “los jueces de familia conocerán en una sola causa de las distintas materias de su competencia que unas mismas partes acuerden someter a su consideración.”. En su inciso segundo añade que los jueces “Podrán, además, disponer de oficio la acumulación que sea procedente de acuerdo con las reglas generales.”.

Explicaron la disposición señalando que era muy común que en los juzgados de menores las partes discutieran sobre alimentos, visitas y tuición, materias todas que requerían la formación de juicios separados, con expedientes y audiencias distintas. Esa situación era la que se buscaba remediar por la vía de ver todas estas acciones en conjunto, dejando delimitado en la misma audiencia el ámbito de lo que, en definitiva, se sometería a la decisión judicial. En todo caso, para someter estas cuestiones a la decisión del juez, debería bastar con que una de las partes así lo hiciera, prescindiendo del acuerdo que exige el inciso primero del texto propuesto por la Comisión de Familia.

Refiriéndose, en seguida, al texto propuesto para el inciso segundo por la citada Comisión de Familia, señalaron no estar de acuerdo con él, toda vez que no parecía lógico que fuera el juez quien decidiera qué materias se tratarían sino que las partes acordaran directamente qué asuntos sujetar a la decisión judicial. Además, desde el punto de vista técnico, no había en este caso una verdadera acumulación de causas.

La Comisión, a sugerencia del diputado señor Walker, don Ignacio, acordó, por unanimidad, proponer el siguiente texto para este artículo:

“Artículo 17.- Unidad de competencia.

Los jueces de familia conocerán en una sola causa de las distintas materias de su competencia que una o ambas partes sometan a su decisión.”.

Artículo 18, nuevo.

Los representantes del Ministerio de Justicia propusieron agregar un nuevo artículo para reglar, en términos generales, la comparecencia de las partes en juicio. Al efecto, sugirieron lo siguiente:

“Artículo 18.- **Comparecencia en juicio.** En los procedimientos que se



sigan ante los juzgados de familia, las partes podrán actuar personalmente o a través de abogado patrocinante.

El juez podrá ordenar expresamente que la actuación de las partes se realice a través de mandatario judicial, lo que deberá hacer en todos los casos en que una de las partes cuente con asesoría de letrado.”.

El Diputado señor Walker, don Ignacio, coincidió con la proposición por considerar que con ello se trataba de evitar posibles situaciones de desequilibrio que podrían darse al contar una de las partes con asesoría profesional y la otra no.

El diputado señor Monge estimó que con respecto a la comparecencia debería, por razones de orden práctico, flexibilizarse la exigencia de comparecer personalmente, por cuanto si alguien es demandado en Punta Arenas y vive en Antofagasta, lo más seguro es que el juicio deberá seguirse en rebeldía.

Los representantes del Servicio Nacional de la Mujer, hicieron presente que este punto ya había sido discutido en otro proyecto como consecuencia de la necesidad de evitar la suspensión del procedimiento en razón de no contar una de las partes con asesoría de abogado, pero, en todo caso, parecía lógico que se estableciera que se procedería a designar asesor a la parte que no lo tuviera siempre que careciera de recursos para procurárselo, a fin de evitar otorgar asistencia gratuita a quien cuenta con medios.

Ante las aprensiones planteadas por algunos integrantes de la Comisión en el sentido de que, siendo obligatorio para el juez, en el caso de contar una de las partes con abogado, designar un asesor a la otra, podría significar que uno de los litigantes, con el fin de paralizar el proceso, simplemente se abstuviera de nombrar abogado, los representantes del Ejecutivo, conjuntamente con los del SERNAM, propusieron un nuevo texto del siguiente tenor:

“Artículo nuevo.- Comparecencia en juicio. Si una de las partes cuenta con asesoría de letrado, el juez procurará que la otra también lo tenga.

Tratándose de personas que no cuenten con los medios



económicos suficientes, el juez designará un abogado de la respectiva corporación de asistencia judicial o de otro organismo público que preste asistencia jurídica gratuita.

En defecto de lo anterior, el juez designará al abogado de turno que corresponda”.

Explicaron su nueva proposición señalando que se empleaba la palabra “procurará” para evitar que mediante mecanismos dilatorios una de las partes no busque asesoría y consiga con ello retardar la marcha del proceso. Los incisos segundo y tercero contemplarían la situación de

las personas que no cuentan con medios económicos para procurarse su propia defensa.

El diputado señor Monge hizo presente que en regiones una norma como ésta resultaba poco práctica, porque lo normal es que en los servicios de asistencia judicial sólo haya un abogado, secundado por estudiantes de derecho en práctica, y siendo uno solo no está en condiciones de asumir la defensa de ambos litigantes. Agregó que lo normal era que las corporaciones asistieran únicamente a los demandantes y no a los demandados.

Los representantes del Ejecutivo reconocieron que efectivamente existía insuficiencia de medios para la defensa jurídica de personas de escasos recursos, pero, en todo caso, no existía ningún impedimento legal para que las corporaciones jurídicas pudieran prestar asistencia a ambas partes y, por lo mismo, salvo el caso en que sólo haya un abogado, perfectamente podría la corporación respectiva, sin que se produjeran conflictos de intereses, patrocinar a ambas partes. Por otro lado, de acuerdo a la proposición que hicieron, se dejaba al juez recurrir no solamente a la corporación de asistencia judicial sino también a cualquier otro organismo público que preste asesoría jurídica gratuita, como podrían ser las clínicas jurídicas, o bien, otros, como el SERNAM, que prestan dichas asesorías para materias determinadas como los casos de violencia intrafamiliar.

El diputado señor Monge señaló que si bien formalmente la proposición parecía cumplir con el propósito de mantener el

equilibrio entre las partes, no parecía lógico aprobar normativas que no tendrían valor práctico. Así, en el caso del abogado de turno, señaló que este cargo sólo existía en materia criminal y no en menores ni en ningún otro orden de cosas.

El diputado señor Walker, don Ignacio, recordó que el objetivo de la norma en estudio era equiparar la situación del litigante que contaba con asesoría con la del que carecía de ella y no pronunciarse sobre el problema de la defensa jurídica en general.

Finalmente, la Comisión acordó, por mayoría de votos, volver sobre el texto aprobado originalmente por la Comisión de Familia, pero alterando su redacción de modo de evitar la contradicción entre la opción que se da a las partes para comparecer personalmente y la facultad que se entrega al juez para obligarlas a actuar por medio de abogado e, igualmente, previendo la

posibilidad de que una de las partes no quiera designar patrocinante no obstante tener medios para ello, colocando de su cargo los costos de la asesoría que se le proporcione.

El texto propuesto fue el siguiente:

“Artículo 18.- Comparecencia en juicio. En los procedimientos que se sigan ante los juzgados de familia, las partes podrán actuar personalmente o por medio de abogado patrocinante. El juez podrá ordenar expresamente que la actuación de las partes se realice por medio de mandatario judicial si una de ellas cuenta con asesoría de letrado.

“En caso de que una de las partes no pueda o no quiera proveer a su propia defensa, el juez deberá tomar las medidas necesarias para asegurarle una debida asesoría, a su costa si fuere solvente”.

PODER JUDICIAL CHILE

6

SANTIAGO, VEINTINUEVE DE MAYO DE DOS MIL SEIS

VISTOS Y TENIENDO PRESENTE:

Que las argumentaciones hechas valer por el Consejo del Colegio de Abogados de Chile en su Oficio N° 31, de 10 de mayo pasado, no son suficientes para alterar lo decidido por este Tribunal Pleno con fecha veinticuatro de marzo de dos mil seis, se declara que no se hace lugar a la reconsideración solicitada.

AD-64-2006.

BENEFICIOS PARA NUESTROS COLEGIADOS

Con el interés de ofrecer a sus socios oportunidades para actualizar sus conocimientos, el Colegio de Abogados realiza periódicamente conferencias y seminarios sobre temas de interés actual, en los que exponen profesionales de primer nivel. A continuación presentamos un listado con todas las charlas que desde el año 2005 hasta la fecha hemos ofrecido a nuestros colegiados, en forma gratuita.



EFFECTOS DE LOS CONVENIOS RESPECTO DE LAS CAUCIONES PREEXISTENTES, SEAN ESTAS PERSONALES O CONSTITUIDAS SOBRE BIENES DE TERCEROS

16 de marzo de 2006
Expositor: Raúl Varela M.

REFORMA A LA LEY DE QUIEBRAS

14 de marzo de 2006
Expositor: Arturo Prado P.

CONVENIOS CONCURSALES

14 y 16 de marzo de 2006
Expositor: Rafael Gómez B.

LA NUEVA JUSTICIA LABORAL

13 de diciembre de 2005
Expositores: Héctor Humeres N.
Cecily Halpern M.

COMPENSACIÓN ECONÓMICA EN LA NUEVA LEY DE MATRIMONIO CIVIL

20 de octubre de 2005
Maricruz Gómez de la Torre V.

COMPENSACIÓN ECONÓMICA EN LA NUEVA LEY DE MATRIMONIO CIVIL

13 de octubre de 2005
Expositora: Carmen Domínguez H.

EL ROL DE LOS ABOGADOS Y LOS CONFLICTOS DE INTERÉS EN LOS DIRECTORIOS DE LAS SOCIEDADES ANÓNIMAS

15 de junio de 2005
Expositor: Arturo Prado P.
Alejandro Ferreiro Y.

LEY DE VENTAS EN VERDE

9 de junio de 2005
Expositor: Juan Eduardo Figueroa V.

TÍTULO EJECUTIVO DE LA FACTURA, LEY N°19.983

17 de marzo de 2005
Expositor: Juan Pomés A.



REVISTA CHILENA DE HISTORIA DEL DERECHO

El N° 19 (2003-2004) de esta publicación, de gran nivel científico, contiene una sección dedicada a Estudios de Derecho Indiano y una crónica de las actividades y seminarios realizados entre los años 2001 y 2004, todo lo cual se completa con abundantes reseñas y notas bibliográficas elaboradas por destacados profesores de esta disciplina.

La Comida Como Un Arte



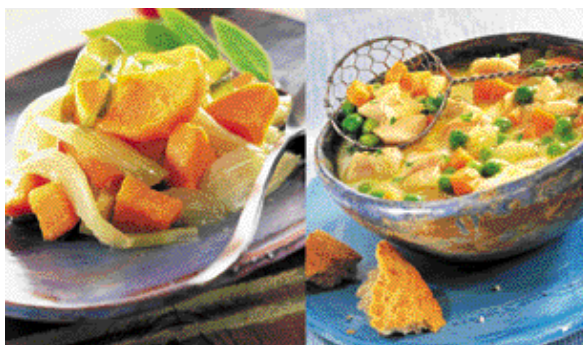
Por Raul Madrid R.
Abogado

Si bien nuestro continente puede enorgullecerse de su tradición gastronómica, originada en las fuentes del Mediterráneo -al menos en el caso de Hispanoamérica-, hay que considerar que ésta se encuentra matizada en cada nacionalidad que compone la variopinta geografía americana. Moldeada según las diversas peculiaridades de la zona y la influencia de la comida y la alimentación precolombina. Así, más o menos de la misma forma, ha ocurrido a lo largo del tiempo en todas las culturas y civilizaciones.

La observación de este proceso de diferenciación, de esa progresiva adquisición de identidad, lleva a sostener que un viaje por la riqueza culinaria de los pueblos es también un adentrarse en sus variables antropológicas. La necesidad de comer es un acto natural del ser vivo, una pulsión que indica al mismo tiempo su precariedad y su grandeza, manifestada esta última a través de la conversión de un hecho vulgar -como es, bien mirada, la necesidad de comer- en una obra de arte.

El placer de comer es propiamente humano; no participan de él ni los seres carentes de inteligencia, ni los espíritus puros, como los ángeles. En los animales brutos encontramos, por supuesto, una inclinación al bien sensible a través de los alimentos; si no fuera así, no sobrevivirían, porque no son capaces de comprender que la ingesta de comida, en su fase más primitiva, más que un deleite es un imperativo biológico.

Sólo una criatura inteligente puede aproximarse a la dimensión estética de



Un hombre ansioso se alimenta como un animal; un hombre flemático lo hace de manera inhumana. Los abogados, que transitan entre los dos extremos, están muy bien dotados para encontrar el medio virtuoso y comer ni más ni menos que al modo humano, es decir, como caballeros.

la alimentación, porque las facultades superiores obran potenciando el mero bienestar de los sentidos y le otorgan su correspondiente naturaleza espiritual. Desde esta perspectiva, mientras más refinada es la educación de un hombre, mayor capacidad tendrá para disfrutar de los bienes sensibles. Este sentido cuasi-aristocrático del comer, incluye hacerlo en su justa medida; sólo los animales se atiborran hasta morir o reventar, no sólo por el mal moral que ello supone, sino también porque semejante bastedad aturde el juicio, borra la prudencia y embota los sentidos. La virtud, a pesar de los años, sigue pues estando en el medio.

Tampoco es patrimonio de los ángeles

el comer bien. Pero si en el caso de los animales tal cosa se debía al defecto -es decir, a su falta de capacidad-, en el caso de los espíritus puros el fenómeno se da por razón de exceso. Esto quiere decir que su naturaleza estaría destinada a la contemplación de otros bienes, superiores a la comida. A diferencia del ser humano, que también posee un espíritu, estas criaturas no necesitarían comer, precisamente porque carecen de un cuerpo al cual proporcionar nutrientes de orden material; su escala de bienes es otra, distinta de la nuestra.

Así, llegamos a la conclusión de que el arte de la comida constituye un bien específica y propiamente humano. De acuerdo con ello, hacemos mal cuando nos alimentamos de un modo canino, carente de sentimiento o de belleza. El único límite verdadero del refinamiento es la sobriedad; su dimensión ascética. Ello, sin embargo, no reduce ni niega el carácter plenamente estético -es decir, humano- de la buena comida, sólo lo devuelve a su verdadero significado moral. Como siempre, la perfección parece encontrarse en la moderación, pero desde luego no en la indiferencia ni en la fruición. Un hombre ansioso se alimenta como un animal; un hombre flemático lo hace de manera inhumana. Los abogados, que según mi experiencia transitamos entre los dos extremos de estas características, estamos -pienso- profesionalmente muy bien dotados para encontrar el medio virtuoso, y comer, a la postre, ni más ni menos que al modo humano, es decir, como caballeros. 🍷



Por Rodrigo Winter I.
Abogado

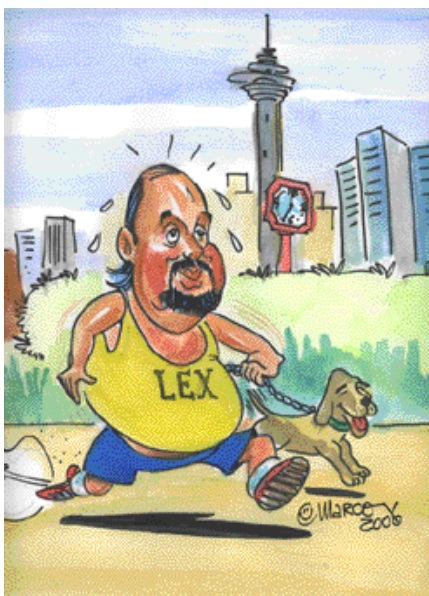
Con idealismo y dolor un abogado trota por la mañana

A muy tempranas horas, un galán de la tercera edad corre mientras reflexiona sobre el derecho y los ideales de juventud....hasta que un amenazante dolor en el costado izquierdo lo devuelve a la realidad.

A consecuencias de la exhibición impúdica de charchas durante el veraneo, mi mujer me “sugirió” -con esa fuerza inexorable que tienen las sugerencias femeninas- seguir un plan de cultura física.

Producto de lo anterior, he aquí al “sugerido” a las 6:30 de la mañana, saliendo subrepticamente de su hogar a las tinieblas de la noche, aprestándose a trotar por el barrio. Me acompaña mi perra, una cariñosa cocker spaniel, que responde al nombre de “Ultrapetita”. Un anticuado y voluminoso “personal stereo” de más de 10 años -que provoca las burlas de mis hijos que se ufanan de sus microscópicos “iPod”- aporta música a la aventura.

Al abrir la puerta de calle, una ráfaga de viento glacial me acuchilla. Pero todo sea por la salud y la estética. Resignado, inicio un trote lentísimo y de pasitos cortos, para que el resuello dure y no caiga desfallecido en la esquina. El personal stereo se encuentra sintonizado en la radio Oasis que a esa hora transmite música de los inolvidables The Platters. Y así voy, embalado en el trote al ritmo de “Only you”. Tup, tup, tup, resuenan



mis zapatillas en el cemento de la calle. El frío del ambiente convierte mi respiración en bocanadas de vapor.

Tup, tup, tup. Ya he llegado a la segunda cuadra y no estoy tan cansado, me noto bien. El compás del trote y de la música suave empieza a liberar mi mente y pensamientos de abogado comienzan a invadirme, mientras el cuerpo se mueve en piloto automático.

Paso revista a las tareas que pretendo cumplir ese día. Debo llamar a Feña, de

los “lateros de la bahía”, para que me informe cómo vamos con el reclamo de las contribuciones. Tengo que revisar tres contratos que tengo pendientes desde hace más de una semana, lo que es casi una indecencia en los tiempos de Internet que estamos viviendo. ¿Abarcará alguna vez el Movimiento Slow al mundo del ejercicio profesional?

Ojalá termine de revisar aquel maldito contrato tecnológico, que me provoca bostezos de sólo verlo. Evidentemente la revisión de contratos ajenos no es la labor más apasionante de la profesión. Me acuerdo del consejo que años atrás recibí de un experimentado colega: “¡¡Siempre redacta tú, Rodrigo!! Te permitirá defender mejor los intereses de tu cliente, ya que por muchos cambios que le haga la contraparte, el esqueleto del texto será tuyo. Además, siempre es más fácil redactar que enderezar lo ajeno”. Sabio consejo, pero impracticable en este mundo de los formularios, en que cada empresa que se respeta usa el propio, siempre mal redactado, con traducciones perversas y letra de pulga. Y además, todas esas cláusulas de utilería, copiadas de los

contratos americanos pero inaplicables en nuestra realidad, acerca de que se renuncia a los daños punitivos, que los títulos de las cláusulas sólo se insertan para fines de conveniencia y no afectarán su interpretación, etc., etc.

“¡NO SEAS TAN DEPRESIVO, RODRIGO!”

Tup.. Tup...Tup... ya voy en la quinta manzana y aún el fuelle permanece en niveles aceptables. Ahora la radio Oasis transmite a Los Iracundos que cantan la canción icono de mi juventud: “Y la lluvia caerá”. “Bajo un monte lleno de dinero y ambiciones, siempre debe haber ese algo que no muere”, tarareo.”Muchos de luchar están cansados y no creen más en nada de lo bueno de este mundo. El mundo está cambiando, y cambiará más....” Y el alma se me empieza a llenar de nostalgia de las ilusiones juveniles. Una voz interior me asalta con una pregunta capciosa: “¿Pensaste alguna vez, Rodrigo, que terminarías encerrado en una oficina de sol a sol revisando aburridos contratos?” Entonces recuerdo los ideales de juventud que nos inundaban en la escuela de Derecho. Nosotros lucharíamos por la Justicia, cual Quijotes del Derecho, y efectivamente cambiaríamos el mundo.

Pero nunca nos preguntamos por qué tipo de Justicia lucharíamos. Y salvo honrosas excepciones, en la realidad nos hemos transformado en los paladines del derecho privado y de la justicia conmutativa; los justicieros de los intereses particulares de nuestros clientes, asistiéndolos legalmente en sus relaciones económicas, en el juego menudo del tira y afloja, bregando

**El alma se me empieza a
llenar de nostalgia de las
ilusiones juveniles. Una voz
interior me asalta con una
pregunta capciosa:
“¿Pensaste alguna vez,
Rodrigo, que terminarías
encerrado en una oficina de
sol a sol revisando aburridos
contratos?”**

siempre para que nuestro cliente saque la tajada que le corresponde, y ojalá un poco más.

“¡No seas tan depresivo, Rodrigo!”, dice mi yo interior. “La justicia conmutativa es el ladrillo que construye el edificio de la Justicia en general. Si ese ladrillo falla, todo se derrumba.”

Es verdad, le digo. Pero también existen otros aspectos más románticos de la Justicia en que me hubiera gustado participar.

Tup... Tup.... Tup.. siguen las zapatillas rítmicamente contra el pavimento. Siento una pequeña puntada en mi costado izquierdo, molesta pero soportable.

“Tienes que reencantarte, Rodrigo,” sigue mi voz interior. “El derecho está hecho por las personas y su legítima lucha para lograr que se les dé lo que les corresponda. Y en ese sentido estás cumpliendo el más noble de los deberes”.

Y a veces el más aburrido, pienso, mientras me imagino ser como el colega Gandhi, luchando por esa Justicia con mayúsculas de la dignidad del ser humano, en vez del mundo microscópico

de la justicia relacionada con la notificación de protesto de un cheque.

Tup...Tup...Tup... La puntada en el lado izquierdo se está haciendo insoportable. Un sudor helado me empieza a caer de la frente. Pero no me detengo. Seguiré en la lucha hasta el final, como el colega Arturo Prat. Solamente quedan dos cuabras para terminar mi circuito de trote.

“TÍO ¿LE PASA ALGO?”

“Te voy a leer algunos párrafos de ‘La Lucha por el derecho’ de Von Ihering para que tomes conciencia que en tu labor diaria estás construyendo una catedral en vez de simplemente picar piedras”, continúa la voz interna, aludiendo a una manida metáfora. Y cita con voz solemne:

“Los que defienden el derecho privado, son los únicos que pueden luchar por el público o por el derecho de gentes, los que desplegarán en esa lucha las cualidades tan probadas en la otra, y esas cualidades decidirán la cuestión. Puede, pues, afirmarse que en el derecho público y el de gentes vienen a recogerse los frutos cuya semilla se ha sembrado y cultivado por la Nación en el derecho privado. En las profundidades de ese derecho, en los más pequeños detalles de la vida, es donde debe formarse lentamente la fuerza que atesora ese capital moral que el Estado necesita para poder realizar su fin.

“La verdadera escuela de la educación política no es para un pueblo el derecho público, sino el derecho privado. En las profundidades de ese derecho, en los más pequeños detalles de la vida, es donde debe formarse lentamente la fuerza que

atesora ese capital moral que el Estado necesita para poder realizar su fin. La verdadera escuela de la educación política no es para un pueblo el derecho público, sino el derecho privado, y si se quiere saber cómo una Nación defenderá en un caso dado sus derechos políticos y su rango internacional, basta saber cómo el individuo defiende su derecho personal en la vida privada”.

Las palabras de Von Ihering surten en mí el efecto de una alocución patriótica, y siento que me invade una oleada de optimismo. Todavía tengo que masticar a Von Ihering, ya que no me queda tan claro que el simple hecho de verificar un crédito en una quiebra se conecte con los grandes ideales nacionales. Pero suena bello e inspirador.

A lo lejos, en la penumbra, distingo una figura femenina magnífica, vestida con un short cortito y una polera apretadísima, que trota en sentido inverso y se acerca a una velocidad que triplica la mía. Yergo el cuerpo, levanto la cabeza, y empiezo a trotar más rápido para enfrentar a la bella chiquilla en forma más digna. Justo dos metros antes

Imagino ser como el colega Gandhi, luchando por esa Justicia con mayúsculas de la dignidad del ser humano, en vez del mundo microscópico de la justicia relacionada con la notificación de protesto de un cheque.

de cruzarnos, el dolor del costado se hace insoportable, y debo detenerme y encucillarme del dolor. La chica se acerca y me dice “Tío ¿le pasa algo? ¿quiere que llame a la Unidad Coronaria?”. En la penumbra de la noche, reconozco a María Piedad, amiga de mi hijo mayor. La odio por decirme tío, ubicándome generacionalmente y alejando de mi mente cualquier fantasía

de galán de la tercera edad, y especialmente por mencionar la Unidad Coronaria. “No se preocupe, mijita, ya se me pasó, siga no más”. Y me voy rengueando hacia mi casa, con el cuerpo y el espíritu en ruinas, mientras María Piedad me observa desde lejos, preocupada por que no me de un ataque en la esquina.

Llego a la casa ya completamente recuperado, y veo con sorpresa que en la puerta me espera la Clarita (mi mujer y colega) en bata, cariacontecida, sostenida por mis hijos mayores. Incluso uno de ellos ha sacado el auto y está presto a llevarme a la Clínica. Me entero que María Piedad, preocupadísima por mi salud, ha llamado por celular (sólo a esta nueva generación se le ocurre salir a trotar con celular), advirtiéndoles de mi estado crítico. Me siento humillado por tanta parafernalia, y le confieso la pedestre verdad a mi mujer: “No se preocupe, mi amor. Eran sólo gases”. Y ante esa confesión, la preocupación familiar se desplaza a buscar a la “Ultrapetita” que se ha perdido en el circuito de trote. ☹️

Penal Procesal Penal

Online

Acceda con sólo un "click" a la Jurisprudencia Penal y Procesal Penal (antiguo y nuevo sistema)

Búsquedas por:

- Voces
- Instituciones Jurídicas
- Norma Aplicada
- Cortes
- Ministros
- Abogados Integrantes
- Partes Involucradas

Solicite Gratis su Clave en Demo

Llámenos al 243 7725, o regístrese en www.puntolex.cl

Miles de Sentencias a su Alcance

Busqueda

Búsqueda Avanzada >>

Portada

Mis Preferencias

Secciones

- Jurisprudencia Penal
- Jurisprudencia Nuevo Sistema
- Jurisprudencia Antigua Sistema
- Tendencias
- Análisis Jurisprudencial
- Doctrina
- Informes en derecho
- Historia de la Ley
- Voces

Normas

- Códigos
- Legislación
- Ministerio Público
- Autas Acordadas

puntoLEX
Editorial PuntoLex S.A.

EMPRESAS EN RED

¿FRAUDE A LA LEY O UN NUEVO MODELO DE ORGANIZACIÓN?



Con gran afluencia de público se efectuó en julio este seminario de actualización jurídica, que fue organizado por el **Colegio de Abogados y la Facultad de Derecho de la Universidad del Desarrollo**. El evento contó con las ponencias de los profesores Cecily Halpern, Carlos Concha, Ambrosio Rodríguez y Héctor Humeres, y trató en profundidad las consecuencias jurídicas, comerciales, civiles y laborales de este nuevo fenómeno organizativo y las implicancias de la ley de subcontratación.



CONGRESO DE DERECHO CONSTITUCIONAL EN PERÚ

Los días jueves 24 y viernes 25 de agosto de 2006 se realizarán en Perú las **Jornadas Internacionales de Derecho Constitucional**, organizadas por la **Universidad Católica del Perú**. El encuentro, que entre otros cuenta con el auspicio de la Asociación Nacional de Derecho Constitucional de Chile, tendrá como temas principales la responsabilidad constitucional y penal del Presidente de la República y los altos funcionarios, la reforma constitucional y la asamblea constituyente y un foro sobre la experiencia, aportes y desafíos de los tribunales constitucionales. Más informaciones en www.constitucional.cl o en la página web de la Asociación Peruana de Derecho Constitucional www.asopedercons.org

TRIBUNALES DE FAMILIA

El Presidente del Colegio de Abogados, don Sergio Urrejola Monckeberg, en representación del Consejo General asistió invitado a la Comisión de Constitución, Legislación y Justicia del Senado y a la Comisión creada por el Ministerio de Justicia, para estudiar las modificaciones a los referidos Tribunales. Las últimas notas de prensa indican que el proyecto de ley que el ejecutivo enviará al Congreso próximamente contempla la obligatoriedad de la asistencia letrada para algunos asuntos de familia. El Consejo espera el envío de dicho proyecto, para su conocimiento y opinión.



Por Nielson Sánchez S.
Abogado

Hablando de Chile en Zurich

Si hubiésemos estado en el siglo I después de Cristo y el tema no hubiese sido la cuota litis sino el derecho de los abogados a cobrar honorarios, la mayor parte de los presidentes y decanos habría votado en contra de la idea de que los abogados cobrásemos, prefiriendo el sistema del honorario, porque así es mayor la independencia y el desinterés del profesional.

A mediados de mayo tuve la oportunidad de asistir al Congreso General de la Federación de Colegios de Abogados de Europa, organización que reúne a más de cien colegios de abogados de la Unión Europea, el Espacio Económico Europeo y otros países del entorno.

En el Congreso se habló de un tema familiar y me invitaron a que definiera la posición de España en este milenario asunto. Hablamos de la cuota litis. La cosa no tendría mayor trascendencia porque no se llegó a ninguna conclusión muy novedosa. Se debatió si debía estar prohibida o no, si atentaba contra la dignidad de la abogacía. O simplemente, contra su independencia, ya que de defensor, el abogado se transformaba en socio de su cliente, y a veces, sus intereses podían ser diferentes a los que debía amparar. Había algunos decanos y presidentes de colegios que eran detractores a ultranza del sistema y otros que -se veía- estaban ya más por aceptar la posibilidad de admitirla con ciertas condiciones. Muy tímidamente.

Como creo haber explicado ya, la posición de España es paradójica. Tenazmente abolido, este singular pacto fue admitido parcialmente en 2000, distinguiéndose entre cuota litis en sentido estricto, aquella del “no win, no fee”, para transformarse en “no win, less

fee”, basado en una remuneración. En todo caso, y en un premio, en caso de éxito, el premio basado en el resultado: una especie de pacto de palmario.

Lo curioso es que esta apertura habría de ser castigada por el Tribunal de Derecho de la Competencia -un tribunal antimonopolio- por atentar contra la Ley de Competencia y perjudicar gravemente a los abogados más jóvenes, necesitados según el Tribunal de trabajo. Parece que habría sido mejor dejar las cosas como estaban. Al final se votó en el Congreso y los que apoyábamos que se eliminase la prohibición -debo confesar que en mi vida jamás he cobrado honorarios en razón a la cuota litis, pero siempre me han molestado, por principio, las prohibiciones, y por eso estoy siempre en contra de cualquiera-, fuimos derrotados por un amplio margen. Y a pesar de que todo el mundo reconocía que la cuota litis era una práctica habitual en muchas actividades profesionales, especialmente en temas laborales y de responsabilidad civil, a vista y paciencia de las autoridades colegiales. Por lo que se decía allí, estoy seguro que si hubiésemos estado en el siglo I después de Cristo y el tema no hubiese sido la cuota litis sino el derecho de los abogados a cobrar honorarios, la mayor parte de los presidentes y decanos habría votado en contra de la idea de que

los abogados cobrásemos, prefiriendo el sistema del honorario (entendido como en sus orígenes), porque de esa manera es mayor la independencia y el desinterés del profesional.

Pero a lo que íbamos. Uno de los ponentes, que habló antes que yo y había estudiado y escrito mucho sobre los honorarios de los abogados, hizo un largo parlamento que me llenó de satisfacción. Se refirió, al hacer la relación de los países no europeos, al artículo 35 del Código de Ética Profesional del Colegio de Abogados de Chile, criticando su contenido. Tuve la suerte de recordar su texto y especialmente tanto su primera frase, que “el pacto de cuota litis no es reprochable en principio”, y sus tres sabias condiciones, todas muy sensatas. Así se lo hice ver a mi colega alemán que tenía otra visión muy distinta y lo dejé reflexionando.

Lo que resultó clarísimo es que el Atlántico, que también se mencionó en el debate, es una barrera entre los que aceptamos la cuota litis y tenemos un modo de ver de abogacía y los que no. Y no olvidemos que la norma del artículo 35 va a cumplir sesenta años dentro de muy poco. Para sentirse orgulloso de haber bebido en esas fuentes y pertenecer a ese Colegio. 🇪🇸 *Marbella (España)*

MONTO DE EXPROPIACIÓN

La fijación del monto de indemnización en una expropiación constituye una cuestión de hecho, la que se encuentra entregada a los jueces del fondo, por lo que no debe ser revisada en un recurso de casación en el fondo.

Corte Suprema, 23 de marzo de 2006, recurso de casación en el fondo.

Gaceta Jurídica, año 2006, N° 309, página 56.

CAUSA BASAL

Se entiende por causa basal de un accidente de tránsito cualquier circunstancia, comportamiento, acción o condición riesgosa, sin la cual el hecho no se habría producido.

Corte Suprema, 7 de marzo de 2006, recurso de casación en el fondo.

Gaceta Jurídica, año 2006, N° 309, página 192.

RECURSO DE CASACIÓN EN EL FONDO

Basta para el rechazo del recurso de casación en el fondo, la existencia de alegaciones contrapuestas formuladas en el mismo. Por ser dicho recurso de derecho estricto, supone certeza de los vicios que se denuncian, lo cual no se produce si por un lado se sostiene la ausencia de participación en el delito, y por otro, ella se acepta y se insta a una reducción de la pena.

Corte Suprema, 23 de noviembre de 2004. Fallos del Mes, Jurisprudencia de la Corte Suprema, N° 528, noviembre de 2004, página 2942.

APROVECHAMIENTO DE AGUAS

Si tanto el recurrente como los recurridos alegan dominio sobre el derecho de aprovechamiento de las aguas dicha cuestión no puede ser dilucidada a través del Recurso de Protección.

Corte Suprema, 16 de noviembre de

2004, apelación de Recurso.

Fallos del Mes, Jurisprudencia de la Corte Suprema, N°528, noviembre de 2004, página 2858.

COMODATO PRECARIO

En una acción de precario, para oponerse, debe el demandado establecer que su ocupación tiene un título que la justifique, por lo que no corresponde al demandante probarlo, porque ante la prueba de un hecho negativo, se invierte el peso de la prueba, de conformidad con lo dispuesto en el Art. 1968 del Código Civil.

Corte Suprema, 23 de noviembre de 2004, casación en el fondo.

Fallos del Mes, N° 528, Jurisprudencia de la Corte Suprema, noviembre de 2004, página 2789.

DELITO CULPOSO

El delito culposo se caracteriza por la "previsibilidad de resultado dañoso", o en otros términos, que el agente haya realizado el hecho que originó el acontecimiento sin haber prestado el cuidado o atención debidos.

Corte Suprema, 14 de marzo de 2006, casación en el fondo.

Gaceta Jurídica, año 2006, N° 309, página 166.

PRESCRIPCIÓN

El tiempo de prescripción señalado en el artículo 34 de la Ley Sobre Cuentas Corrientes Bancarias y Cheques se interrumpe con la notificación válida del protesto del cheque que da inicio al proceso de ejecución.

Corte Suprema, 30 de noviembre de 2004, casación en el fondo.

Fallos del Mes, Jurisprudencia de la Excm. Corte Suprema, N° 528, noviembre de 2004, página 2782.

ACCIÓN SUBROGATORIA

Procede el ejercicio de la acción del acreedor para exigir el pago de una deuda, por parte de una persona que a consecuencia de un error suyo ha pagado lo no debido al deudor de dicho acreedor.

Corte Suprema, 23 de noviembre de 2004, casación en el fondo.

Fallos del Mes, antes citado, página 2782.

RESPONSABILIDAD CONTRACTUAL

No resulta procedente en sede contractual una demanda en que se pide por el actor que le indemnicen los daños sufridos a título de daño emergente, lucro cesante y daño moral, si en tal solicitud no se pide, además, la resolución del contrato o el cumplimiento forzado del mismo, atento a lo que dispone el artículo 1489 del Código Civil.

Corte de Apelaciones de Santiago, 7 de julio de 2005.

Gaceta Jurídica, año 2005, N° 301, página 157.

RECLAMO DE ILEGALIDAD

El reclamo de ilegalidad regulado por el Art.140 de la Ley Orgánica de Municipalidades, puede interponerse respecto de resoluciones y omisiones del alcalde o de sus funcionarios, de tal manera que siendo el director de Obras un funcionario municipal, sus decisiones son actos susceptibles de reclamarse mediante dicho mecanismo.

Dictamen N°7.052, de 13 de febrero de 2006

Contraloría General de la República.

Gaceta Jurídica, año 2006, página 328.



Por Carlos Graf S.
Abogado

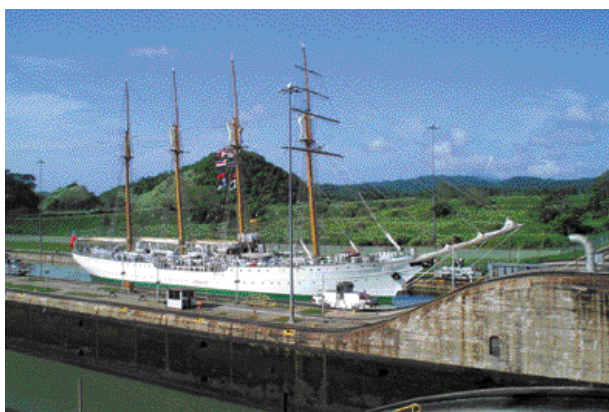
Expansión del Canal de Panamá ¿Efectos conflictivos para Chile?

Chile, el cuarto mayor usuario del Canal de Panamá, debe mirar en profundidad su ampliación. El incremento de las tarifas por uso puede repercutir en alzas, en el valor de los fletes y en el valor final de mercancías importadas y exportadas, afectando en este último caso la competitividad de nuestros productos en los mercados internacionales

El Canal de Panamá es la distancia más corta entre el Océano Pacífico y el Atlántico y juega un rol vital para el comercio mundial.

Desde que entró en servicio en 1914, más de 922 mil naves han pasado de un océano a otro, en un viaje que hoy por hoy demora entre 8 y 10 horas, mientras el tiempo de espera normal para poder transitar por el Canal es de 36 a 48 horas. Éste se encuentra en la actualidad bajo la soberanía panameña, gracias al tratado que en 1977 suscribieron el general Omar Torrijos con el presidente norteamericano Jimmy Carter.

Hasta ahora, el Canal se las ha ingeniado para hacer frente con eficiencia al incremento en el número de naves y tonelaje que transita por dicha vía de navegación. En el presente se encuentra a un 93% de su capacidad y se estima que para el año 2012, con el actual nivel de demanda (5% de aumento al año), insospechada años atrás, alcanzará su total capacidad.



Esta circunstancia, junto a la creciente demanda de la industria naviera por naves de mayor tamaño que las actuales “panamax” -que por su dimensión pueden transitar por el Canal- llevaron a estudiar la expansión de éste, para permitir así el paso de las naves “post-panamax” en un futuro cercano. Cabe destacar que cerca del 60% de todas las órdenes de construcción de naves son “post-panamax”, ninguna de las cuales es chilena.

Consecuente con lo anterior, el 24 de abril de este año, el Presidente de Panamá, Martín Torrijos, anunció que se llevará adelante un proyecto de expansión del

Canal, que demorará en ejecutarse entre 5 y 6 años, por un monto de \$5.25 billones de dólares, el que de acuerdo a la Constitución de Panamá deberá ser aprobado por el pueblo panameño en un referéndum este año.

Este proyecto, que contará con un 70% de aprobación ciudadana según encuestas, hará la ruta más competitiva, reduciendo los

tiempos de espera y adaptando el Canal a estas nuevas naves de mayor tamaño. Con ello los países usuarios podrán beneficiarse de las economías de escala al emplear naves de un mayor tonelaje para el transporte de sus cargas.

INCERTIDUMBRE PARA EL COMERCIO MUNDIAL

Pero el progreso también tiene sus costos. El problema es que dicho proyecto conlleva un aumento progresivo en las tarifas a partir del año 2007, las que seguirían incrementándose en los próximos 20 años. Así, se estima que si bien esta expansión permitirá doblar la

capacidad del Canal para el año 2014, los derechos por el uso del mismo se duplicarán para el año 2025, lo cual tendría una importante repercusión no sólo para la industria naviera -que aplaudiendo el proyecto por necesario, ha reaccionado con cautela por la incertidumbre que introducía el incremento de las tasas- sino también para el comercio mundial entero.

Chile, el cuarto mayor usuario del Canal de Panamá, después de los EEUU, Japón y China, debe mirar este nuevo escenario con atención, puesto que el incremento de las tarifas por el uso de esta vía de agua podría repercutir en alzas, al menos en el corto



y mediano plazo; en el valor de los fletes; y consecuentemente, en el valor final tanto de las mercancías de importación como de exportación, afectando en este último caso la competitividad de nuestros productos en los mercados internacionales.

En el ambiente naviero nacional se ha sostenido que el financiamiento de este proyecto debe ser independiente del costo de las actuales tarifas de tránsito y que los aumentos en éstas debieran aplicarse a aquellos que más se beneficien con los cambios. Es decir, las naves “post-panamax”, que actualmente no pueden transitar por el Canal, pero que podrían hacerlo en el futuro como resultado de la ejecución del proyecto.

Con todo, calibrar las futuras tarifas dependerá de la Autoridad del Canal de Panamá, para lo cual se deberá consultar y escuchar previamente lo que industria naviera internacional, y entre ella la chilena, tenga que decir. 

Descubre todas las Soluciones de Correo movistar que tenemos para ti

Descubre las Soluciones de Correo movistar. Podrás enviar y recibir mails, descargar archivos y actualizar tu agenda de manera automática e instantánea en Chile y desde el extranjero. Movistar, primeros y únicos con distintas Soluciones de Correo Móvil para ti.

Infórmate llamando al 800 511 511 o en www.movistar.cl



tú nos inspiras





Por Juan Agustín Figueroa Y.
Abogado

La Presunción de Inocencia

¿Una ficción legal que acarrea consecuencias jurídicas?

Nuestro Código Procesal Penal, innovando en la legislación interna, establece en su artículo 4º la presunción de inocencia, lo que reitera después en el artículo 150, en cuanto a que el imputado “será tratado en todo momento como inocente”.

En concordancia con este principio, el comentado cuerpo legal rodea de resguardos especiales cualquier limitación o privación de derechos constitucionales, en cuanto establece exigentes requisitos para adoptarlos. En la misma línea de pensamiento, establece severas limitaciones respecto de medidas cautelares reales y sobre todo personales, subrayando la excepcionalidad de la prisión preventiva.

Por otra parte, ya a nivel de sentencia condenatoria, ella sólo se legitima cuando la convicción a que ha llegado el tribunal sólo la ha obtenido de la prueba producida durante el juicio oral, y alcanza “más allá de toda duda razonable”, como dice nuestro legislador, siguiendo en lo textual la tradicional fórmula anglosajona.

¿Qué quiere decir este atractivo planteamiento?

A nuestro juicio subsiste duda razonable cuando después de toda la

La presunción en su esencia sólo tiene apariencia de verdad, pero no necesariamente es la verdad. De esta manera, puede haber -y normalmente hay- una absoluta dicotomía entre lo verdadero y lo ficticio, entre lo real y la ficción.

prueba rendida, se sustenta por lo menos una hipótesis que sea excluyente de la existencia del hecho punible y/o de la culpabilidad, y que se base en hechos establecidos durante el procedimiento. Si bien es cierto que este planteamiento general es una cuestión doctrinariamente pacífica, la respuesta casuística -y no puede haber otra- es extraordinariamente ardua.

Volviendo a la presunción de inocencia, recordemos también que en la legislación internacional, alguna suscrita y ratificada por Chile, se recoge idéntica declaración.

Debemos plantearnos, como cuestión previa, si estamos o no propiamente frente a una presunción. Se ha dicho que las presunciones son un medio de prueba, en el cual la elaboración mental juega un papel principal. Para su estructura se debe partir de uno o más hechos conocidos, establecidos mediante prueba directa; y estos hechos conocidos se deben conjugar con los principios que nos brindan la lógica y la experiencia. De este raciocinio, más o menos complejo, pasamos a afirmar la existencia del hecho desconocido. Hagamos la reserva, en todo caso, que para muchos las presunciones no son propiamente pruebas, sino que forma de razonar para asentar determinadas conclusiones. En esta línea se inscribe nuestro Código Procesal Penal, que apartándose de la tradición privatista y del anterior enjuiciamiento penal, no las incluye como elementos de posible convicción.

En la perspectiva señalada, la llamada “presunción de inocencia” claramente no es una presunción. No parte de hechos conocidos -que no se consignan- para afirmar uno desconocido, que sería la inocencia, sin que tampoco intervengan en su génesis los principios de la lógica y la experiencia. Además,

la inocencia no es un hecho constatable, sino que es una situación jurídica residual, frente a la imposibilidad de probar la existencia del ilícito y de la responsabilidad.

FICCIÓN DE APLICACIÓN OBLIGATORIA

Si no es una presunción ¿qué es entonces este postulado? Creemos que es simplemente una ficción legal que, como tal, acarrea consecuencias jurídicas. Está en el mismo plano que la llamada presunción de conocimiento de la ley y como tal, es un principio inspirador y una directriz para la actividad jurisdiccional y sus auxiliares.

Pero como por mandato legal es una ficción de aplicación obligatoria, tiene un efecto procesal importantísimo, en cuanto carga con el peso de la prueba a quien sustenta la tesis de la existencia del ilícito penal y de la participación culpable. Y si quien sostiene la acción penal no cumple a cabalidad esta carga, no habrá eliminado “toda duda razonable” y el imputado deberá ser absuelto. Aceptemos también que como ficción orientadora, sirve de cortapisa para medidas gravemente restrictivas o que desconocen garantías constitucionales. Pero como ficción que es - que se deriva del verbo fingir- en su esencia sólo tiene apariencia de verdad, pero no necesariamente es la verdad. De esta manera, puede haber -y normalmente hay- una absoluta dicotomía entre lo verdadero y lo ficticio, entre lo real y la ficción.

Siguiendo este desarrollo, a quien se le presume inocente “ab initio”, puede sin embargo ser responsable. Y aquí surge la crucial pregunta: esta favorable ficción inicial o verdad provisoria ¿puede ser despejada desde luego, o

Para muchos las presunciones no son propiamente pruebas, sino que una forma de razonar para asentar determinadas conclusiones. En esta línea se inscribe nuestro Código Procesal Penal.

sólo lo será a través de la firmeza de la sentencia condenatoria?

La ley procesal (Arts. 4º y 150 del Código Procesal Penal) no nos ayuda a despejarla. En efecto, el artículo 4º fija el lapso máximo de la ficción, que durará como límite hasta la ejecutoria de la sentencia definitiva. Por su parte el artículo 150 regula el trato que debe recibir el imputado en prisión preventiva, considerándolo no obstante como inocente.

EN CASO DE DELITO FLAGRANTE

Recurriendo a la lógica podemos sostener que la verdad aparente de inocencia, no puede subsistir incólume durante el proceso, si surgen evidencias de tal fuerza, que socavan su sustento. De manera que si se trata de un delito flagrante, sobre todo en las dos primeras situaciones del artículo 130 del Código Procesal Penal, que se demuestra por sí mismo, esta realidad hace que la ficción palidezca y se esfume. Igual efecto puede producirse si claramente estamos frente a un profesional del delito, que

reincide en conductas similares.

De esta manera, cuando evidencias iniciales apuntan vehementemente en el sentido de establecer el hecho punible y la culpabilidad, no es legítimo escudarse en la ficción para eludir la prisión preventiva u otras medidas de particular resguardo.

Así vamos paulatinamente decantando los conceptos y podemos afirmar:

1. La llamada “presunción de inocencia” no es más que una ficción legal, que muy bien puede no coincidir con la verdad.
2. Durante el proceso ella normalmente obsta a medidas cautelares particularmente severas, salvo que durante su curso surjan evidencias incompatibles con dicha ficción, en cuyo caso se pueden y se deben adoptar aquellos resguardos.
3. Al dictarse la sentencia definitiva, la ficción de inocencia juega a favor del procesado, cargando con el peso de acreditar el hecho punible y responsabilidad, a aquellos que sustentan la acción penal.

4. La tantas veces invocada ficción, obliga al sentenciador a alcanzar un alto estándar de convicción para condenar, lo que se logrará sólo si aquella descarta absolutamente toda duda razonable, tanto en relación con la existencia del ilícito, como respecto de la culpabilidad.

Conjugando los principios anteriormente enunciados, se puede pretender un armónico equilibrio entre derechos del imputado y expectativas sociales y de la víctima. Su concreción, necesariamente casuística, deberá estar entregada a los respectivos órganos que intervienen en el nuevo juicio penal, particularmente los jurisdiccionales. 🏛️



Protesta por Respuesta de la Corte de Apelaciones de Santiago

El Colegio acogió un **amparo profesional** presentado por dos asociados, a quienes la Juez Suplente del 25° Juzgado Civil de Santiago los obligó **a retirarse de una audiencia de remate** a la que concurrieron asesorando a un cliente y, en atención a la respuesta dada por la Corte de Santiago, el Consejo General protestó ante esta última por considerar que la respuesta es inaceptable e injuriosa. A continuación, encontrará la Respuesta de la Corte y el oficio del Consejo sobre el particular.

OFICIO N° 041

SANTIAGO, 20 DE JUNIO 2006

A LA SEÑORA
GABRIELA PEREZ PAREDES
PRESIDENTA
ILTMA. CORTE DE APELACIONES DE SANTIAGO
PRESENTE

Con fecha 23 de enero del presente año, el Consejo General del Colegio de Abogados de Chile acogió el amparo profesional solicitado por dos abogados colegiados y remitió a US. Iltna. Oficio número 14-2006, por medio del cual le manifestó su preocupación por los hechos denunciados.

Junto con oficiar a US. Iltna., también se hizo lo propio al Ministro Visitador del Vigésimo Quinto Juzgado Civil de Santiago, Iltno. Sr. Haroldo Brito Cruz.

El amparo se fundó en que la jueza suplente del Vigésimo Quinto Juzgado Civil de Santiago, doña Rocío Pérez Gamboa, impidió a los abogados recurrentes asistir a un remate público de un inmueble realizado en su tribunal, asesorando a su cliente que era uno de los postores. Detallaron que en esa oportunidad, la Jueza los conminó a salir de la Sala de Audiencia, desoyendo el planteamiento de los abogados en cuanto a que su conducta era inconstitucional, puesto que prohibía y coartaba el ejercicio

de la profesión de abogado, además de desconocer normas expresas de la ley que disponen que el remate, al igual que la mayoría de las actuaciones ante los juzgados, es público.

Fundaron su amparo en lo señalado en los artículos 8 inciso 2°, 19 N° 3 de la Constitución y 520 del Código Orgánico de Tribunales.

Al acoger el amparo el Consejo manifestó a US. Iltna. que la conducta de la jueza constituía una conducta impropia que afectaba el ejercicio de la profesión y los derechos de los abogados y sus clientes, los que están garantizados en la Constitución y en las Leyes.

No habiéndose dado respuesta a los oficios del Colegio, con fecha 11 de mayo pasado, éstos se reiteraron. El día 24 de mayo el Colegio fue notificado de un oficio fechado el día 16 de ese mes, en el cual se contiene la resolución dictada por el Pleno de la Iltna. Corte de Santiago, que señala que “...en consideración que por instructivo de esta Corte de Apelaciones de 22 de marzo de 1999, en los remates que se realicen en los tribunales se deben adoptar las medidas conducentes a evitar la intervención de personas que interfieran de cualquier manera la transparencia y regularidad formal del procedimiento de remates, de donde se desprende



que no existe falta o irregularidad en el procedimiento, se rechaza la queja disciplinaria ...”

El Consejo acordó protestar por este Oficio por considerar que su contenido, fuera de infringir disposiciones expresas de la Constitución y la Ley, constituye un agravio injustificado a los abogados chilenos.

En efecto, al rechazar la queja bajo el argumento que la jueza “estaba haciendo uso de instrucciones que le permiten adoptar medidas conducentes a evitar la intervención de personas que interfieran de cualquier manera la transparencia y regularidad formal del procedimiento de remates”, la Itma. Corte está aceptando que los abogados sean considerados en sí mismos como personas que interfieren en la transparencia y regularidad de los remates, por el solo hecho de ejercer su profesión y asistir a un cliente para postular a un remate, afirmación que, como se ha dicho, contraría expresas disposiciones de la Constitución y la Ley, es manifiestamente errónea, además injuriosa y, por lo tanto inaceptable.

La Itma. Corte no puede dejar de aplicar principios básicos del Derecho que, atendida la dignidad y relevancia de sus integrantes, no podía haber ignorado.

La norma rectora en esta materia está contenida en el Art. 9° del Código Orgánico de Tribunales y cuya invariable aplicación ha reconocido expresamente esta Corte. La Excma. Corte Suprema, confirmando la amplitud del principio de publicidad a los actos judiciales, ha dicho textualmente: “... El art. 9° del Código Orgánico de Tribunales señala que los actos de los Tribunales son públicos, salvo las excepciones expresamente establecidas por la Ley, consagrando así una de las bases fundamentales de la Administración de Justicia, esto es, su publicidad...”. (Autos rol 1211-01)

Es un hecho indesmentible que entre las contadas excepciones que nuestra legislación contempla al referido principio, no están las audiencias destinadas a subastas públicas.

Además de ser públicas las referidas Audiencias, principio básico lamentablemente transgredido por la Jueza y ratificado por la Itma. Corte de Santiago, corresponde analizar si un juez puede legítimamente aplicar las instrucciones genéricas

de la Corte, y expulsar al abogado de la audiencia, considerándolo de antemano y en sí mismo como una persona que interfiere en la transparencia y regularidad del remate. Estamos absolutamente seguros que no puede hacerlo, y al actuar de la manera indicada la Jueza transgredió, además de las normas antes citadas, las siguientes que dicen relación con los derechos de los abogados y de los clientes:

El artículo 19 N° 3 de la Constitución asegura a toda persona el derecho a ser asistida por un letrado y la prohibición a toda persona o autoridad de “impedir, restringir o perturbar la debida intervención del letrado si hubiere sido requerida”. En el caso que sirvió de fundamento al amparo profesional, los abogados requirieron participar como tales, y no se les permitió; por lo tanto, se les impidió intervenir debidamente en un juicio por su representado. Junto con ello se coartó el derecho al cliente de los recurrentes a ser asesorado por sus abogados en una actuación judicial muy importante y pública, como es la de rematar un inmueble.

Por su parte el artículo 520 del Código Orgánico de Tribunales le reconoce al abogado el derecho de asistir a sus representados, cuando dispone que “Los abogados son personas revestidas por la autoridad competente de la facultad de defender ante los Tribunales de Justicia los derechos de las partes litigantes”. El artículo 25 del Código de Ética Profesional claramente impone a su vez la obligación del abogado de asistir a sus representados al indicar que “Es deber del abogado para con su cliente servirlo con eficacia y empeño para que haga valer sus derechos sin temor a la antipatía del juzgador, ni a la impopularidad”.

Conforme a lo anterior, la actuación de la Jueza y la decisión de la Itma. Corte de Apelaciones de Santiago se funda en Instrucciones impartidas por ella misma, que mal interpretadas infringen la Constitución y la Ley, y que deben ser reconsideradas tanto en lo que respecta a la resolución de la Queja interpuesta por el cliente de los recurrentes, como a su aplicación general, reconociéndose de manera expresa que los abogados no pueden ser considerados al llevar a cabo actos propios del ejercicio de su profesión como personas que interfieran la transparencia y regularidad formal del procedimiento de remates.



Este hecho, que significa un directo desconocimiento a la misión esencial del abogado, constituye una ofensa grave, razón por la cual protestamos a US. Iltna., haciendo presente que con esta misma fecha remitiremos copia del oficio enviado por esa Iltna. Corte como de esta presentación a la Excma. Corte Suprema para que el más Alto Tribunal en uso de sus atribuciones adopte las medidas conducentes.

Saludan atentamente a US. Iltna.,

SERGIO URREJOLA
MONCKEBERG
Presidente
Consejo General
Colegio de Abogados de Chile

LUIS ORTÍZ QUIROGA
Vicepresidente
Consejo General
Colegio de Abogados de Chile

Cc/ Excma. Corte Suprema

PODER JUDICIAL
CHILE

CORTE DE APELACIONES
SANTIAGO

JPRM/MCG

OFICIO N° 973 - 2006

SANTIAGO, 16 DE MAYO DE 2.006.

En cumplimiento a lo ordenado por oficio N° 35 06 de 11 de mayo de 2.006, que inciden en el Rol de Pleno N° 67-2.006, se ha dispuesto oficiar a Ud., a fin de comunicar lo resuelto por el Tribunal Pleno con fecha veintitrés de enero pasado y que es del siguiente tenor:

“...Vistos y teniendo presente:

El mérito de los antecedentes y teniendo especialmente en consideración que por instructivo de esta Corte de Apelaciones de 22 de marzo de 1.999, en los remates que se realicen en los tribunales se deben adoptar las medidas conducentes a evitar la intervención de personas que interfieran de cualquier manera la transparencia y regularidad

formal del procedimiento de remates, de donde se desprende que no existe falta o irregularidad en el procedimiento, se rechaza la queja disciplinaria intentada a fojas 1 por don José Badilla Drago...”

Saluda atentamente a Ud.

GABRIELA PÉREZ PAREDES
Presidenta

JUANA GODOY HERRERA
Secretaria

PRINCIPIOS GENERALES DE DERECHO PÚBLICO

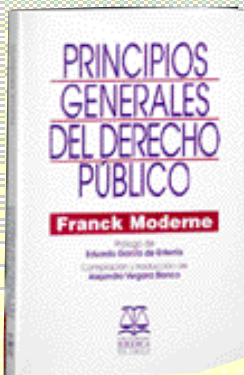
Frank Moderne

Colección Traducciones Jurídicas

Primera edición 2005,

301 páginas

Prologada por Eduardo García de Enterría y traducida por Alejandro Vergara B., la obra de Moderne, Profesor Emérito de la Universidad de París Panteón-Sorbona, desarrolla aspectos esenciales que permiten enfrentar con mayor lucidez y profundidad el estudio del derecho público. Ofrece interesantes pautas para resolver los conflictos que suscita todo caso práctico y la multiplicidad de normas escritas, su casuismo y mutalibidad.

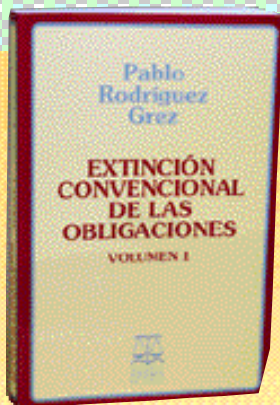


EXTINCIÓN CONVENCIONAL DE LAS OBLIGACIONES. VOL. 1

Pablo Rodríguez Grez,
primera edición 2006,
388 páginas.

Basado en un concepto renovado de la obligación, analiza los modos de extinguir las obligaciones, clasificándolos entre aquellos de carácter convencional y aquellos otros no convencionales, según si interviene o no la voluntad de las partes para disolver el vínculo.

Mediante un análisis profundo y riguroso examina las obligaciones naturales y los efectos de los modos de extinguir. Aborda la resciliación, el pago, la dación en pago, la novación, compensación, remisión, transacción y el plazo extintivo. En un segundo volumen el autor desarrollará los modos de extinguir no convencionales.



CURSO DE DERECHO PROCESAL CIVIL

LA ACCIÓN Y LA
PROTECCIÓN DE LOS
DERECHOS
TOMO I

Alejandro Romero Seguel

Primera edición 2006, 128

páginas.

Este libro es el inicio de un curso completo de Derecho Procesal Civil. En esta primera parte se ofrece una explicación de la acción como el derecho más importante en el campo jurídico procesal y sobre el cual se articula todo el sistema de

protección que se puede obtener del órgano jurisdiccional a través del proceso. Analiza la acción cautelar, la legitimación y los denominados Presupuestos Procesales.



TRATADO DE DERECHO CONSTITUCIONAL.

TOMO XI

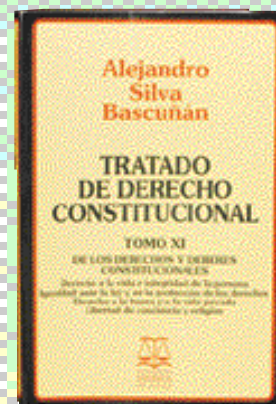
DE LOS DERECHOS Y
DEBERES
CONSTITUCIONALES

Alejandro Silva Bascuñán,

segunda edición año 2006, 313
páginas.

Este tomo XI inicia el estudio completo y riguroso del Capítulo III de la Carta de 1980 "De los derechos y deberes constitucionales", materia que el autor deliberadamente ha dejado para el final de su Tratado, con el objeto de emprender su análisis bajo la enriquecedora experiencia que brinda la observación de las normas constitucionales luego de transcurridos varios

años de aplicación. La obra estudia los siguientes seis numerales del artículo 19: el derecho a la vida y a la integridad física y psíquica de la persona; la igualdad ante la ley; la igual protección a la vida privada y honra de la persona y su familia; la inviolabilidad del hogar y de las comunicaciones; y la libertad de conciencia y de culto.



Sanciones Aplicadas por el Consejo General del Colegio de Abogados

A.- SANCIONES POR NO INFORMAR

1.- El Consejo General del Colegio de Abogados, en sesión de fecha 19 de junio de 2006, en uso de sus facultades de control ético de la profesión, acordó aplicar la medida de suspensión de los derechos de asociado, con publicación en la Revista del Abogado, al señor **MANUEL ENRIQUE NAVARRO ARRIAGADA**, por no haber evacuado el informe solicitado en forma reiterada por el Colegio, en el Reclamo N° de Ingreso 10-06.

La reclamante, Cristina del Carmen Cruz Sepúlveda, expresa en su denuncia que el año 2003 contrató los servicios del abogado Navarro junto con el señor Frank Lener para resolver un caso relacionado con la Ley del Consumidor. Acompaña copias de tres recibos de dinero, por la suma total de \$ 150.000 y otro por \$ 10.000, cancelado por la “notificación de la demanda en la causa Rol N° 11.729-10-03”. Señala la Sra. Cruz que transcurrido un año y habiendo pagado todo lo que correspondía de su parte, no ha tenido noticias ni respuesta alguna del abogado, por lo que solicita la intervención del Colegio de la Orden.

B.- OTRAS SANCIONES

1.- En el reclamo Ingreso N° 57-04, iniciado contra el abogado don **EDUARDO VILA IRARRÁZABAL**, el Consejo General del Colegio de Abogados, en sesión celebrada el día 23 de enero de 2006, acordó en fallo de esa misma fecha, acoger el reclamo interpuesto y aplicó al abogado la sanción disciplinaria de censura por escrito. En cuanto a los honorarios adeudados al reclamante se instó al abogado a pagar a éste la suma de

\$225.000, debidamente reajustada, bajo apercibimiento de publicar un extracto del fallo en la Revista del Abogado si no diere cumplimiento a ello, en el plazo de 10 días contados desde que fuera notificado.

El señor Alejandro Fierro Jiménez, de profesión ingeniero, dedujo reclamo contra el abogado Sr. Vila por faltas a la ética profesional fundado en que, a petición del abogado, él fue designado como Perito Investigador, en la causa rol N° 1814-P.L., del 31° Juzgado del Crimen de Santiago.

Luego de aceptar el cargo, se entrevistó con el abogado señor Vila para fijar sus honorarios, estimados por él en \$450.000 más impuestos. Dado que el cliente del abogado se encontraba de vacaciones, el acuerdo sobre honorarios quedó pendiente.

Terminado su informe, comunicó este hecho al tribunal pero sin acompañarlo toda vez que no habían sido pagados sus honorarios.

El abogado señor Vila le pidió que acudiera a su oficina para aclarar algunas dudas, manifestándole que no habría problemas con sus honorarios, no obstante que su cliente aún se encontraba fuera de la ciudad. Sin embargo, al término de esa reunión el abogado le manifestó que no pagaría el peritaje porque las conclusiones eran contrarias a la tesis sostenida por él en el proceso.

Transcurrido un plazo prudencial el Tribunal ordenó al abogado Vila Irarrázabal que acreditara el pago de los honorarios bajo apercibimiento de tenerle por desistido de la diligencia solicitada por él, apercibimiento que se hizo efectivo.

A juicio del reclamante, “el profesional ha tenido un comportamiento alejado de lo preceptuado por el Código de Ética y ha

violado lo dispuesto en los artículos 1°, 2°, 3°, 4°, 24°, 28° y 33° de dicho código”.

Por su parte el abogado señor Vila estimó sin fundamento el reclamo argumentando que el señor Fierro no presentó al Juez el informe pericial; que tampoco solicitó al Tribunal que tasara sus honorarios y que debió reclamar éstos al Fisco (Art. 245 C.P.P.).

El Consejo ordenó, como medida para mejor resolver, la inspección ocular del expediente rol N° 1814-2001 del 31° Juzgado del Crimen de Santiago, seguido contra Maximiliano Jenschke Ponce, por cuasidelito de lesiones graves, la que fue cumplida por la abogada jefe de Reclamos y certificada con fecha 14 de septiembre de 2005.

Luego resolvió el reclamo en los términos ya señalados, por estimar que la conducta del abogado señor Vila se encuentra reñida con lo dispuesto por el artículo 2° del Código de Ética Profesional, que contempla el deber de velar por el honor profesional y de obrar con honradez y buena fe. Su decisión de rehusar cancelar los honorarios del perito cuyo oficio solicitó, al comprobar que su informe sería contrario a los intereses de su parte, importa una omisión al deber del abogado de ser un servidor de la justicia.

El fallo se encuentra firme y ejecutoriado y no hay constancia en el expediente que el abogado haya pagado al reclamante sus honorarios, motivo por el cual se da cumplimiento a lo ordenado en cuanto a la publicación.

2.- El señor Pablo Moreno Gaete presentó un reclamo contra el abogado señor **GUSTAVO ZEBALLOS MARÍN**, fundado en que habiéndole pagado

honorarios para que le asesorara en una causa criminal, nada hizo ante el Tribunal.

El abogado por su parte expresó que la denuncia era falsa, que no conocía al señor Moreno, que jamás recibió honorarios de él, que no lo defendió, que nunca suscribió obligaciones con él y que sólo efectuó una presentación para la cónyuge del señor Moreno en un tribunal de la Av. Pedro Montt.

El reclamante, junto con sus observaciones al informe, acompañó copia del escrito de patrocinio y poder otorgado al abogado, presentado en la causa Rol 846-02 tramitada ante el 26° Juzgado del Crimen de Santiago.

Efectuada una inspección ocular de dicho expediente, como medida para mejor resolver, se corroboró que el escrito mencionado rola a fs. 7 del expediente citado y está timbrado por el Tribunal con fecha 13 de enero de 2003, con constancia de haberse exhibido patente al día al autorizar el poder.

El Consejo, en sesión de fecha 23 de enero de 2006, acogió el reclamo y sancionó al abogado señor **ZEBALLOS MARÍN** con la medida de suspensión de sus derechos de colegiado por el término de 30 días, con publicidad en la Revista del Abogado.

Hallándose ejecutoriado el fallo dictado en el reclamo N° de Ingreso 76/03, se da cumplimiento a lo dispuesto en él.

3.- El señor Luis Quintrel Fuentes dedujo reclamo contra la abogada Sra. **MARÍA TERESA QUIRKE ARRAU**, cuyos servicios profesionales contrató en septiembre del año 2004, toda vez que siendo deudor hipotecario en el Banco del Desarrollo, no había logrado llegar a un acuerdo con dicho banco, tendiente a mantener la propiedad de su casa habitación. Pagó por concepto de honorarios a la profesional -a fin de que

detuviera la acción judicial y alcanzara un acuerdo con el banco acreedor- la suma de \$ 550.000, sin recibir de parte de la abogada la correspondiente boleta de honorarios.

En el mes de junio de 2005, la abogada Sra. Quirke solicitó al reclamante que le depositara a su nombre, en un vale vista, la suma de \$1.000.000 que entregaría al Banco del Desarrollo para detener acciones legales.

Agrega el reclamante que, el día 18 de julio de 2005, recibió una carta remitida por un grupo de abogados que le ofrecía sus servicios para detener el remate de su propiedad que, de acuerdo a lo publicado en el diario El Mercurio, se efectuaría el día 24 de julio de 2005.

La abogada Sra. Quirke fue puesta en conocimiento de esta situación por el reclamante, dado que ella no tenía información al respecto.

El reclamante agrega que, sin haber tenido ninguna noticia de parte de la abogada, recibió otra carta similar a la anterior, en la que le daban a conocer un nuevo remate de su inmueble, el que se efectuaría el día 9 de agosto de 2005, según información del diario El Mercurio.

Sin lograr comunicarse con la abogada, concurrió personalmente al Banco del Desarrollo, donde el propio gerente de Normalización le hizo saber que la abogada jamás concurrió al banco ni entregó el dinero que había recibido y que la casa ya no le pertenecía, que estaba en poder de la institución financiera y que debía dejar la propiedad antes del 15 de noviembre de 2005.

El señor Quintrel Fuentes intentó recuperar el monto de \$1.000.000 que le había entregado, luego de confirmar en el banco que la Sra. Quirke había cobrado el dinero el día 9 de junio, cuando aún no había indicios del remate de su propiedad. Ante la imposibilidad de lograrlo, recurre

al Colegio de Abogados atendida la falta de consideración de la abogada, quien no dio cumplimiento a la obligación adquirida para con su cliente, y para obtener la restitución del dinero toda vez que perdió su propiedad.

Solicitado a la Sra. Quirke en reiteradas oportunidades el informe correspondiente, no se recibió explicación alguna de su parte en el Colegio de Abogados.

El día 6 de enero del año en curso, la Sra. Quirke acompañó a una breve nota suya el finiquito firmado por ella y su cliente, el señor Quintrel, a quien en definitiva, de acuerdo al documento acompañado, había devuelto la suma de \$152.000 y el cliente se había desistido del reclamo.

El día 24 de enero de 2006, el reclamante hizo llegar al Colegio de Abogados una nota explicando que se había visto en la necesidad de recibir la suma indicada, atendida la difícil situación económica por la que atraviesa, luego de haber perdido su casa.

En sesión celebrada con fecha 27 de marzo del año en curso, el Consejo del Colegio de Abogados tomó conocimiento del desistimiento manifestado por el reclamante y acordó, atendida la gravedad de los hechos denunciados, no aceptarlo y suspender de sus derechos como miembro del Colegio de Abogados, con publicación en la Revista del Abogado, a la abogada Sra. **MARÍA TERESA QUIRKE ARRAU**.

(Reclamo N° Ingreso 77/05)

4.- Doña Lucinda de las Mercedes Cisterna Ortega formula reclamo contra el abogado colegiado don **RODRIGO ALEJANDRO ORELLA VÁSQUEZ**, a quien contrató para la defensa de su nieto procesado en el 15° Juzgado del Crimen de Santiago, por el cuasidelito de homicidio, y canceló como anticipo la suma de \$ 300.000 según consta de la boleta

de honorarios acompañada a los autos, extendida por el abogado citado con fecha 4 de agosto de 2005.

Expresa la Sra. Cisterna que el abogado sólo presentó un escrito de patrocinio y poder en el Tribunal y que no hizo otra gestión en beneficio de su nieto, según lo que le informara el actuario de la causa.

En su informe el abogado Sr. Orella confirma lo manifestado por la reclamante detallando por su parte las gestiones realizadas, su visita a Investigaciones, al Tribunal, a la Penitenciaría y reuniones con la reclamante y otros familiares.

Lo expuesto fue confirmado en la audiencia celebrada el día 5 de abril de 2006, a la que concurrieron ambas partes, quienes ante la presencia del Consejero Tramitador ratificaron sus dichos, agregando el abogado que no estaba dispuesto a devolver parte de los honorarios como solicita la reclamante.

En fallo dictado por el Consejo del Colegio de Abogados, con fecha 17 de abril de 2006, se resolvió acoger el reclamo y se sancionó al abogado con la medida disciplinaria de censura por escrito, instándole a devolver a la reclamante el 50% de lo recibido, bajo apercibimiento de publicar en la Revista del Abogado lo resuelto, si el abogado no daba cumplimiento a lo fallado en el término de siete días contados desde la notificación de la sentencia.

No hay constancia en autos de que el abogado haya dado cumplimiento a lo dispuesto por el Consejo, razón por la cual se procede a la publicación ordenada. (Reclamo N° Ingreso 59/05) .

5.- Doña Sara y don Olaf Octavio Pérez Rojas formularon un reclamo contra el abogado señor **JULIO ALEJANDRO HERRERA ESCOBAR**, a quien contrataron para que les representara en dos causas, una de ellas ante el Tercer

Juzgado de Ovalle (Causa Rol N° 9929 caratulada “Banco del Desarrollo con Pérez Rojas, Olaf”); y la otra, un recurso de casación en el fondo (Ingreso Corte Suprema N° 2120-2003), para lo cual le fue delegado el poder por el abogado que originalmente llevaba esta causa.

El abogado fijó sus honorarios en \$500.000 por cada causa y recibió como abono \$100.000 en efectivo y \$ 400.000 en 2 cheques, fotocopias de los cuales se agregaron a los autos.

En su informe el abogado sostuvo que respecto del primer juicio su compromiso era sólo emitir una opinión, para lo cual viajó hasta la ciudad de Ovalle y revisó el expediente. En cuanto a la segunda causa, señala que sólo “se le pidió estudiara la posibilidad de que se le delegara poder en el recurso de casación en el fondo para los efectos de seguir su avance y eventualmente alegarlo si el abogado patrocinante no pudiese hacerlo”.

Sin embargo, en la carta que envió a sus clientes fijando sus honorarios, y que fuera agregada a los autos, expresa: “...nuestra propuesta de honorarios por las causas que en la actualidad tenemos encomendadas”: 1.- Por la causa con el Banco del Desarrollo, los honorarios son \$ 500.000. 2.- Por la causa “Pérez Rojas, Enrique y otros con Radio Club de Ovalle”, en la representación del recurso de casación en el fondo, ingreso Corte Suprema N° 2120-2003, los honorarios son \$ 500.000. Estos honorarios han sido fijados en consideración a la complejidad, naturaleza, distancia y responsabilidad que significa asumir causas en estas condiciones; otorga a sus clientes la posibilidad de pagar en cuotas y les indica la cuenta del banco en la que deben depositar el adelanto de \$ 300.000.

Agregó en su defensa el abogado que clarificó a sus clientes, que el recurso de casación en el fondo sólo lo alegaría “si

se solucionaba el tema de los honorarios pendientes”, requisito que no acreditó en autos.

Cabe señalar que sobre el particular la jurisprudencia de este Colegio de Abogados, ha sido reiterada en el sentido de que la obligación del abogado de servir a su cliente con eficacia y empeño, no termina porque no se le han pagado los honorarios, es más, esa excusa es incompatible con la dignidad y responsabilidad profesional del abogado. La eventual mora en el pago de los honorarios no exime al reclamado de su obligación de vigilar y alegar el recurso interpuesto en la causa, obligación que omitió cumplir según expresamente lo reconoce el abogado reclamado.

Luego de analizar los antecedentes del reclamo el Consejo del Colegio de Abogados, en sesión de fecha 23 de enero de 2006, resolvió acogerlo y aplicar al abogado señor **JULIO ALEJANDRO HERRERA ESCOBAR** la sanción de censura por escrito. Asimismo, se le instó a devolver a los reclamantes los honorarios percibidos debidamente reajustados desde la fecha de la presentación del reclamo hasta su pago efectivo, bajo apercibimiento de publicarse el fallo en la Revista del Abogado si no daba cumplimiento a la devolución dentro del plazo de 15 días hábiles contados desde que el fallo quedara ejecutoriado. La sentencia fue notificada al abogado con fecha 15 de marzo de 2006.

Con fecha 16 de junio de 2006, se agregó a los autos una nota de los reclamantes, en la que señalan que, no obstante lo dispuesto por el Consejo, el abogado señor **HERRERA ESCOBAR** no ha dado cumplimiento a la devolución de los honorarios.

En razón de lo expuesto, se publica un extracto del fallo dictado en el Reclamo N° Ingreso 93/04. 🏠

Curso de Derecho Constitucional. Aspectos dogmáticos de la Carta Fundamental de 1980 Tomo II de Ángela Vivanco Martínez.

Ediciones Universidad Católica de Chile, Santiago, 2006, 555 páginas

La profesora Ángela Vivanco Martínez ha lanzado recientemente el segundo tomo de su Curso de Derecho Constitucional, editado por la Universidad Católica de Chile, en el cual completa y profundiza la investigación que inició en el año 2002, al publicar el Primer Tomo de dicho Curso, dedicado a las Bases Conceptuales y Doctrinarias del Derecho Constitucional. La obra que acaba de presentar, destinada al análisis de los aspectos dogmáticos de la Carta Fundamental de 1980, comprende la explicación de los tres primeros capítulos de la misma.

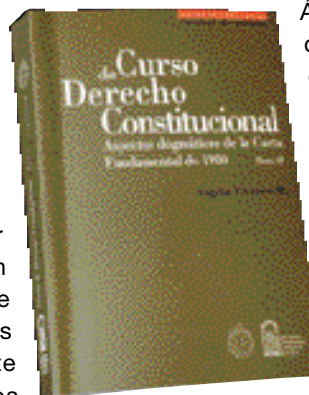
En este texto se analiza pormenorizadamente la historia, sentido y alcance de los 23 primeros artículos de la Constitución. Es un texto pedagógico, pues introduce cada uno de los temas con la explicación conceptual de las instituciones involucradas. Ésta se profundiza con la referencia a la doctrina correspondiente y sin descuidar el complemento legal o reglamentario más directo de cada una de ellas, como la jurisprudencia más atinente, para terminar con un cuestionario que permite repasar los aspectos centrales de cada capítulo. Asimismo, se incluyen varios cuadros explicativos para comparar el artículo 8° original de la Carta con el actual Art. 19 N° 15, para entender los elementos del delito terrorista o para apreciar la secuencia completa de la tramitación del recurso de protección.

El primer capítulo se refiere a las Bases de la Institucionalidad, definidas por la propia autora como “el esqueleto jurídico”

de la Constitución. Los problemas valóricos más importantes del presente están tratados en dichas páginas, ya aludan a la concepción constitucional de la familia, a los alcances del deber del Estado de dar protección a la población en un mundo crecientemente incierto o a los desafíos generados por la reciente consagración de los principios de transparencia y probidad en el actuar de los órganos del Estado.

El segundo capítulo analiza la nacionalidad y la ciudadanía en la Carta de 1980, aludiendo a las reformas introducidas por la Ley N° 20.050. La explicación de cada norma constitucional se ve complementada por una exhaustiva descripción de los aspectos centrales del sistema electoral público consagrado por el Código Político, de la cual se extraen elementos de gran utilidad para formarse una opinión ante el debate suscitado por los intentos de cambio del sistema electoral vigente.

El tercer capítulo contiene un completo análisis de los derechos y deberes constitucionales a que se refiere el mismo Capítulo de la Carta. Al igual que en el caso del Capítulo I, la autora no elude el tratamiento de temas tan polémicos como la manipulación genética y la clonación, la píldora del día después, la discriminación positiva y el servicio militar, entre otros. Los estudios de bioética a que



Ángela Vivanco se ha dedicado preferentemente, durante estos últimos años, enriquecen el planteamiento de cada uno de los problemas mencionados, sin dejar la autora de entregar su posición consecuente con los valores que profesa. Así, por ejemplo, afirma sin matices, que “lo distintivo de los procesos que

permiten demostrar la vida ya se encuentra presente en el proceso de fecundación de un ser humano”.

La realidad de los frecuentes conflictos de derechos a que se enfrentan nuestros tribunales también se ve reflejada en esta obra, que entrega criterios o directrices para resolverlos, precisamente, a partir de la jurisprudencia existente. En este sentido, recuerda que “el ejercicio de las facultades que la ley le reconoce al empleador tiene como límite el respeto a las garantías constitucionales de los trabajadores, en especial, cuando pudieran afectar la intimidad, la vida privada o la honra de éstos”.

En fin, estamos ante un texto producido como reflejo de un arduo trabajo docente, pero que va mucho más allá, para convertirse en un aporte innegable no sólo para los alumnos de derecho, sino también como apoyo a la labor de jueces y juristas en general. 📖

*Por Marisol Peña T.
Ministra Tribunal Constitucional*

LIBRE COMPETENCIA Y MONOPOLIO

Domingo Valdés Prieto,
primera edición 2006, 752
páginas.

Obra que comprende lo que se denomina Parte General del Derecho de la Libre Competencia. Da ilustrada cuenta de las instituciones fundamentales del sistema antimonopólico. Examina la doctrina, los principios generales, el derecho positivo y la jurisprudencia judicial y administrativa emitida por los tribunales especiales, así como los convenios internacionales correspondientes.

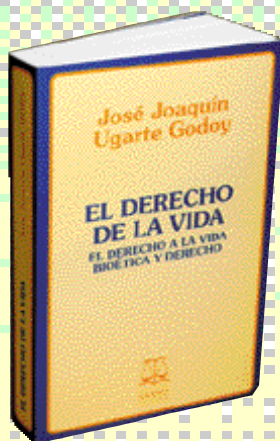


EL DERECHO DE LA VIDA EL DERECHO A LA VIDA, BIOÉTICA Y DERECHO

José Joaquín Ugarte Godoy,
primera edición 2006, 598
páginas.

Es el estudio de mayor envergadura, rigor científico y claridad expositiva existente en Chile sobre el derecho a la vida y temas conexos, a la luz del iusnaturalismo de raíz antropológica y metafísica. Temas clásicos como el homicidio, legítima defensa, a pena de muerte, suicidio, eutanasia el aborto son tratados con prolijidad. La obra también se refiere a

los actuales problemas bioéticos que suscitan los trasplantes, la investigación con seres humanos, el cambio de sexo, y la ingeniería genética en sus variadas aplicaciones, culminando con el tratamiento del moderno concepto de muerte cerebral.



MARCAS COMERCIALES

Ricardo Sandoval López,
primera edición 2006,
230 páginas.

Este texto aborda con acuciosidad los aspectos generales de las marcas comerciales y el régimen jurídico aplicable en el contexto chileno y comparado, con especial referencia a su protección. Finaliza con el análisis del interesante y actual tema de las marcas comerciales y los nombres de dominio en Internet. Trata asimismo los aspectos



teóricos, jurídicos y jurisprudenciales más relevantes de esta novedosa materia, según las últimas reformas legislativas, especialmente la Ley N° 19.039 sobre Propiedad Industrial, reformada por la Ley N° 19.996 de 2005.

DE LA RESPONSABILIDAD EXTRACONTRACTUAL EN EL DERECHO CIVIL CHILENO

**ARTURO ALESSANDRI
RODRÍGUEZ**
Colección Clásicos
Jurídicos
559 páginas

La publicación de esta obra, que es uno de los mayores clásicos de la literatura jurídica chilena, prologada por René Abeliuk M. en la presente ocasión, ha contribuido a mantener vivo el pensamiento de su autor y a ser fuente de investigación de futuros trabajos en un área que debe continuar su enriquecimiento y renovación.



“Al son de un suave y blando movimiento...”

Un comentario acerca del libro “Obra Poética”, de Oscar Hahn, que acaba de lanzar Editorial Andrés Bello.

Éste no pretende, ni con mucho, ser un comentario doctoral, ni menos objetivo. La poesía es lo más subjetivo del mundo y no sé por qué un comentario acerca de ella debiese tener ese atributo. Al contrario, prefiero en este aspecto dejar las cosas en términos tan simples y poco fundados, como “Me gustó” o “No me gustó”.

Demás está decir que la obra de Osear Hahn me gusta y muchísimo. Él debe ser -creo- el más original, revolucionario e irreverente de los actuales poetas chilenos, sin considerar a los Grandes Maestros que aún nos acompañan.

La Obra que comentamos ha de ser devorada por la totalidad de los seguidores de Hahn y de la buena poesía, ya que ella contiene la versión definitiva de todos los libros de poesía publicados por él hasta la fecha. Una cuestión impensada para quienes como yo, hacia 1981, buscábamos vana y clandestinamente una edición de “Mal de Amor”, con exquisitas ilustraciones de Mario Toral. Clandestinamente-digo- porque “Mal de Amor” debe gozar del curioso privilegio de ser el único libro de poemas censurado y prohibido por el Régimen Militar y no precisamente por razones políticas.

A pesar de que sólo los dibujos de Toral teñirían de carmín la tez de más de alguna y también de alguno, aún en nuestros días, lo que realmente asombraba era la voz de Hahn que irrumpía audaz, sensual, irresistiblemente erótica, con un lenguaje coloquial pocas veces visto hasta entonces en un autor nacional. Más de alguno habrá reparado ya en el título de

este comentario, que sin lugar a dudas ha de ser uno de los versos favoritos del Poeta, ya que al menos lo utiliza en un par de poemas y cuya sensualidad subyace con genial maestría.

Este libro tiene la gracia de saciar a los hahnianos y de introducir en su poesía a quienes no conocen al autor o aún no han profundizado tanto en su lectura.

La compilación abarca poemas desde 1961 hasta los mismísimos días que van corriendo. Así por ejemplo, permítaseme citar el poema “Torres Gemelas”:

*“Estrellaste tu avión contra mi torre
y yo mi avión contra la tuya
Eso fuimos los dos:
Torres gemelas que se desplomaron
Torres en llamas que se hicieron
escombros
Y ni siquiera habrá un monumento
A la memoria de nuestro amor:
Solamente un terreno baldío
Y una nube de polvo”*

Para quienes deseen saber algo más del Poeta, diremos que nació en Iquique, en 1938, se tituló de profesor de castellano en la Universidad de Chile y ha desarrollado gran parte de su obra y de su actividad docente en los Estados Unidos de América. En la actualidad es uno de los poetas más elogiados,



admirados y traducidos en Latinoamérica, objeto ya de varias tesis doctorales en el mundo.

Creo que esta Obra, sin tijeras, que nos ofrece Editorial Andrés Bello es sencillamente imperdible.

Aquí veréis al Hahn impenitentemente enamorado, al descarado y que descara, al irreverente, al atrevido, al que

juega a ser maldito, al que se pasea desde el verso más clásico al más vanguardista con igual calidad. Al finalizar, un extracto de su ya clásico “Gladiolos Junto al Mar” y su menos clásico pero más escandalizador de sus textos, “Misterio Gozoso”:

*“(...) Movidas son las olas por el viento
Y el pie de los gladiolos van besando
Al son de un suave y blando
movimiento
Y en cada dulce flor de sangre inerte
La muerte va con piel de sal entrando
Y entrando van las flores en la muerte.”
“Pongo la punta de mi lengua golosa
en el centro mismo del misterio gozoso
que ocultas entre tus piernas tostadas
por un sol calentísimo el muy cabrón
ayúdame a ser mejor amor mío limpia
mis lacras libérame de todas mis
culpas y arrásame de nuevo con puros
pecados originales, ya?”* 🍷🍷

Por Mauricio Pineda L.
Abogado



Por Oscar Kolbach C.
Abogado

2006

El Año Mozartiano

Según es de conocimiento general, en el 2006 se cumplen doscientos cincuenta años del nacimiento de quien ha sido calificado como uno de los más excelsos y geniales compositores de la música selecta: Wolfgang Amadeus Mozart.

Nacido en la ciudad de Salzburgo en 1756, siendo el séptimo hijo de quien a su vez fuera un muy buen músico, Léopold Mozart, fue bautizado con los nombres latinos de Johannes Chrysostomus Wolfgangus Theofilus.

Su madre, Anne Marie Pertl, natural de Saint Gilgen, Austria, vivió en su juventud en dicha localidad, aledaña a un gran lago en el cual se encuentra una isla rocosa llamada "San Wolfgang", en recuerdo de un santo del mismo nombre que vivió en el siglo X. Según la leyenda, éste se hizo famoso por haber dominado y hecho trabajar al propio Diablo en la construcción de un monasterio, terminado el cual fue transformado en un lobo (wolf en alemán) por el referido santo.

De acuerdo a algunos autores, Anne Marie, desesperada ante la pérdida prematura de varios de sus hijos, se encomendó a este santo, al encontrarse en estado de embarazo de quien llegaría a ser uno de los genios más excepcionales que haya tenido la Humanidad. En relación a él se han escrito cientos, miles o tal vez millones de páginas en el curso de los tiempos y, particularmente,



Aunque en vida gozó de las mayores distinciones tanto en su prodigiosa niñez como en su genial adultez, Wolfgang Amadeus Mozart también sufrió despiadadas persecuciones y traiciones, producto de la envidia de quienes no pudieron soportar su inteligencia superior, su inspiración musical sin parangón y su excelso virtuosismo interpretativo.

en lo que va corrido del presente año. Se ha analizado exhaustivamente su vida, obra y música y se le han rendido todos los homenajes que un ser humano podría desear.

Sin embargo, aun cuando en vida gozó

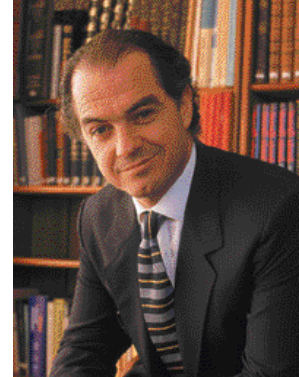
de las mayores distinciones tanto en su prodigiosa niñez como en su genial adultez, por parte de reyes, príncipes y dignatarios eclesiásticos, civiles y público en general, Wolfgang Amadeus Mozart también fue objeto de despiadadas persecuciones y traiciones, producto de la envidia de quienes no pudieron soportar su inteligencia superior, su inspiración musical sin parangón y su excelso virtuosismo interpretativo.

Todo ello lo llevó a terminar sus días enfermo y agobiado por las deudas,

y tuvo un triste, solitario y miserable funeral en una simple fosa común, acompañado tan sólo por el sepulturero y un perro; paradójicamente en las afueras de Viena, ciudad tan culta, refinada y profundamente musical, como lo era y sigue siendo en la actualidad.

Es así como con la llegada del año 2006, este importante y simbólico aniversario del nacimiento de Mozart nos hace reencontrarnos una vez más con la vida y obra de tan ilustre creador musical, quien abordó con inigualado éxito prácticamente todos los géneros musicales: óperas; sinfonías; misas; réquiems; conciertos para piano, violín y otros instrumentos; sonatas; tríos, cuartetos y quintetos, entre tantos otros. Todos los cuales, sin duda, son difundidos en la actualidad hasta en los lugares más recónditos del mundo.

Vayan estas breves líneas como nuestro mayor homenaje a tan excelso e irrepetible genio musical. 🎻



Por Juan Francisco Gutierrez I.
Abogado

El Rey del Anime

El Castillo Andante

Para los que nos criamos al alero de Peter Pan, 101 Dálmatas y las demás películas Disney, la aparición de los monitos “computacionales” que inició Pixar con Toy Story en 1995, marcó un cambio generacional. Atrás quedó una cierta manera de dibujar y junto a ello, la “inocencia” Disney. Los nuevos dibujos eran más sofisticados, con una enorme libertad de movimiento de cámara y los libretos también ofrecían algo para el adulto, “guiños” que los mayores podemos entender y apreciar, los cuales se supone que los menores no consideran.

Esta evolución técnica no era más que la punta del iceberg de un pujante desarrollo de la industria de la animación, que tiene quizás su máximo exponente en el Japón. Con el celo y dedicación propia del proceso industrial por ordeñar una veta una vez detectada, Japón venía segmentando el mercado hacía años: (a) shonen (niños); (b) shojo (niñas); (c) seinen (hombres); (d) josei (mujeres); (e) magical girl (ej. Sailor Moon); (f) mecha (robots gigantes); (g) shonen ai (romance homosexual hombre); (h) hentai (pornográfico); etc ... (quizás mis lectores prefieran ignorar el resto). Aprovecho de agregar para todos aquellos que preguntan porqué los monos japoneses tienen ojos occidentales, que ello fue impuesto por Osamu Tezuka, quien es el inventor del estilo “manga” con su historieta Astro Boy, en que a un dibujo cuidado se le agregan grandes ojos, resultado de su preferencia por un estilo tipo Disney. En 1988, con el éxito de la película Akira de Katsuhiro Otomo (más reciente ver



Steamboy), los estudios Disney empiezan a interesarse en los autores japoneses. En 1996 Disney entra en un acuerdo con uno de los directores más exitosos del Japón, Hayao Miyazaki (1941). Éste es un autor que no está interesado en sembrar las bases de un imperio merchandising como el recordado Walt, sino en contar una historia. Desde su acuerdo con Disney, ha estrenado tres largometrajes: Princesa Mononoke (1997), la segunda película de más alta recaudación en Japón; El Viaje de Chihiro (2001), que ganó el Oscar y es la primera película de más alta recaudación en el Japón; y El Castillo Andante (2004), nominada al Oscar.

Esta película trata sobre Sophie, que trabaja en la tienda de sombreros de la familia en una nación de aspecto europeo, que podría resultar de cruzar Inglaterra con Bavaria a fines del siglo XIX. Su país va a la guerra, y Sophie recorre un desfile militar cuando es atacada y salvada por Howl, un mago. Celosa de la relación de Sophie con Howl, una bruja la envejece. La joven debe arrancar de la casa familiar en

busca de Howl y llega a su castillo que camina por la campiña abandonada. El castillo es movido por un fuego parlante llamado Calcifer, que al igual que Sophie ansía que le levanten el encantamiento. Miyazaki es un humanista que siempre está hablando del presente, en La Princesa Mononoke era el medio ambiente; en El Viaje de Chihiro era el materialismo y la separación de padres e hijos; y en El Castillo Andante es el mensaje anti-bélico (Miyazaki es un niño sobreviviente de la Segunda Guerra Mundial). Una de las principales características de sus libretos es la ausencia del estereotipo buenos versus malos. Sus personajes son complejos, así como lo son sus motivaciones, y si bien algunos pueden ser mejores que otros, todos son capaces de crecer y cambiar. En general los protagonistas de las historias de Miyazaki son niñas, inicialmente ingenuas e incluso egoístas, pero a medida que la historia deviene en crisis y la protagonista enfrenta desafíos y caídas, aprende a salir adelante por sí misma, normalmente a raíz de encarar las dos grandes realidades, el amor (vida) y la ancianidad (muerte).

El castillo de la película, que ilustra la creatividad y amor por el detalle de su autor, tiene patas de gallina, su perfil parece una cara, su proporción es irregular, y a veces luce divertido y otras amenazante. El colorido y la calidad del dibujo, en la que la animación computacional es puesta al servicio de la historia, hacen del Castillo Andante un espectáculo que al menos merece la pena conocer. Como dice Sophie: “Ser viejo significa moverse más lento, así puedes ver más de lo que te rodea” 🏰

Fernando Rozas Vial

Este distinguido abogado, que fue un destacado profesor de derecho civil, nació en Santiago el 13 de julio de 1929 e hizo sus estudios primarios y secundarios en el colegio Saint George's. Recibido de Bachiller en Humanidades en 1946, continuando con una tradición familiar se inclinó por las actividades agrarias e ingresó a estudiar agronomía en la Pontificia Universidad Católica de Chile. Egresado de ella en 1950, pasó a administrar el fundo "El Meli", en las cercanías del lago Ranco, de propiedad de su padre. Allí, curiosamente y por azar, surgió su profunda vocación por el derecho, la que no abandonaría por el resto de su vida.

Como él mismo lo narró, un día cualquiera de campo cayó en sus manos un ejemplar de nuestro Código Civil y, por mera curiosidad, empezó a hojearlo. Su lectura lo maravilló, tanto por su férrea lógica como por su armonía, la claridad de sus conceptos y la pureza y elegancia del lenguaje empleados por don Andrés Bello, lo que lo llevó a adoptar la firme determinación de trocar la agronomía por el derecho. Por ello, en 1952 ingresó a la Escuela de Derecho de la Universidad Católica. No obstante, ello no fue obstáculo para que obtuviera el título de ingeniero agrónomo en 1955. Su memoria versó sobre las "Razas Vacunas".

Su giro vocacional -que extrañó a muchos- se justificó plenamente en el tiempo, pues el estudiante de agronomía se convirtió en el alumno de la Facultad de Derecho más sobresaliente de su promoción. Al egresar en 1956, obtuvo los importantes premios "José Tocornal" y "Pedro N. Montenegro" que otorga esa Facultad al alumno que ha obtenido las



mejores calificaciones durante todos sus estudios. En 1957 recibió el grado académico de Licenciado en Derecho con distinción máxima, presentando como memoria de prueba "El Albaceazgo Fiduciario", que también tuvo la más alta calificación.

Desde sus inicios exhibió en las aulas la que fue su verdadera y profunda vocación: la docencia universitaria, la que inició ese mismo año 1957 como ayudante de la cátedra de "Derecho Industrial y Agrícola". Muy luego fue nombrado profesor de "Derecho Civil", ramo que enseñó con gran dedicación durante treinta y tres años; vale decir, hasta su muerte.

Como profesor gozó de gran prestigio y estimación entre sus discípulos, no sólo por la solidez de sus conocimientos del ramo -se decía que merced a su memoria privilegiada se sabía de memoria el articulado del Código Civil-, sino que también por su inquietud por la formación integral, ética y humanística de sus alumnos, con quienes cultivaba lazos de amistad. Conocidas fueron las animadas tertulias que organizaba con ellos para compartir e intercambiar conocimientos sobre las más variadas

materias, no sólo atinentes al campo de derecho, sino también a otras ramas del saber y de la cultura, como la música, la literatura y las bellas artes en general. Por no abandonar esa exigente labor formativa incluso no aceptó dignidades académicas que se le ofrecieron, entre otras, el decanato de la Facultad. Sólo por excepción y por breve tiempo aceptó en diversos períodos desempeñarse como vicedecano.

En la Facultad de Derecho de la Universidad Católica fue respetado y oído, constituyéndose en ella en una verdadera institución. Sus obras jurídicas estuvieron destinadas principalmente a la enseñanza del derecho. Entre ellas se cuentan "Los Bienes" y "Derecho de Familia". Además fue autor de numerosos artículos aparecidos en revistas especializadas, como la "Revista Chilena de Derecho", editada por la señalada Facultad.

Interesado en la modernización de nuestra legislación, tuvo activa y determinante participación en la redacción de la ley N° 18.802, que introdujo importantes modificaciones al Código Civil en materias concernientes a cuestiones de familia, capacidad de la mujer casada y regímenes matrimoniales. Junto con sus funciones docentes ejerció exitosamente la abogacía, siendo reconocido como árbitro justo, consultor en asuntos jurídicos de importancia y hábil abogado en litigios trascendentes. Su profunda versación en derecho civil, a cuyo estudio dedicó parte importante de su vida, le permitió todo ello.

El 18 de octubre de 1991, a los 62 años, falleció prematuramente en su ciudad natal. Hoy es recordado con afecto por quienes fueron sus alumnos y por quienes le conocieron. 🕊