

# REVISTA DEL Abogado

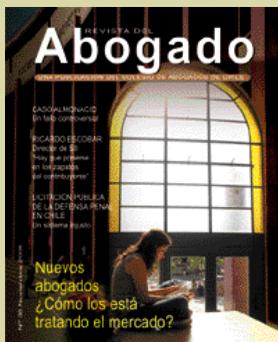
UNA PUBLICACIÓN DEL COLEGIO DE ABOGADOS DE CHILE

CASO ALMONACID  
Un fallo controversial

RICARDO ESCOBAR  
Director de SII  
"Hay que ponerse  
en los zapatos  
del contribuyente"

LICITACIÓN PÚBLICA  
DE LA DEFENSA PENAL  
EN CHILE  
Un sistema injusto

**Nuevos  
abogados  
¿Cómo los está  
tratando el mercado?**



REVISTA DEL ABOGADO MR.  
N° 38/ AÑO 10 / NOVIEMBRE 2006

#### Comité Editorial

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

#### Director

Arturo Prado P.

#### Editora

Deborah Con K.

#### Colaboradores

Miguel Luis Amunátegui M.,  
Jorge Baraona G., Carlos Carmona S.,  
Alberto Cerda S., Luis Simón  
Figueroa del Río,  
Juan Francisco Gutiérrez I.,  
Mónica Jottar N., Oscar Kolbach C.,  
Hugo Llanos M., Claudio Quintana B.,  
Jean Pierre Matus A.,  
María de la Luz Molina C.,  
Ricardo Murga C., Marino Porzio B.,  
Roberto Salim-Hanna S.,  
Hernán Salinas B., Carolina Seeger 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

#### Casilla electrónica

secretaria@colegioabogados.cl

[www.abogados.cl](http://www.abogados.cl)

### 3 EDITORIAL

### 4 CONTRAPUNTO

EFFECTOS DE UN FALLO  
CONTROVERSIAL

Por Jean Pierre Matus A., Roberto  
Salim-Hanna S., Hernán Salinas B.,  
y Hugo Llanos M.

### 10 DERECHO NACIONAL

LICITACIÓN PÚBLICA DE LA  
DEFENSA PENAL EN CHILE  
UN SISTEMA INJUSTO

Por Ricardo Murga C.

### 14 REPORTAJE

NUEVOS ABOGADOS:  
¿CÓMO LOS ESTÁ  
TRATANDO EL MERCADO?

Por Deborah Con K.

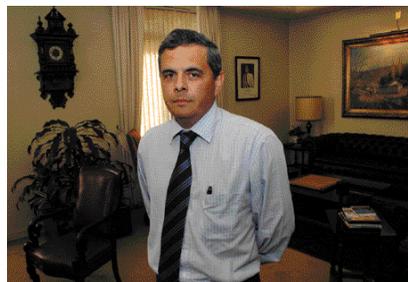
### 18 NOTAS GREMIALES

HOMENAJE A MEDIO SIGLO DE  
PROFESIÓN

### 20 PROPIEDAD INTELECTUAL

COPYRIGHT, COPYWRONG &  
COPYLEFT

Por Alberto Cerda S.



### 22 ENTREVISTA

RICARDO ESCOBAR

Director SII

Por Arturo Prado P., Gonzalo Molina A.  
y Deborah Con K.

### 26 NULIDAD DE CONTRATOS

CONTRATOS E INDEMNIZACIONES.  
LOS VICIOS DE NULIDAD

Por Jorge Baraona G.

### 30 NOTAS GREMIALES

RECLAMACIÓN ANTE LA OIT  
POR TRABAJO FORZOSO

### 32 HUMOR

LOS INAMIBLES JURÍDICOS  
Por Rodrigo Winter I.

### 35 INNOVACIÓN

LECTURA Y ESCRITURA  
EN SISTEMA BRAILLE  
Por Claudio Quintana B.

### 36 LIBROS

### 37 REFLEXIONES

ÉTICA. LA FUNCIÓN DE  
JUECES Y ABOGADOS  
Por Miguel Luis Amunátegui M.



### 40 RESOLUCIÓN DE DISPUTAS

MEDIACIÓN.  
ÁGIL, CÓMODA Y EFICAZ  
Por Luis Simón Figueroa del Río

### 41 NOTAS GREMIALES

### 42 SANCIONES

### 46 LIBROS

### 47 ARTE

### 48 MÚSICA

### 49 CINE

### 50 ABOGADO ILUSTRE

### 52 FALLOS

## Tiempos modernos

La Revista se presenta con un nuevo formato y con un desarrollo temático por secciones, heterogéneas pero conectadas a aquello que el abogado y la comunidad forense comenta, juzga y castiga. Tal vez en voz baja y en puntillas, hablando de los quebrantos que compartimos frente a una administración de justicia preocupada por modernizarse, pero a través de un formato que se repite y que convive con la herencia de un pasado concentrado en sí mismo, en la defensa de sus formalidades y ritos más que en la función social que debe cumplir.

Una administración que deberá integrarse con el resto de las autoridades al actual espacio social y cultural que exige una población que aspira a insertarse en la economía mundial, con soluciones cada vez más ágiles y predecibles, aptas para un país que con gallardía y tesón está mirando competir mucho más allá del mar y de la montaña.

Para participar en un mundo cada vez más instantáneo, se deben desterrar, sin ambigüedades, todas aquellas tácticas subalternas o corruptelas que vulneran el funcionamiento y agrietan las instituciones, y elevar además los criterios de moralidad que faciliten la transparencia de una cuestionada función pública.

Quedarse ahora estancados buscando en los medios a los culpables pasajeros, es lo mismo que no solucionar estos síntomas de mediocridad, descubriendo cuál es su verdadero rostro, que en los tiempos que corren amenazan con reaparecer bajo un laberinto de formas agudas y sutiles.

Se nos plantea en estos tiempos la idea de mantener el «abogado de turno», institución venerable que arranca de la generosidad de nuestro gremio, destinado a hacer efectivo el derecho que se le reconoce a las personas de inferior condición económica de acceder a la justicia.

Se olvida que es tarea del Estado democrático el garantizar y dar efectividad a ese derecho y que esta exigencia no puede cumplirse razonablemente imponiendo a los abogados una carga insalvable, de

duración incierta y de un costo desproporcionado, confirmando así que la mejor forma de conculcar un derecho es hacerlo depender de quien no está en condiciones de dispensarlo.

Los abogados más jóvenes que forman parte de la nueva burguesía legal ven con desánimo como una profesión cuyo modelo de servicio (el Padre Hurtado nos respalda y acaso, otro más) y de ingenio ancestral (la magistral Porcia y su salvadora interpretación del contrato en el Mercader de Shakespeare) se funge en un ejercicio como gestores sedentarios, muchos de ellos sometidos a las órdenes de algún colega ligeramente abusón, fatuo y belicoso - de todo tenemos en nuestra grey- , inventor de litigios, que cambia papeles, publicidad y promesas por dinero, provecho y disfrute sin importar los medios o las mañosas trapacerías que utiliza.

El desengaño que esta situación produce se convierte en un desabrido escepticismo de la profesión y en el imperceptible olvido de la vocación humanista que alentamos cuando salimos de las aulas y que podríamos resumir con esas ingenuas palabras franciscanas de buscar la «paz y el bien», pero que retratan nuestra aspiración más hidalga y profunda.

Pareciera que el paradigma de estos «Tiempos Modernos» es dejarse arrastrar por la marea del silencio y dejarnos salpicar por la frivolidad que nos rodea.

Dejemos de lado el temor reverencial. No desestimemos lo que creemos que es bueno y justo para la integridad de nuestro gremio. Sustituyamos la inercia zigzagueante por la imaginación y hagamos crecer la semilla que moldea y le da oxígeno a un Colegio que se augura en los nuevos tiempos como un reducto habitual que aboga por hacer oír nuestra voz en defensa de nuestro porvenir. 🙏



**Pareciera que el paradigma de estos «Tiempos Modernos» es dejarse arrastrar por la marea del silencio y dejarnos salpicar por la frivolidad que nos rodea.**

**Arturo Prado Puga**  
Director

## Caso Almonacid Efectos de un fallo controversial



- **¿Tiene aplicación hoy en día el Decreto Ley de Amnistía?**

Desde el punto de vista del derecho internacional, el D.L. 2.191 de 1978, mal conocido como Ley de Amnistía, resulta inoponible ante los tribunales competentes y puede ser visto más como un mecanismo “legalizado” de autoencubrimiento que como una disposición jurídica aplicable a casos concretos. Es por eso que a pesar que durante los primeros años de vigencia de la Convención Interamericana de Derechos Humanos en Chile nuestros Tribunales Superiores invariablemente aplicaban el mencionado D.L. 2.191, al poco andar la

¿ Es aún aplicable de Ley de Amnistía? Pregunta que cobra especial relevancia luego del fallo de septiembre de 2006 de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, que obliga a continuar la investigación sobre el crimen del profesor comunista Luis Almonacid Arellano, sobreseído en 1997, y sanciona a Chile por el uso del Decreto Ley de Amnistía que rige para el periodo comprendido entre el 11 de septiembre de 1973 y el 10 de marzo de 1978.

### VISIÓN DESDE EL DERECHO PENAL

**JEAN PIERRE MATUS A.**

**“LA LEY DE AMNISTÍA PUEDE SER VISTA COMO UN MECANISMO ‘LEGALIZADO’ DE AUTOENCUBRIMIENTO”**

situación se hizo insostenible. Desde 1998 hasta nuestros días la jurisprudencia es diametralmente distinta, privando de efectos jurídicos a esta “autoamnistía”, declarándola directamente contraria al derecho internacional - particularmente en ciertas resoluciones de la Corte de Apelaciones de Santiago -, o recurriendo a arbitrios procesales, como el socorrido “secuestro permanente”. De hecho, éstos le quitan la capacidad de paralizar procesos y evitar investigaciones para descubrir el paradero de las víctimas de las graves violaciones a los derechos humanos ocurridas durante la dictadura militar en Chile, y sancionar a las personas responsables de éstas.

- **¿Cuáles serían los efectos de una derogación, una anulación o una ley interpretativa?**

Cualquier modificación que el poder legislativo democráticamente establecido haga respecto del D.L. 2.191, puede traer consecuencias insospechadas, por bien intencionada que sea la modificación. En tanto dicho D.L. sea obra únicamente del poder establecido por la fuerza de las armas, sin la intervención de la soberanía popular, su ilegitimidad de origen y sus propósitos claramente contrarios a las normas del derecho internacional vigentes en ese momento, permiten sin más postular que es una expresión de la voluntad de quienes ejercían fácticamente el poder en ese momento. Sin embargo, al reconocer el poder legislativo su existencia y, por tanto, su vigencia anterior al acto derogatorio o anulatorio, el acto soberano legitima su aplicación y el principio de favorabilidad podría ser alegado sin mucha dificultad por los procesados y condenados con anterioridad a dicho acto. Hay que reconocer que en ninguna parte de las Convenciones de Ginebra, vigentes al momento de estos hechos, se prohíbe la amnistía, sino sólo el “autoperdón”. Por el contrario, se fomenta que al término real de las hostilidades se pueda dar la más amplia amnistía para restablecer la paz social. Menos “riesgosa” en ese aspecto es la propuesta de una ley interpretativa del Art. 93 del Código Penal, aunque no se encuentra del todo exenta de discusiones ni libera a los Tribunales de la decisión acerca de eventuales alegatos sobre la favorabilidad de la amnistía anterior.

- **¿Se puede aplicar retroactivamente una ley interpretativa aún pasando a llevar el principio de la favorabilidad?**

En principio, una “ley interpretativa” no tiene efectos retroactivos, pues sólo fijaría uno de los sentidos posibles ya contenidos en la norma que interpreta. Esto es muy claro respecto a procesos abiertos. Sin embargo, es evidente que respecto a procesos cerrados, la aplicación de una ley interpretativa que intente producir el efecto de modificar una sentencia firme, plantea la discusión sobre la favorabilidad, particularmente si sólo se recurre formalmente al derecho interno y no se incorporan los criterios del derecho internacional al respecto. Ello, en el sentido que una persona no puede esperar la protección del derecho frente a actos que el derecho repudia, como serían la tortura y los maltratos a los prisioneros, basándose además en una sentencia fundada en normas incompatibles con el derecho internacional, como la autoamnistía. ⚖️

**ROBERTO SALIM-HANNA S.**

## “LA LEY DE AMNISTÍA TIENE PLENA APLICACIÓN HOY EN DÍA”



- **¿Tiene aplicación hoy en día el D.L. de amnistía?**

En esta materia, siempre hay que tener presente que de conformidad con el Art. 93 N° 3 del Código Penal chileno, la amnistía extingue por completo la pena y todos sus efectos. En consecuencia, parece razonar sobre la base de lo que la doctrina internacional denomina “amnistía impropia”, esto es, aquella que se otorga después de que se ha dictado la correspondiente condena. La amnistía que se confiere antes de que llegue a existir condena se denomina “propia” y en nuestra opinión es ajena al espíritu y la letra de nuestro código punitivo. Reconocido lo anterior, y despejado el problema del valor jurídico de los decretos leyes, estimo que el D.L. 2.191 de 1978, cuya finalidad de paz social fue y es innegable, tiene plena aplicación hoy en día.

La ley de amnistía chilena exigió que se tratara de autores, cómplices y encubridores de hechos delictivos - de ambos bandos - y por lo tanto es menester una sentencia condenatoria que les asigne tal carácter, atendidos los principios recogidos en la Carta Fundamental de debido proceso, presunción de inocencia y prueba de los hechos.

Comparto la opinión de quienes han planteado que la aplicación del D.L. de Amnistía no implica denegación de justicia, pues como hemos dicho, se exige un debido proceso que determine la condición precisa en que ha obrado el sujeto beneficiado en cuestión. También estimo, como ellos, que los hechos siguen

siendo delictivos, pero la amnistía afecta simplemente la ejecución de la pena, y en ese sentido no se contradice con los tratados internacionales ratificados por Chile, en cuanto a las garantías que ellos establecen en materia de derechos humanos sobre el acceso a la justicia, la investigación de los hechos y la determinación de los responsables.

• **¿Cuáles serían los efectos de una derogación, una anulación o una ley interpretativa?**

Tratándose de una ley de amnistía “impropia” no es posible derogarla ni pretender otorgarle efectos retroactivos a dicha norma derogatoria. Al haber beneficiado a personas - de ambos bandos - éstas han adquirido un derecho personal relativo a la extinción de su responsabilidad penal. Lo anterior implica que de intentar establecer nuevamente su responsabilidad penal se vulneraría el principio “non bis in idem”.

La amnistía ha existido como institución desde la dictación del Código Penal, allá por el año 1874, y se ha utilizado muchas veces a lo largo de la historia de nuestro país. El Gobierno Militar dictó una ley de amnistía específica, amplia, que como hemos señalado antes benefició a muchas personas y no sólo a militares, por lo que no puede calificársele de autoamnistía. Ella tuvo por objeto iniciar un proceso de pacificación, ya que a esa fecha, 1978, se había vivido un demasiado extenso período de odio y violencia. Derogar, anular o interpretar el D.L. 2.191 sólo tendría como resultado reabrir viejas heridas, sin consecuencias jurídicas

de importancia. Así como la amnistía la han aplicado regímenes distintos al que dictó la norma en cuestión, con tribunales plenamente independientes - un nuevo argumento para rechazar la calificación de “autoamnistía” - siempre los beneficiados con la norma, aun derogada, ya sean procesados y/o condenados, podrían solicitar la aplicación retroactiva de la misma, en virtud del principio de favorabilidad. Por último, mantener la ley de amnistía vigente implica, sin duda, un incentivo a los procesados para que ante la perspectiva de impetrar su aplicación, al momento de la condena colaboren, haciendo coincidir su interés con el de la sociedad en que los procesos terminen. En cuanto a la anulación planteada en la pregunta, ello sería competencia de los tribunales y no es materia de ley.

• **¿Se puede aplicar retroactivamente una ley interpretativa aún pasando a llevar el principio de la favorabilidad?**

Una ley interpretativa, por esencia, no tiene efectos retroactivos. Ello porque se supone que sólo y de manera auténtica fija el real sentido y alcance de la norma interpretada, el que desde siempre estuvo presente en ella. Debido a lo anterior y habida consideración que en nuestro derecho interno el principio de la cosa juzgada y el principio pro reo son pilares fundamentales del Estado de Derecho, si lo que se pretende a través de una ley supuestamente interpretativa es modificar el sentido y alcance del D.L. 2.191, tendría, en ese caso, efectos retroactivos y constitucionalmente no podría vulnerar el principio de favorabilidad. ⚖️

**Novedades Editoriales** *puntoLEX*  
Editorial PuntoLex S.A.

**CÓDIGO DEL TRABAJO INTERPRETADO**

- Nueva Ley de Subcontratación
- Nuevo Procedimiento Laboral
- Comentado y Actualizado
- Jurisprudencia Administrativa
- Jurisprudencia Judicial Actualizada
- Formato 18,5 x 25,5 cm.
- 888 Páginas

**NUEVA LEY DE SUBCONTRATACION**

- Trabajo en Régimen de Subcontratación
- Empresas de Servicios Transitorios
- Contrato de Puesta a Disposición de Trabajadores
- Contrato de Trabajo de Servicios Transitorios
- Formato 16 x 21 cm.
- 254 Páginas

Llámenos al 784 5800, o regístrese en [www.puntolex.cl](http://www.puntolex.cl)

## VISIÓN DESDE EL DERECHO INTERNACIONAL

**HERNÁN SALINAS B.**

### “EL DERECHO INTERNACIONAL NO PROHÍBE LA AMNISTÍA Y POR EL CONTRARIO LA ESTIMULA”

• **¿Cómo puede una corte concluir que no es válida una amnistía, en circunstancias que ella misma no está prohibida por el derecho internacional y más bien está expresamente permitida incluso por la propia Convención?**

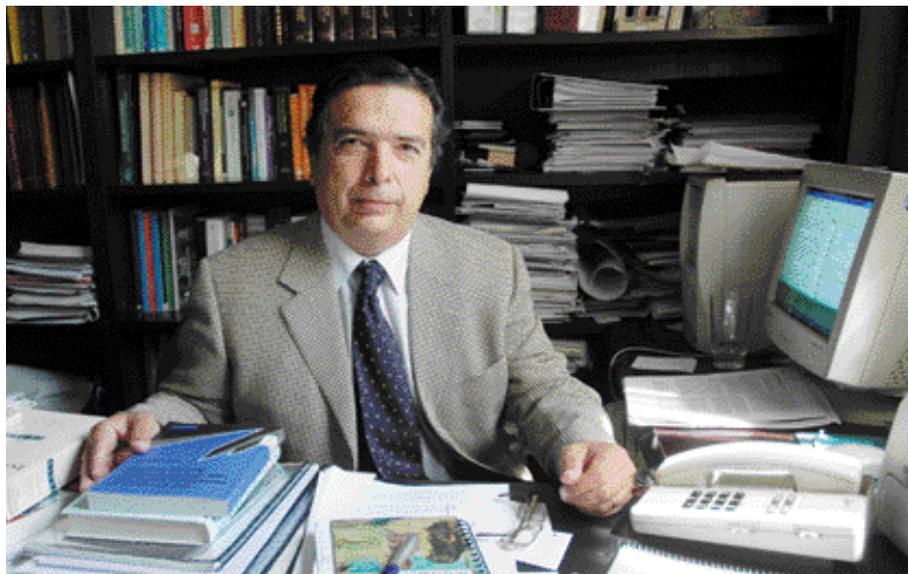
El derecho internacional no prohíbe la amnistía, sino que la estimula como una medida que persigue la reconciliación nacional. No existe ningún tratado internacional como tampoco una norma del derecho internacional consuetudinario que la prohíba.

En cambio, el Protocolo II de 1977, adicional a los Convenios de Ginebra de 1949, aplicable a los conflictos armados sin carácter internacional, expresamente establece en su Art. 6 N°5 que: “A la cesación de las hostilidades, las autoridades en el poder procurarán conceder la amnistía más amplia posible a las personas que hayan tomado parte en el conflicto armado o que se encuentren privadas de libertad, internadas o detenidas por motivos relacionados con el conflicto armado”.

Asimismo, los autorizados comentarios del Comité Internacional de la Cruz Roja sobre el referido instrumento internacional, señalan como una competencia propia de las autoridades del Estado el otorgar amnistías, agregando que el objeto de ello es “estimular gestos de reconciliación que puedan contribuir a reestablecer las relaciones normales en la vida de una nación que ha estado dividida” (párrafos 4617 y 4618).

Por último, debe indicarse que en el estado actual del derecho internacional, no necesariamente debe seguirse que la calificación de un delito con el carácter de violatorio de una norma de *jus cogens*, implica que dicho delito no sea amnistiable.

• **¿Si la Corte interpreta y el Gobierno aprueba que la amnistía es un obstáculo a la justicia, puede**



**sostenerse que en el caso del Estatuto de la Corte Penal Internacional se aplicará y respetará el principio de la complementariedad?**

El principio de la complementariedad, que implica que la Corte Penal Internacional sólo puede ejercer jurisdicción respecto de aquellos delitos de su competencia, siempre que la jurisdicción nacional competente no pueda o no quiera ejercer esa jurisdicción, constituye la base de consentimiento de los Estados parte y piedra angular en el actuar del referido tribunal.

Es de presumir, y no poseemos razones para tener un juicio contrario a priori, que la Corte actuará respetando dicho principio fundamental que informa su actuar. De no ser así se afectará gravemente su credibilidad y, por tanto, su propia vigencia.

• **¿Qué competencia tiene la Corte Interamericana, considerando la limitación a ésta debido a la forma en que fue ratificada la Convención por el Estado de Chile? ¿Se estaría respetando la reserva y el mecanismo establecido por la Constitución para quitar dicha reserva?**

Al ratificar la Convención Americana sobre Derechos Humanos a través de una Declaración, Chile formuló una limitación temporal a la competencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. De esta manera y de acuerdo a una facultad expresa estipulada en la Convención,

el Estado restringió soberanamente la competencia de la Corte, constituyendo esa Declaración un acto jurídico unilateral y no una reserva.

La Corte, excediendo su competencia, en la sentencia en el caso de "Luis Almonacid" prescindió del texto de la Declaración, su objeto y fin. La intención del gobierno democrático del Presidente Aylwin de que el reconocimiento de competencia no significara un obstáculo en el proceso de reconciliación nacional que se emprendía, artificioosamente se atribuyó

jurisdicción, sin considerar que los hechos que constituyen el origen y fundamento de la demanda - muerte del Luis Almonacid y Decreto Ley N° 2191 sobre amnistía - son anteriores a la entrada en vigor del reconocimiento de Chile.

Con ello, la Corte conjuntamente con intervenir en una materia expresamente reservada a la jurisdicción nacional, se atribuyó competencia con exceso de poder y violó el principio de la irretroactividad de los tratados. 

**HUGO LLANOS M.**

## “LA AMNISTÍA NO PROCEDE EN EL DERECHO INTERNACIONAL EN CASO DE VIOLACIONES DE DERECHOS HUMANOS”



• **¿Cómo puede una Corte concluir que no es válida una amnistía en circunstancias que ella misma no está prohibida por el derecho internacional y más bien está expresamente permitida incluso por la propia Convención?**

La pregunta está errada ya que la amnistía no procede en el derecho internacional en caso de violaciones atroces de derechos humanos, como son los crímenes de guerra, el genocidio y los crímenes de lesa humanidad. La misma Corte Interamericana lo señaló

así en el caso Barrios Altos, al afirmar que la adopción de leyes de autoamnistía es incompatible con la Convención Americana ya que viola los Arts. 8 y 25, en concordancia con los Art.s. 1.1 y 2 de la Convención, y conduce a la indefensión de la víctima y a la impunidad de los transgresores de los derechos humanos.

Chile está obligado a sancionar tales crímenes, por un sinnúmero de tratados incorporados a nuestro ordenamiento jurídico interno. En caso contrario, incurriría en responsabilidad internacional. Además, lo obliga el artículo 5° inciso 2° de nuestra Carta Fundamental.

Nuestro país tiene obligaciones hacia la comunidad internacional que no puede soslayar, lo que ocurriría si no sanciona la violación de los derechos humanos fundamentales, que son normas de *ius cogens*, imperativas, superiores a la voluntad del Estado. “La violación de estas normas afecta gravemente la conciencia moral de la humanidad y son obligatorias”, ha señalado la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (Informe N°62/02, 22 de octubre de 2002).

• **¿Si la Corte interpreta y el Gobierno aprueba que la amnistía es un obstáculo a la justicia, puede sostenerse que en el caso del Estatuto de la Corte Penal Internacional se aplicará y respetará el principio de la complementariedad?**

La pregunta está mal planteada, ya que siendo

ambas Cortes diferentes y con Estatutos distintos, no percibo cómo se pueden extrapolar fallos de una en relación a la otra. La CPI sólo sustituirá a las jurisdicciones nacionales si éstas no juzgan o son parciales en el juzgamiento de los crímenes más graves de trascendencia internacional.

• **¿Qué competencia tiene la Corte Interamericana, considerando la limitación a ésta debido a la forma en que fue ratificada la Convención por el Estado de Chile? ¿Se estaría respetando la reserva y el mecanismo establecido por la Constitución para quitar dicha reserva?**

En su declaración de reconocimiento de competencia de la Corte Interamericana, Chile dejó constancia “que los reconocimientos de competencia que ha conferido se refieren a hechos posteriores a la fecha de depósito de este instrumento de ratificación o, en todo caso, a hechos cuyo principio de ejecución sea posterior al 11 de marzo de 1990”. Dicha declaración ha sido respetada por la Corte interamericana en el Fallo Almonacid, donde se analizan sólo conductas y normas vigentes a partir

del 21 de agosto de 1990, constando que para el Tribunal estos hechos son autónomos e independientes de situaciones anteriores, e implican vulneraciones de las obligaciones emanadas de los Arts. 1.1. y 2 de la Convención, además de incumplimiento de los derechos a garantías judiciales (Art. 8) y a la protección judicial (Art. 25).

Pero ¿qué valor tienen ante el Derecho Internacional, las reservas formuladas por los Estados, al ratificar los tratados de Derechos Humanos? En diciembre de 1999, el Comité de Derechos Humanos, que supervisa el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, adoptó en el caso Rawle Kennedy una decisión que declaró inadmisibles una comunicación individual realizada en el marco del primer Protocolo Facultativo del Pacto de Derechos Civiles y Políticos, declarando inválida la reserva hecha a dicho Protocolo por el Estado parte Trinidad y Tobago. El Comité declaró que esta reserva era incompatible con el objeto y fin del Protocolo, como indica Carlos López Hurtado en “¿Un régimen especial para los tratados de derechos humanos dentro del derecho internacional?” 

**¿PIERDE DEMASIADO TIEMPO BUSCANDO SU INFORMACIÓN LEGAL?**

**SISTEMA INTELIGENTE RENTABILIZA SU TIEMPO**

Sabemos que cada segundo es de vital importancia para Usted y su empresa, es por eso que Legis Chile S.A. pone a su disposición toda la contingencia y practicidad en la entrega de información legal en UN SISTEMA INTELIGENTE.

**EL SISTEMA INTELIGENTE incluye:**

**BOLETIN DIARIO DE JURISPRUDENCIA CHILENA**

Moderna herramienta tecnológica que le permitirá recibir directamente en su correo electrónico cinco fallos de los Tribunales Superiores de los últimos tres a cinco días, diariamente.

Usted podrá acceder a la base histórica de sentencias seleccionadas de los últimos diez años de los Máximos Tribunales.

Con variados motores de búsquedas especializadas a través de múltiple parámetros técnicos y legales.

**ERUDITOS PRACTICOS**

Sistema inteligente Trimedial (Texto de lujo con cuadernillos de actualización + CD actualizable + Clave de Acceso Web) en materias Laborales, Comerciales, Tributarias y Contables, de fácil acceso y búsqueda. Contiene información procesada y extractada, ejemplos prácticos y comentarios de autores para su práctica utilización.

A través de esta tecnología sin precedentes Usted podrá resolver entre el 94 al 98 % de sus consultas diarias, **SIN RECURRIR A CONSULTAS NI A TERCEROS.**

**A SOLO \$195.000 IVA Inc.**

**TENEMOS UNA COMBINACIÓN A SU MEDIDA**

**Selección su Erudito:**

- Código del Comercio y Normas Complementarias
- Código del Trabajo y Normas Complementarias
- Régimen Chileno de Contabilidad y Auditoría
- Ley de Impuesto a la Renta
- Ley del IVA

**Boletín diario de Jurisprudencia**

**ERUDITOS PRACTICOS**

**LEGIS**  
INFORMACIÓN Y SOLUCIONES

**SOLICITA ESTA SOLUCIÓN A NUESTRA MESA CENTRAL 241 00 00 / legischile@legis.cl / www.legis.cl**

**Por Ricardo Murga Cornejo**

*Abogado  
Presidente del Consejo Regional del  
Maule del Colegio Abogados de Chile,  
con asiento en Talca.*



# Licitación Pública de la Defensa Penal en Chile **UN SISTEMA INJUSTO**



**La gran mayoría de las causas penales son asignadas a los abogados licitados, cuyo número es reducido, originando un verdadero monopolio de la defensa jurídica penal en desmedro de todos los abogados de libre ejercicio del país. Por eso este sistema debe ser sustituido por otro abierto, transparente y equitativo.**

**E**s un hecho inconcuso que el sistema de licitación de la defensa penal, implementada en nuestro país a partir del año 2003, ha ocasionado una grave perturbación al libre ejercicio de la abogacía y, de paso, ha sido inconsecuente con el modelo económico de libre mercado en el que, a su vez, se sustenta la libertad de asociación profesional desde el año 1981. Ese mismo modelo económico que, con la participación de las universidades privadas, produce hoy en el país aproximadamente 1.500 nuevos abogados al año.

En forma clara, la Defensoría Penal Pública primero, y la licitación pública de las defensas penales después, han cercenado fuertemente el mercado laboral de los abogados, sustrayendo del libre acceso profesional un gran porcentaje

de causas criminales que se ventilan en los actuales juzgados de garantía y del juicio oral en lo penal. La cantidad de abogados contratados como defensores penales públicos o licitados es mucho menor que el número de abogados de libre ejercicio que han quedado sin mercado en materia penal.

En este mismo orden de cosas, no es fácil entender que, por una parte, el Estado persiga al delincuente a través de la acción del Ministerio Público, y, de otra parte, sea el mismo Estado quien directamente, a través de la Defensoría Penal Pública, le proporcione a ese delincuente defensa gratuita, en circunstancias que la propia víctima del

delito no cuenta con esa misma defensa estatal. Es sabido que el fiscal no representa necesariamente a la víctima y que sus intereses estadísticos no siempre coinciden con los de ésta. Por otro lado, en el actual esquema procesal penal, el abogado querellante particular tampoco cuenta con las suficientes facilidades para efectuar la defensa de la víctima. El Estado tiene que garantizar directa y preferentemente los derechos de la víctima puesto que la Constitución le impone el deber de dar protección a la población y a la familia.

El Colegio de Abogados de Chile previó esta situación y así lo hizo ver anticipadamente a las autoridades del sector, advirtiendo acerca de la inconsistencia del proyecto de licitación. Pero en definitiva se implantó un sistema de defensa penal público mixto en que la gran mayoría de las causas penales son asignadas a los abogados licitados -de reducido número-, originando un verdadero monopolio de la defensa jurídica penal en desmedro de todos los abogados de libre ejercicio del país. Al mismo tiempo, el proyecto pone en serio peligro ciertos valores intangibles de la abogacía.

## IMPACTO EN LA REGIÓN DEL MAULE

De acuerdo a la ley en vigencia, la defensa penal pública puede ser prestada por los abogados de la Defensoría, llamados defensores locales, o bien por abogados particulares o pertenecientes a personas jurídicas que hayan sido seleccionadas en el proceso de licitación o con los que se haya celebrado convenio para la prestación de servicios. Como indica la “Cuenta Pública, año 2003, del Defensor Penal Público de la VII Región del Maule”, “Por lo tanto, este sistema mixto se refiere a que la prestación de defensa se realizará por una parte, por los funcionarios pertenecientes al servicio, denominados “defensores locales”, y por otro lado - y en forma mayoritaria - mediante defensores que tengan la calidad de tales en virtud de los procesos de licitación y que hayan suscrito el contrato respectivo con la Defensoría. La licitación de defensa penal es un mecanismo de selección de prestadores de defensa penal pública, por medio del cual se invita públicamente a personas

naturales, que cuenten con el título de abogados y a las personas jurídicas, con o sin fines de lucro, de derecho público o de derecho privado, que cuenten con profesionales que cumplan con los requisitos para el ejercicio de la profesión de abogados, para que, con arreglo a las bases, formulen sus propuestas, entre las cuales se selecciona la más conveniente para la prestación de defensa penal”.

La Región del Maule fue una de las primeras en licitar la defensa penal pública, y nuestros abogados de libre ejercicio conocieron tempranamente lo que significaba quedar impedidos de acceder a las causas criminales. Las materias penales representan casi la mitad del ingreso de causas de nuestros tribunales ordinarios. De mayor impacto debió ser este hecho en ciudades como Santiago, donde una gran cantidad de abogados se dedicaba exclusivamente a materias penales, prácticamente como una especialidad profesional.

En el caso de la VII Región del Maule, la primera licitación se llevó a cabo a fines del año 2003. El volumen total de causas licitadas fue de más o menos 17 mil, que correspondían al 71 % del total de causas estimadas en la Región para el trienio 2003-2006. El otro 29 % se lo reservó en principio la Defensoría Penal Pública, de acuerdo a la ya mencionada Cuenta Pública de 2003.

Para dicha licitación, la Región se dividió en cinco zonas integradas por las siguientes comunas: 1) Curicó, Molina, Licantén, Teno, Rauco, Romeral, Sagrada Familia, Vichuquén y Hualañé. 2) Talca, Curepto, Penciahue, Maule, Pelarco, San Clemente, San Rafael y Río Claro. 3) Constitución, Empedrado, San Javier y Villa Alegre. 4) Cauquenes, Chanco, Pelluhue, Parral y Retiro. 5) Linares, Longaví, Colbún y Yerbabuenas. Llama la atención que en toda la Región se interesaron

Este sistema deja abierta la posibilidad para que personas jurídicas con fines de lucro, ajenas al ámbito jurídico, se adjudiquen una licitación y luego procedan a contratar abogados para atender, de manera despersonalizada, a los imputados o clientes.

por la licitación sólo 30 personas, que en conjunto compraron igual número de bases (dos personas naturales, 26 personas jurídicas de derecho privado y dos personas jurídicas de derecho público). Pero de estas 30, sólo postularon 11, y quedaron finalmente cinco aceptadas, una en cada

Resulta incomprensible desde el punto de vista de lo que debe ser una auténtica defensa jurídica, que casi todas las causas criminales en el país - excluyendo la Región Metropolitana - fueran atendidas por no más de 200 defensores en el trienio 2003-2006.

zona, también de acuerdo a datos de la ya mencionada Cuenta Pública.

En virtud de esta primera licitación, en la zona 1 se adjudicaron 4.032 causas a una sociedad limitada por un total de \$372.800.139 - en definitiva se le adjudicó sólo el 80% de esta suma -. En la zona 2 se adjudicaron 4.608 causas a una sociedad limitada por un total de \$420.986.880. En la zona 3 se adjudicaron 2.304 causas a una sociedad limitada por un total de \$209.450.880. En la zona 4 se adjudicaron 2.304 causas a una sociedad

limitada por un total de \$221.558.160. Y en la zona 5 se adjudicaron 2.304 causas a una sociedad limitada por un total de \$219.331.178. En total, en esta primera licitación en la Región del Maule se adjudicaron \$ 1.444.127.237 a tan sólo 5 entidades.

### CAMPO OCUPACIONAL CERCENADO

En nuestra Región los adjudicatarios comenzaron a prestar sus servicios de defensa judicial penal a partir del 3 de marzo de 2004. Varias sociedades adjudicadas contrataron algunos abogados para atender esta gran cantidad de causas adjudicadas. Este sistema deja abierta la posibilidad para que personas jurídicas con fines de lucro, ajenas al ámbito jurídico, se adjudiquen una licitación y luego procedan a contratar abogados para atender, de manera despersonalizada, a los imputados o clientes.

La mayoría de estos estudios jurídicos organizados como sociedades de responsabilidad limitada estaban constituidos por dos socios. El más grande tenía tres socios. En total, los abogados licitados en la Región del Maule fueron 15. En esa misma época, los abogados licitados a nivel nacional

- excluyendo la Región Metropolitana - eran poco más de 100 y los defensores públicos 132, que luego se disminuyeron a 92. Es decir, en marzo de 2004, las causas criminales en el país - sin considerar la Región Metropolitana - eran atendidas profesionalmente por menos de 200 abogados, entre defensores públicos y licitados.

Estas cifras hablan por sí solas de lo feble e inicuo del sistema de defensa penal en Chile. Resulta incomprensible desde el punto de vista de lo que debe ser una auténtica defensa jurídica, que casi todas las causas criminales en el país - excluyendo la Región Metropolitana - fueran atendidas por no más de 200 defensores en el trienio 2003-2006. En concepto del Colegio de Abogados de Chile, este sistema "...pone en serio peligro ciertos valores irrenunciables de la abogacía. El hecho de que el abogado defensor pueda ser empleado de una persona jurídica que se ha ganado una determinada licitación, al margen de toda relación de éste con el inculpado y con la naturaleza del delito que se le imputa, conspira contra su libertad de aceptar o rechazar el asunto profesional. El derecho de defensa implica que el abogado pueda actuar con libertad. Esta libertad del abogado se ve fuertemente restringida a través de las normas contenidas en el Título sobre Control, Reclamos y Sanciones, donde se establecen fiscalizaciones al abogado defensor, a través de inspecciones, auditorías externas y sometándolo a la obligación de emisión de informes periódicos". Este sistema acarrea un efecto pernicioso por cuanto, al final, casi toda la preocupación del letrado se vuelca hacia el aspecto meramente estadístico del caso.

Nuestra crítica a este sistema de licitación se extiende también a la circunstancia de que los abogados de libre ejercicio en nuestra Región, y en el resto del país, han visto gravemente cercenado su campo ocupacional al quedar fuera de su alcance la defensa penal o está muy limitada. En la ciudad de Santiago era reconocida la gran cantidad de abogados especializados en materias penales. No es bueno ni justo un sistema en que una ínfima minoría de abogados, entre públicos y licitados, monopoliza casi el ciento por ciento de las causas penales. Como tampoco es bueno ni justo un sistema económico en que el 10% de la población percibe el 50% del ingreso nacional. El

actual sistema de licitación penal no es equitativo y, además, atenta contra la ética profesional del abogado en el ámbito de la defensa criminal.

Este sistema de defensa penal no es congruente con una sociedad de libre acceso a los bienes y servicios. Es excluyente y monopolístico. Por otro lado, se contraponen abiertamente al régimen de universidades privadas que anualmente liberan al mercado laboral miles de abogados. El último año juraron ante la Corte Suprema aproximadamente 1.500 nuevos abogados, y en su ejercicio privado no tendrán acceso al campo laboral de las defensas penales, salvo que obtengan una licitación.

### UNA ALTERNATIVA ÉTICA Y EQUITATIVA

El Colegio de Abogados de Chile tiene por objeto promover la racionalización, desarrollo, protección, progreso, prestigio y prerrogativas de la profesión de abogado, su regular y correcto ejercicio y el bienestar de sus miembros, como señala el Artículo 2° de nuestros Estatutos. Consecuente con este principio, nuestro Colegio ha propiciado **un sistema de defensa penal abierto a todos los abogados de libre ejercicio profesional**. Como consecuencia, estimamos que la Defensoría Penal Pública debe tener un carácter subsidiario, en armonía con los artículos 1° y 19 N° 3 de nuestra Constitución Política. El derecho a defensa no implica que deba ser directamente el Estado quien asuma esas funciones. Si bien el financiamiento debe ser público, la prestación misma debe recaer en los profesionales legalmente habilitados para esa función: los abogados.

En cada jurisdicción debe existir un listado público de abogados dispuestos a ejercer la defensa penal. La inscripción debe ser voluntaria y sin condiciones ya que, de lo contrario, se transgrede el artículo 520 del Código Orgánico de Tribunales. Sin perjuicio de la libre decisión de tomar o no una defensa, rotativamente el tribunal respectivo debe ir asignando un abogado defensor al imputado, conservando éste el derecho a cambiar de abogado sin expresión de causa.

Así, cada letrado con su esfuerzo, estudio y dedicación, irá forjándose su prestigio y su clientela. Esta defensa debe ser siempre pagada por el Estado, sin perjuicio que éste pueda repetir en contra del imputado que posea medios



No es bueno ni justo un sistema en que una ínfima minoría de abogados, entre públicos y licitados, monopoliza casi el ciento por ciento de las causas penales.

suficientes para solventar su defensa. El honorario debe ser estimado de acuerdo al valor promedio del mercado. Este sistema podría perfectamente ser administrado a través de la Defensoría Penal Pública. Mensualmente se harían las liquidaciones y se pagarían los honorarios a los distintos abogados que hubieran efectuado defensas penales en la jurisdicción respectiva. Análoga solución debe adoptarse en relación a los abogados de turno en materias civiles, laborales y de familia. El abogado de turno debe ser pagado por el Estado.

La abogacía es una profesión esencialmente liberal, y requiere para su normal desenvolvimiento la absoluta libertad e independencia para asumir un caso y acometer la defensa de una persona. Por su parte la sociedad necesita que todos sus integrantes activos puedan participar, en igualdad de condiciones, en los diversos ámbitos del quehacer humano y en la toma de decisiones relativas al bien común. La institución jurídica que hemos analizado no se aviene con estas premisas sociológicas porque es excluyente y monopolística.

El Colegio de Abogados de Chile debe insistir en su empeño para lograr que este sistema de licitación sea abrogado y sustituido por un sistema abierto, transparente y equitativo, que otorgue la posibilidad y el derecho a todo letrado de efectuar la defensa penal de un imputado con estricta sujeción a los principios éticos que regulan el recto ejercicio de la abogacía, como corresponde en un auténtico régimen republicano. 

# NUEVOS ABOGADOS ¿Cómo los está tratando el mercado?

**Quisimos saber si hay espacio para los jóvenes profesionales, cómo es su búsqueda de trabajo, cuánto demoran en ocuparse y los requisitos que prefieren los empleadores a la hora de contratarlos. Aquí están sus experiencias, que tienen de dulce y de agraz.**

**Por Deborah Con K.**  
*Periodista*

**C**on cerca de 40 escuelas de derecho, más de 27 mil estudiantes de esta carrera y aproximadamente 1.500 nuevos profesionales que anualmente juran, el mercado chileno podría correr el riesgo de saturarse próximamente. Este hecho, que se intensificó a partir de la década del 80 con la creación de universidades privadas, no es sólo propio de Chile; se ha generalizado también en Latinoamérica y en el mundo y está conduciendo a mayor estratificación y especialización y a cambios en las remuneraciones.

Frente a este panorama, cabe preguntarse qué está pasando con los nuevos profesionales y cómo les va en su búsqueda y encuentro de trabajo. Para conocer en detalle esta situación, entrevistamos a cerca de 20 jóvenes - y no tanto - recién titulados de las diversas universidades que hoy ofrecen en el país la carrera de derecho. También obtuvimos la visión de expertos en selección laboral, quienes advierten que a pesar que no hay cifras oficiales sobre el nivel de ocupación de estos nuevos abogados, sí se pueden observar ciertas tendencias. Por ejemplo, la preferencia de los empleadores por candidatos que provengan de universidades tradicionales o bien privadas con un prestigio ya ganado.

De acuerdo a una encuesta realizada por Laborum.com este año a ejecutivos de diferentes empresas, al contratar un abogado recién titulado, el 54% prefiere que sea egresado de la Universidad de Chile y

un 29% elige la Universidad Católica, mientras el resto de las preferencias se divide entre diferentes universidades privadas. En tanto, para contratar abogados con experiencia pesan tanto la universidad como el bagaje, postítulo y manejo del idioma inglés.

Una joven de 27 años, ex alumna de la Universidad Católica, confirma esas tendencias. Habla inglés, se tituló en 2004, demoró apenas un mes en encontrar trabajo y en la actualidad es abogado asociado de un estudio privado. Está contenta con la labor que realiza y también con su renta. De hecho, sus expectativas a futuro son “Permanecer en mi actual oficina y ascender”.

Pero ¿qué sucede con quienes si bien egresaron de universidades tradicionales, sólo hablan castellano y no tienen postítulos? Un joven de 26 años, ex alumno de la Universidad de Chile, titulado este año, sin estudios de especialización ni dominio del inglés, demoró cerca de 10 meses en ocuparse. Cuando las esperanzas ya comenzaban a flaquear, postuló a un aviso publicado en una página Web y quedó seleccionado. Hoy trabaja a honorarios en una empresa que asesora a compañías de telecomunicaciones y además realiza otros trabajos para clientes particulares. “Las mejores opciones laborales por renta y desarrollo profesional están en el sector público, como la Academia Judicial, Ministerio Público, Defensoría Penal, ministerios, etc., y la mayoría de mis amigos está postulando a esas instituciones. En cambio, en el sector privado las ofertas laborales son escasas. Y me preocupa que hoy funciones tradicionalmente desempeñadas por los abogados están siendo ejercidas por técnicos jurídicos y administrativos”, explica.

## REQUISITOS DEFINITORIOS

Javiera Brinkmann y María Consuelo Medina, encargada y consultora de selección de Pricewaterhouse Coopers, respectivamente, expresan que los empleadores solicitan, en primer lugar, experiencia específica en el ámbito de acción en el cual se desarrollará el profesional; luego consideran el pregrado y el lugar dónde éste fue cursado; como tercer punto valoran el dominio de inglés cuando el requerimiento es de una empresa multinacional; y en cuarto lugar se valoran los estudios de post grado. También se considera la especialización en los temas específicos del cargo

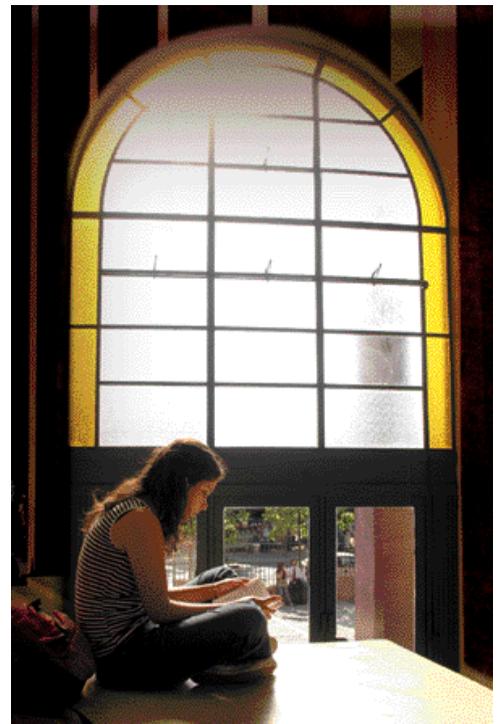
en cuestión y el manejo de herramientas tecnológicas. “Es habitual que se privilegie a candidatos de universidades tradicionales en primer lugar y de universidades privadas que ya cuentan con cierta trayectoria en segundo lugar. Candidatos de universidades nuevas y con poca historia generalmente son descartados, salvo que posean estudios de postgrado en universidades tradicionales”, explican.

La cantidad de postulantes a cargos para abogados suele ser inferior a las postulaciones que Pricewaterhouse Coopers recibe para ámbitos comerciales, posiblemente porque la forma de buscar trabajo de estos profesionales es principalmente a través de su red de contactos. El tiempo promedio para encontrar un empleo es de seis meses, pero la red de contactos ayuda mucho a acortarlo. Y muchas veces los profesores se convierten en el principal nexo con el mundo laboral. Por otra parte, es habitual que los abogados comiencen a procurar en su período universitario, así generan contacto con sus futuros empleadores y experiencia que es considerada en forma positiva por el contratante.

Por ejemplo, un abogado de 29 años, ex alumno de la Universidad Católica, titulado en 2004, quien antes ya había procurado, fue contratado gracias a sus contactos en una oficina del área privada, incluso antes de egresar. Cuenta que en promedio su trabajo es bien remunerado, pero que no sucede lo mismo con todos sus compañeros de generación, algunos de los cuales están cesantes o tienen un muy bajo nivel de ingresos.

En Laborum explican que el nivel de renta depende en

Las especializaciones en derecho están abriendo nuevos campos de ocupación, lo que se ha acrecentado con la vinculación de las economías en un mundo globalizado.



definitiva de la experiencia en materias críticas relacionadas con lo comercial, quiebras, asuntos internacionales, etc., y manejo del inglés; en estos casos el sueldo puede ser bastante alto. Por otra parte, es habitual que los jóvenes desempeñen pequeños trabajos de forma simultánea.



La solución, más que en limitar el número de universidades, está en aumentar las exigencias académicas y éticas y ofrecer más cursos de especialización.

El tiempo de permanencia en sus cargos es relativo, aunque en general es mayor de un año.

En opinión de Javiera Brinkmann y María Consuelo Medina, de Pricewaterhouse Coopers, la gran cantidad de abogados que egresa año a año ha impactado en la valorización que el mercado hace de estos profesionales. No obstante, según explican, “no necesariamente se ha afectado el nivel de renta, pero sí la formación y experiencia que se está requiriendo. La mejor forma de competir en este escenario es estar bien capacitado, poseer una sólida red de contactos, idiomas, estudios de postgrado y herramientas tecnológicas”.

Una joven de 25 años, ex alumna de la Universidad de las Américas, titulada en 2005 y que actualmente sigue un diplomado en derecho penal en otra universidad no tradicional, está trabajando a honorarios en un estudio privado. Es su primer empleo y parece ser una afortunada en comparación a la situación laboral de sus compañeros de universidad, a quienes les está costando mucho emplearse y cuya situación califica como “pésima”.

### ESPECIALIZACIONES: ¡BIENVENIDAS!

Como un efecto del creciente número de abogados, muchos de ellos también postulan a cargos que no necesariamente pertenecen al mundo del derecho. Las ejecutivas de Pricewaterhouse Coopers señalan que “en el terreno de la empresa privada la mayoría de los cargos son ocupados por ingenieros de diversas especialidades. En estas empresas los abogados tienden a tener cabida en áreas específicas de desarrollo legal. La excepción está dada en cargos de ventas y del ámbito

comercial de mediana y baja jerarquía, en los que no se requieren conocimientos específicos y se valoran las habilidades de interacción y persuasión que habitualmente están presentes en los abogados. En el área pública el escenario es algo diferente y existe la posibilidad de acceder a más cargos con una formación de abogado y hacer carrera dentro de la institución”.

Un elemento positivo es que las especializaciones en derecho están abriendo nuevos campos de ocupación, lo que se ha acrecentado con la creciente complejidad de la legislación y la vinculación de las economías en un mundo globalizado. Un ex alumno de la Universidad Católica de Concepción, titulado en 2006, que habla idiomas y ha realizado tres diplomados distintos, demoró apenas un día en encontrar trabajo en Santiago: vio un aviso en el diario, postuló y quedó de inmediato. Hay que decir, sí, que ya antes de titularse contaba con experiencia previa, que adquirió trabajando en estudios jurídicos del centro de Santiago.

Es decidir que el 99% de nuestros jóvenes entrevistados está consciente de la necesidad de seguir estudiando para especializarse en alguna rama del derecho, en Chile o en el extranjero, y quienes no hablan inglés plantean como un punto importante aprender este idioma.

Alvaro Muñoz, de 33 años, ex alumno de la Universidad Central y titulado en 2005, hizo un diplomado en la Universidad de Chile y el próximo año quiere estudiar un Magíster en Gestión Pública o en Ciencias Políticas, además de perfeccionar el idioma inglés. En la actualidad trabaja en una repartición del Ministerio del Interior, en la comuna de Peñaflor, y además ejerce libremente la profesión. Este es su tercer trabajo y, como cuenta, no le costó encontrarlo, lo que, como la mayor parte de nuestros entrevistados, hizo gracias a su red de contactos. Expresa: “El sector público no es el mejor pagado, pero profesionalmente estoy satisfecho, ya que me permite capacitarme, trabajar en equipo e innovar en diferentes áreas del conocimiento”.

### MEJORAR LA ENSEÑANZA

¿Qué sucede con nuevos abogados que ya no son tan jóvenes? Un profesional de 45 años, casado y con hijos, estudió de noche, primero en la Universidad Arcis y luego en la Bolivariana, mientras de día trabajaba en una municipalidad. “Si bien lo más importante a la hora de decidir estudiar fue la cuestión económica, también

lo hice por mis hijos, para sentirme más valorado. Demoré 12 años en titularme, y valió la pena”, señala. Tras 10 meses de búsqueda, logró emplearse a honorarios en una repartición pública, con un nivel de renta bajo sus expectativas, y su meta a futuro es “hallar un trabajo estable”.

Entre los abogados más jóvenes que se encuentran cesantes, uno de 34 años, ex alumno de la Universidad Andrés Bello titulado en 2001, trabajó los dos últimos años en el extremo austral de Chile, pero desde su regreso a Santiago no ha podido ocuparse. Han sido pocos meses de cesantía, pero no está optimista. Al consultarle si cree que en breve estará empleado, responde que “es difícil, hay mucha competencia”.

Contrariamente a lo que podría esperarse, la mayor parte de los abogados jóvenes creen que el principal problema no es la posible saturación del mercado, sino la baja en la calidad de la enseñanza del derecho que se observa en algunas universidades que, según dicen, “son desconocidas y operan sólo con pizarra y plumón, lo que genera una sobreoferta excesiva que parece no tener freno”. Coinciden en que el nivel de las distintas universidades es muy dispar y advierten que “se están titulando de abogados personas no suficientemente preparadas”, y es necesario aumentar la calidad de la formación ética y académica. Según Pablo Quezada, abogado de 26 años, titulado de la Universidad de Chile, “Nuestro país necesita de más y mejores abogados que puedan contribuir a su desarrollo, pero mientras no se establezcan estándares mínimos de calidad, se verán afectadas las personas que necesitan de nuestros servicios y, en definitiva, todo el sistema administrativo-judicial”.

En general, creen que la solución, más que en limitar el número de universidades, está en aumentar las exigencias académicas y éticas y ofrecer más cursos de especialización. Como explica Ariel Scharfstein, de 27 años, ex alumno de la Universidad de Chile, titulado en marzo de 2006, “por la vía de la especialización en la formación es posible evitar saturaciones. Debiera haber estudios y grupos de abogados que conozcan profundamente pequeñas áreas, de manera de distribuirse mejor la demanda”.

¿Qué sucederá en el futuro? Desde el presente no se pueden dar opiniones categóricas, pero sí es obvio que se necesitan cambios. Y que este es el momento preciso para debatir, consensuar y sobre todo modificar. 

## PATENTES FARMACÉUTICAS

El tema de la protección legal de las patentes farmacéuticas ha constituido una discusión recurrente en el último tiempo, especialmente frente a las deliberaciones en el Congreso Nacional con motivo de una nueva modificación a la ley de propiedad industrial. Ello con el fin de completar su adaptación a los compromisos adquiridos por Chile al firmar distintos tratados de libre comercio, que incluyen disposiciones muy precisas a este respecto.

Con fecha 10 de noviembre de 2006, el 30° Juzgado Civil de Santiago dictó un fallo que finalmente coloca en la perspectiva correcta la aplicación de las diversas disposiciones legales, al declarar la nulidad de derecho público de cuatro registros sanitarios otorgados por el Instituto de Salud Pública (ISP). Dicho fallo que pone término en primera instancia a un juicio entre la compañía farmacéutica norteamericana Pfizer y la compañía farmacéutica nacional Laboratorio Recalcine, se pronuncia claramente sobre el respeto debido a los derechos de propiedad intelectual.

Además, es probablemente la primera vez en Chile que un tribunal ha tratado de manera completa toda la normativa sobre patentabilidad farmacéutica y ha interpretado y aclarado el sentido de sus diversas disposiciones. En efecto, la sentencia analiza todas las disposiciones legales y reglamentarias que rigen la materia, tales como la Ley de Propiedad Industrial N° 19.039 y su modificación más reciente contenida en la Ley N° 19.996, el Código Sanitario y el D. S. N° 1.876 de 1995 del Ministerio de Salud, que constituye el Reglamento Nacional de Control de Productos Farmacéuticos. De la misma manera, analiza las disposiciones de la Constitución Política y finalmente, aquellas del Acuerdo sobre los Aspectos de los Derechos de Propiedad Intelectual relacionados con el Comercio (Acuerdo ADPIC) de 1994. Como resultado de tal análisis, el fallo declara que los registros sanitarios que otorga el ISP para nuevos medicamentos constituyen la autorización legal necesaria para comercializar los mismos, además de satisfacer el aspecto meramente sanitario de pronunciarse acerca de la seguridad y eficacia de un medicamento.

En este sentido, la sentencia concluye que no podrán otorgarse registros con carácter de secundarios. Es decir, que autorizan la comercialización de un medicamento que es copia de uno original, si este último tiene protección de patente porque constituiría una infracción de los derechos exclusivos de propiedad otorgados por tal patente a su titular.

El fallo también se pronuncia acerca de la información que se acompaña al ISP para obtener un registro sobre un medicamento nuevo que, en aplicación del Acuerdo ADPIC, la califica de confidencial y de propiedad exclusiva de quien presenta tal información. A este respecto declara que el registro concedido al demandado Recalcine vulnera la exclusividad que le asiste a Pfizer en su calidad de dueño del producto original.

**Marino Porzio B.**  
Abogado



Gratos recuerdos se revivieron durante esta emotiva ceremonia.

*Alfredo Etcheberry O., consejero homenajeado; Sergio Urrejola, presidente Colegio Abogados; José Contreras Pérez, presidente de la Corte de Apelaciones de San Miguel, y Luis Ortiz Q., vicepresidente del Consejo General del Colegio.*



## ABOGADOS TITULADOS EN 1956

# HOMENAJE A MEDIO SIGLO

**E**n una emotiva ceremonia, el martes 14 de noviembre el Consejo General de la Orden realizó en el Club de la Unión un reconocimiento a los abogados asociados que cumplieron 50 años de actividad profesional. Como ya es tradicional en este evento, se vivieron momentos de gran alegría, al reencontrarse con amigos y compañeros, y también fue una ocasión propicia para traer a la memoria gratos recuerdos acumulados a lo largo del tiempo.

En la oportunidad, hicieron uso de la palabra el Presidente del Colegio, Sergio Urrejola M., y en representación de los abogados distinguidos se expresó el abogado Alfredo Etcheberry O., ex presidente y actual Consejero de la Orden.

**Los abogados titulados en 1956 que fueron reconocidos son los siguientes:**

- VÍCTOR LUIS ÁBALOS LABBÉ
- JULIO AHUMADA ÁLVAREZ
- RODRIGO AGUSTÍN ALLIENDE GONZÁLEZ
- GREGORIO AMUNÁTEGUI PRÁ
- MARIO ARANCIBIA CÁRDENAS
- GONZALO ARRAU UNZUETA
- GONZALO BIGGS BRUNA
- HERNÁN ABELARDO CERECEDA BRAVO



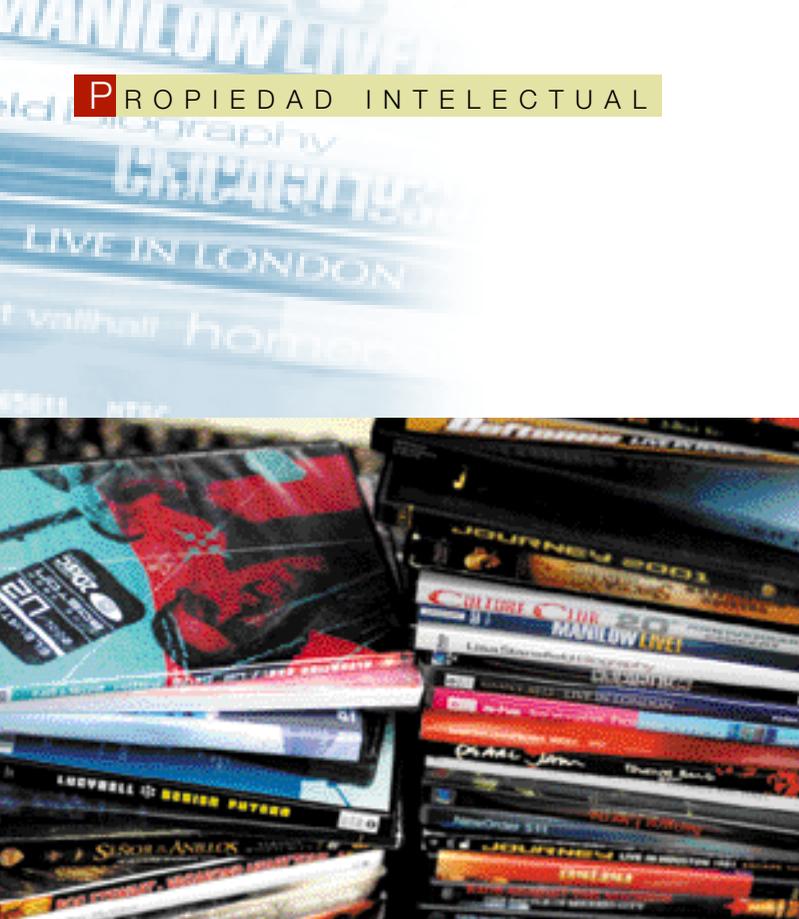
*Un encuentro que ya es tradicional entre los abogados con 50 años de profesión.*



*De izquierda a derecha: Rodrigo Alliende G., Emilio Pfeffer P., Javier Larraín O., Fernando Gamboa S., Sergio Urrejola M., Yerko Koscina P., Alfredo Etcheberry O. Adelante Enrique Manzur B. y Eliana Torres C.*

# DE PROFESIÓN

- JORGE PEDRO CORREA OPASO
- ALFREDO DÍAZ CIFUENTES
- SERGIO DE AMESTI HEUSSER
- ALFREDO ETCHEBERRY ORTHUSTEGUY
- ISAAC FRENKEL ROSEMBERG
- FERNANDO GAMBOA SERAZZI
- YERKO KOSCINA PERALTA
- JAVIER LARRAÍN ORREGO
- RAÚL MADRID GOICOVIC
- ENRIQUE MANZUR BATARCE
- RAFAEL MERY BERISSO
- DELFINA DE LAS MERCEDES MONTERO BAEZA
- LUIS MORAND VALDIVIESO
- JULIO PEÑA NÚÑEZ
- EMILIO PFEFFER PIZARRO
- AMITI PILOWSKY ROFFE
- CARLOS REYMOND ALDUNATE
- SERGIO RILLÓN ROMANÍ
- JAIME TAGLE CASTILLO
- ELIANA TORRES CONTRERAS
- MARIO VERDUGO MARINKOVIC
- ALBERTO HERNÁN VERGARA FLORES



# Copyright, Copywrong & Copyleft

**Fenómenos como la globalización y la expansión de Internet han redundado en una excesiva protección de los derechos de autor, que está impidiendo el libre acceso a obras artísticas y científicas de gran valor. Para evitar este fenómeno se han diseñado nuevas estrategias, como el copyleft, cuyo propósito es corregir ese desequilibrio.**

**Por Alberto Cerda S.**  
*Abogado*



**A**unque en sus inicios hayan presentado diferencias significativas, progresivamente el copyright y los derechos de autor, el sistema anglosajón y el continental, han alcanzado un alto grado de armonización. La adhesión de Estados Unidos al centenario Convenio de Berna y la reciente incorporación de la regulación de los derechos de autor en acuerdos internacionales, han mitigado significativamente las diferencias.

La regulación concede tanto derechos morales, indisponibles para los propios creadores, como el reconocimiento de paternidad sobre su obra; y derechos patrimoniales, a través de los cuales se garantiza la explotación económica de la obra por el titular de los derechos, como la ejecución y reproducción de la creación.

El derecho de autor es temporal, pues transcurrido el plazo legal de protección la obra cae en dominio público, razón que también justifica el establecimiento de un sistema de excepciones y limitaciones, que faculta para hacer uso de las obras sin requerir autorización del titular de los derechos.

Desde mediados de los años 80, la impronta de la globalización, la digitalización de las obras y el potencial de Internet, en especial una vez producida su explotación comercial a mediados de los 90, han remecido sucesivamente los cimientos mismos del tradicional derecho de autor. El delicado equilibrio construido por la regulación de estos derechos había perecido. La construcción de un nuevo equilibrio se hizo necesaria.

## DEL COPYRIGHT AL COPYWRONG

Diversos países han emprendido la labor de actualizar sus regulaciones sobre derecho de autor al nuevo escenario, que incluye los embates de las nuevas tecnologías, la dilución de las fronteras y la desmaterialización de las creaciones. Así lo ha hecho Estados Unidos, a través de la Digital Millenium Copyright Act, y del mismo modo la Unión Europea a través de la Directiva sobre Derecho de Autor.

Para mejorar la protección brindada a los titulares de derechos de autor, la nueva regulación emprende diversos cometidos. Extiende su protección a nuevas creaciones, como las bases de datos y el software; incrementa los derechos exclusivos que

la ley reconoce al titular; establece alguna responsabilidad de los prestadores de servicio de Internet ante la circulación de obras que infringen la ley; penaliza la elusión de los dispositivos técnicos empleados para impedir el acceso o uso no autorizado de las obras, y aun la comercialización de dispositivos que permitan tal acción; e incrementa los plazos de protección de los derechos exclusivos, que se elevan a 70 años tras la muerte del creador. Esta es una nueva regulación que enfatiza la protección.

Garantizar el acceso a las creaciones no ha estado en la agenda legislativa ni en los acuerdos internacionales. Al contrario, la progresiva extensión de los plazos de protección no ha sido acompañada por un incremento progresivo en las excepciones y limitaciones al derecho de autor, y se han reforzado normativamente las medidas de protección tecnológicas, aun cuando su elusión se funde en el ejercicio de los derechos por los beneficiarios de tales excepciones. Tampoco se han adoptado medidas para evitar la imposición de cláusulas contractuales que restringen los derechos de éstos.

El desequilibrado incremento de la protección a los titulares de derechos en desmedro del interés público por acceso a las obras ha ocasionado nocivos efectos: entorpecimiento de la competencia en los mercados; obstaculización a la preservación y gestión del patrimonio cultural; restricción a la resignificación creativa de las obras; menoscabo a derechos y libertades fundamentales, tales como libertad de información y derecho a la educación y, en general, un detrimento en el acceso al conocimiento. Las consecuencias indeseadas del derecho de autor, los efectos no previstos del copyright, se convierten en el copywrong, una regulación de yerro.

## EL COPYLEFT: TODOS LOS DERECHOS REVERSADOS

El excesivo proteccionismo de la regulación de los derechos de autor ha conducido al diseño de nuevas estrategias, mediante las cuales se busca sortear sus restricciones para garantizar un acceso más amplio a las obras. Entre ellas, la más usual ha sido recurrir a la concesión de autorizaciones ex ante para el uso de las obras. Los propios autores incorporan a sus creaciones términos de licenciamiento que permiten un acceso y uso más amplio que el garantizado por la ley.

En el mundo del software se ha ido más allá, ya que no sólo se han difundido licencias de uso de software que permiten la reproducción, modificación y distribución de la obra originaria o sus derivadas sin necesidad de requerir autorización del desarrollador primigenio. Para preservar tales libertades del usuario además han surgido las licencias

con cláusula copyleft, en virtud de la cual el desarrollador ulterior se obliga a liberar la obra derivada bajo las mismas condiciones legales en que lo está la obra originaria.

Así nos encontramos con Linux, un software construido conjuntamente por miles de programadores, quienes autorizan el uso de su obra y contribuciones para que nuevos usuarios puedan usar el programa. Para introducir modificaciones, los desarrolladores disponen de acceso al código fuente, esto es, al texto mismo del lenguaje de programación. La nueva obra podrá ser distribuida, con o sin pretensiones comerciales, pero siempre garantizando a los nuevos usuarios las mismas libertades de uso.

El copyleft no apunta a abolir el derecho de autor ni aboga por su erradicación. Su propósito es responder contractualmente al desequilibrio regulador, garantizando acceso actual y futuro a la obra original y a sus derivadas. El copyleft desplaza el centro de gravedad de la regulación desde la protección hacia el acceso, para lo cual reversa todos los derechos.

El licenciamiento libre de obras no sólo ha quedado en el software. Wikipedia es un excelente ejemplo de la magnitud que puede alcanzar la circulación de contenidos abiertos. Se trata de una enciclopedia en línea, de libre acceso, actualizada periódicamente por cientos de voluntarios en el mundo, cuya extensión hoy excede a la Enciclopedia Británica.

Con todo, el grueso de las obras científicas, artísticas y literarias no presenta un carácter incremental, y sus autores no están dispuestos a autorizar todos los usos de sus obras. Pero sí admitirían conceder a los usuarios ciertos derechos y reservarse algunos de ellos para sí mismos. Se trata de autorizar ciertos usos que, por defecto, la ley confiere exclusivamente a su titular, como permitir la reproducción, la ejecución o la modificación de la obra.

Esta última es la filosofía de Creative Commons, una entidad sin fines de lucro que ofrece a los creadores licencias prediseñadas que éstos pueden adosar a sus obras, permitiendo a terceros usos que exceden los autorizados por ley. La idea es contribuir a la conformación de una cultura libre, tan libre y justa como su propio creador esté dispuesto.

Finalmente, debemos admitir las limitaciones que implica dejar condicionado el acceso a los beneficios que reporta el progreso de las ciencias y las artes a disposiciones contractuales. Es necesario trabajar en el (re)establecimiento de un equilibrio adecuado en la regulación de los derechos de autor. 🏠





**Ricardo Escobar**  
Director Servicio de Impuestos Internos

Se creía que iba a ser de los duros, porque pasó desde el mundo privado a la fiscalización pública y conocía la intimidad de muchos de los ex clientes que hoy le toca fiscalizar. Pero a pesar de las aprensiones iniciales que generó su nombramiento, la gestión de este abogado joven y carismático está siendo reconocida como un acierto para el país.

## “Hay que ponerse en los zapatos del contribuyente”

Por Deborah Con K., Arturo Prado P. y Gonzalo Molina A.

**T**eatinos 120 es una dirección bien conocida - y probablemente temida - por un gran número de chilenos. Es aquí, en las dependencias centrales del Servicio de Impuestos Internos, donde se toman las implacables decisiones que marcan a fuego la vida profesional y comercial del país. Al mando de este

buque, el abogado y académico de la Universidad de Chile, Master en Derecho de la Universidad de California en Berkeley y ex miembro de la Comisión Tributaria del Colegio de Abogados, Ricardo Escobar Calderón, rompe todos los esquemas. Porque es joven, llano y sencillo, porque viene del mundo privado y ahora posiblemente le toca fiscalizar a

ex clientes del estudio profesional con quienes ayer trabajaba. Y no deja de ser una paradoja que desde marzo de este año dirija una institución a la cual él muchas veces criticó en un pasado reciente. Además, le tocó asumir el cargo de director en un periodo especialmente conflictivo, como fue el del alza de las contribuciones de bienes raíces.

Vestido con ropa casual, con un pantalón negro y una camisa de finas rayas verdes - hoy son los viernes informales, que él ha instaurado en el Servicio -, cuando le preguntamos por qué dejó su oficina anterior, de la cual era socio, para meterse en la pata de los caballos, dice que «si te invitan a ayudar en el Gobierno y a hacer algo por el país, es difícil decir que no». Pero además hubo otro argumento poderoso que lo impulsó a aceptar: la oportunidad de continuar una labor que ya venía realizando desde el año 90, como asesor en legislación tributaria de los sucesivos gobiernos de la Concertación.

Sobrino del ex Presidente Ricardo Lagos Escobar, casado y padre de dos hijos adolescentes, cuenta que su horario de trabajo es bastante largo. Llega todos los días a las 8 de la mañana y normalmente se va cerca de las 9 de la noche. Al preguntarle qué opinan en su casa de esa extendida jornada, entre risas cuenta que el comentario es «irreproducible». Pero se le nota contento y dice que el trabajo ha sido incluso más intenso y entretenido de lo que él esperaba.

- No deja de sorprenderme la diversidad de asuntos sobre los que se le pide opinión al Servicio de Impuestos Internos, desde situaciones como la contingencia actual en Chiledeportes hasta unas empresas que querían donar dinero para arreglar algunos caminos en el sur. O apoyar al Ministerio de Educación entregándole los datos que le permitan hacer las asignaciones de becas para las pruebas de selección universitaria, que se dan según el nivel de ingresos de las familias. Y nadie tiene el grado de detalle de ingresos familiares que puede tener el SII.

**- Una información muy confidencial, por lo demás.**

- Sí, en esta labor hay grandes desafíos, cómo hacer todo eso sin pasar a llevar los

derechos de privacidad de los interesados.

**- A usted que viene del mundo privado ¿no le agobia de repente la lentitud de la burocracia?**

- No, porque no es tanta. Este Servicio es extremadamente ágil, salvo donde hay restricciones legales, como por ejemplo los concursos para reemplazar a una persona. Pero yo tengo a mi lado un equipo de ingenieros, abogados y auditores de muy buen nivel, que tiene harta experiencia, que ha pasado ya por varios gobiernos y por lo menos un par de directores, con Javier Etcheverry, con Juan Toro. Es gente muy dedicada, que sabe su trabajo y lo hace bien.

**- Es curioso que hoy dirija el Servicio de Impuestos Internos un abogado y no un ingeniero.**

- Creo que eso le ha servido al equipo para tener una discusión más rica, por el hecho de que ahora hay una persona con la que se pueden debatir temas de impuestos desde un punto de vista jurídico. También, por la experiencia que tengo, en las discusiones yo hago ver otros puntos de vista, porque hay que ponerse en los zapatos del contribuyente.

## MEJORAR LA ATENCIÓN

**- Dentro de las prioridades del SII está una circular que busca facilitarle la vida a los contribuyentes, incluso pide un trato amable y cortés.**

- ¡La famosa Circular 41! Una función muy importante es ayudar a que los contribuyentes paguen sus impuestos bien y a tiempo. Esa función es la que tiene la mayor clientela, porque en Chile y en la mayor parte de los países, la gente en general paga correctamente los impuestos. El 99% de las personas cancelan el IVA bien calculado y lo entregan a tiempo. Con el impuesto a la renta sucede la misma cosa. Entonces hay toda una labor que destacar: el SII ayudando a los contribuyentes a que cumplan. Esa es una labor que requiere mejorar el servicio de atención.

“ Mi impresión es que dentro de lo que la ley permite, nadie está obligado a usar el camino que le resulte en el mayor pago de impuestos... Pero hay ocasiones en que uno puede decir perfectamente dejó de ser elusión y se transformó en evasión. ”

**- ¿Es algo nuevo en el país?**

- No, ya se venía haciendo desde hace algún tiempo. Chile es un ejemplo, el modelo del cual todos hablan. No hay ninguna nación en el mundo que tenga la penetración que ha logrado nuestro sistema en las declaraciones de impuesto a la renta por Internet, que alcanza un 97%, y de esa cifra, más del 60% declara utilizando completa o parcialmente la información que le preparamos en el Servicio a través de los formularios que vienen hechos.

**- ¿Qué sucede con los derechos de los contribuyentes?**

- Existe un proyecto de ley que está patrocinado por los senadores Baldo Prokurica y Guillermo Vásquez sobre establecer derechos de los contribuyentes. Una buena parte de ello ya existe en las leyes. En la circular quisimos explicitarlos, ponerlos en una especie de decálogo de manera que los funcionarios del servicio así como los contribuyentes tomen conciencia respecto de ellos.

**- ¿Cuál es el grado de avance de los tribunales tributarios?**

- Esta misma semana se presentó en el Congreso una indicación sustitutiva,

que no va por el lado de un arbitraje, sino por que todo el personal del Tribunal, desde el juez hasta el auxiliar, sea independiente del SII. Van a tener su propio estatuto, estarán en un régimen de un servicio separado del Ministerio de Hacienda y con una supervigilancia correccional y técnica de las cortes Suprema y de Apelaciones. A esa propuesta se agregó el área tributaria completa, no solamente una tributación interna, relacionada con impuestos internos, sino también la aduanera. Ese es el gran avance, que fue inesperado y que nadie había pensado. Los mismos jueces van a resolver las dos cosas.

#### -¿Cómo será en el caso de aduanas?

- El grueso de todos sus litigios se concentra en tres direcciones regionales, Iquique, Valparaíso y Santiago. Se ha previsto que en esos tres lugares el tribunal tendrá dos secretarios, uno con especialización en materia de tributación interna, y otro en materia aduanera. Habrá un solo juez, pero se espera que el secretario respectivo sea quien ayude al juez en la preparación de los casos y en el análisis de cada litigio, con el fin de ilustrarlo mejor en esas materias, que son bastante técnicas. Además, en todos los casos se está pidiendo para los jueces y los secretarios, como parte de los elementos que deben cumplir para calificar para estos cargos, que tengan algún conocimiento que pueda ser demostrado ya sea en materia tributaria o aduanera.

#### - Se ha establecido una gradualidad de cuatro años para este proyecto. ¿No es excesiva?

- Integrar aduanas agregó una complejidad adicional, es el precio que se está pagando por hacer esto un poco más inclusivo. Es un proyecto más complejo que el originalmente concebido y requiere más trabajo. Recién ingresó al Congreso y probablemente allí va a ser materia de mayor análisis. Espero que se tramite de la manera más rápida posible y ojalá durante el primer semestre del próximo



Una función muy importante es ayudar a que los contribuyentes paguen sus impuestos bien y a tiempo. Esa función es la que tiene la mayor clientela.

año ya podamos tener la ley aprobada.

#### - ¿Se han pensado en este proyecto vías alternativas de resolución?

- Se prevé que puede haber en forma voluntaria una reconsideración administrativa por el contribuyente, que está regulada y tiene un plazo de 50 días para ser resuelta. Para las actuaciones del Servicio, el plazo de reclamo judicial se extiende desde 60 a 90 días, precisamente para permitir que exista la posibilidad, para aquellos que lo deseen, de hacer una reconsideración administrativa. Esperamos producir los cambios suficientes dentro de nuestra organización para que exista un grupo de gente especializada que haga estas revisiones de manera práctica, eficaz, y que cuando corresponda se tomen las medidas para corregir.

#### - ¿Y en aquellos casos en que haya rechazo?

- De todas maneras le quedará al contribuyente un plazo razonable para presentar un reclamo y pasar al tribunal si es que lo desea. El proyecto además incluye una norma de acuerdo para que si transcurre el plazo sin que nosotros nos pronunciemos sobre la reconsideración, ésta se entenderá rechazada, de forma que en caso de silencio la respuesta es rechazo. Así el contribuyente quedará habilitado para reclamar desde ya. Y obviamente, si en cualquier minuto él reclama, ya no tiene mucho sentido la reconsideración administrativa.

#### SOLUCIONES CASO A CASO

#### - Otro tema que también requiere mayor análisis es el de los intereses en materia tributaria.

- Estamos conversando con los senadores Prokurica y Vásquez un cambio a la norma que regula estos intereses. La idea es buscar alguna fórmula en la que el interés vaya siguiendo la tendencia del mercado, pero debe ser más alto y con una penalidad especial. En la práctica lo que está ocurriendo hoy día es que hay soluciones caso a caso. Es bien frecuente que algunos contribuyentes se acerquen al SII y decidan buscar una forma de terminar el conflicto, entonces es común que existan condonaciones importantes en materia de intereses. Al contribuyente le conviene porque logra certeza respecto de su situación tributaria, y al fisco también, porque puede cobrar hoy día un impuesto que no está seguro que vaya a ganar.

#### - ¿Somos buenos los chilenos para pagar nuestros impuestos?

- Aproximadamente un 60% de la población está compuesta por contribuyentes que están «al aguaite». Si se da la ocasión de no pagar impuestos, no los pagan, pero si perciben que no hacerlo es riesgoso, los cancelan. Hay otro grupo, cerca de un 20% o 25%, que por

convicción siempre paga todos sus impuestos. Y cerca de un 9% o 10% es definitivamente reticente, cada vez que pueda va a dejar de pagar. Esos son los duros y es bien importante la presión que se ejerce sobre ellos, porque así la percepción de riesgo sube respecto de todo el grupo. Y los que están entre que sí y que no, más bien se inclinan porque es mejor pagar.

**- ¿Cuál es la diferencia entre elusión y evasión?**

- Esta es una discusión muy interesante, doctrinaria y académica, pero muy práctica al final, sobre dónde está la frontera entre lo que es lícito y lo que no lo es en materia de dejar de pagar impuestos. Mi impresión es que dentro de lo que la ley permite, nadie está obligado a usar el camino que le resulte en el mayor pago de impuestos. Lo que sí es un tema delicado y probablemente va a requerir en Chile una mayor legislación, es el caso de aquellas operaciones que no tienen ninguna razón, sentido ni realidad económica, más que dejar de pagar impuestos o reducir una carga tributaria.

**- ¿Por ejemplo?**

- Es el caso de «productos» en que se le ofrece a una empresa realizar una operación que en ausencia de la consideración tributaria nunca haría, porque no tiene una utilidad económica ni es parte de su giro. Esa es el área donde está la frontera difícil y no estoy seguro si con los elementos que hoy tiene nuestra legislación está totalmente claro cuándo se puede y cuándo no. Pero esto hay que verlo caso a caso, y hay ocasiones en que uno puede decir perfectamente dejó de ser elusión y se transformó en evasión.

**- ¿Es el secreto bancario otra de las áreas que se debe revisar?**

- En esto hay que considerar dos cosas. Una es la resolución 120, que está pendiente en tribunales y aún no tiene una decisión. Y otro es el tema general, que de verdad hay que mirar, que es hasta

“ Ya no es socialmente aceptable que el amparo del principio de la información privada llegue a tal nivel que exponga a la sociedad a daño o a perjuicio. ”

dónde Chile puede seguir manteniendo la norma que hoy tenemos en materia de secreto bancario, cuando la mayor parte de las economías desarrolladas se ha alejado de este tipo de normas. La tendencia mundial, por la lucha contra el terrorismo, el lavado de dinero y el tráfico de drogas, ha ido más bien en el sentido contrario: ya no es socialmente aceptable que el amparo del principio de la información privada llegue a tal nivel que exponga a la sociedad a daño o a perjuicio.

**- Es decir ¿ha ido primando el interés común en las legislaciones?**

-Sí, y eso se está traduciendo en cuestiones muy prácticas para nosotros, como por ejemplo que en las negociaciones con Australia o Estados Unidos, parte de las razones por las que todavía no nos hemos puesto de acuerdo y no logramos tener un convenio para evitar doble tributación, es porque nos están diciendo «señores, necesitamos que ustedes bajo tales y cuales circunstancias nos provean datos que incluyan información bancaria sobre contribuyentes». Información que en la legislación interna de muchos países desarrollados ya está disponible. Y nosotros no la podemos ofrecer porque nuestra legislación no lo permite. Esto ya está empezando a generar consecuencias políticas y económicas prácticas. Como parte de nuestro proceso de madurez y desarrollo, esa es una conversación que deberemos generar. ⚖️

# STUDY LAW IN CALIFORNIA!

## SUMMER PROGRAMS

Earn a quality University of California education at one of the most prestigious universities in the U.S.

- **International Commercial Law Seminar in Cologne, Germany**  
Two weeks in June 2007
- **Orientation in U.S.A. Law**  
July 8-August 4, 2007
- **The Global Trading System: Substance and Dispute Resolution**  
August 6-17, 2007

## GRADUATE PROGRAMS

Earn credits needed to practice law in the U.S. Part-time or full-time options available.

- **Master of Laws (LL.M.)**  
This 10-month program begins every August and offers foreign students an opportunity to obtain a basic knowledge of the U.S. legal system in a curriculum that integrates American and foreign law students at all levels of study.
- **International Commercial Law LL.M.**  
This unique part-time LL.M. program provides in-depth knowledge in international commercial transactions and enables lawyers to represent clients more effectively in the global environment.

UNIVERSITY OF CALIFORNIA  
 **UC DAVIS**  
SCHOOL OF LAW  
INTERNATIONAL PROGRAMS

International Programs  
University of California, Davis  
School of Law  
Tel: (530) 757-8569  
Law.ed@ucdavis.edu  
[www.extension.ucdavis.edu/71](http://www.extension.ucdavis.edu/71)

Por Jorge Baraona G.  
Abogado



# CONTRATOS E INDEMNIZACIONES

## Los vicios de la nulidad

Una cuestión que apenas se ha debatido entre nosotros, es el espinoso tema sobre la posibilidad de demandar una indemnización de daños y perjuicios conjuntamente con una acción de nulidad de los actos y contratos, o como demanda reconventional dirigida contra quien pide la nulidad de un acto o contrato. La razón se encuentra, tal vez, en el hecho de que los tribunales prácticamente no han acogido demandas de daños y perjuicios asociadas a una acción de nulidad de un acto o contrato.

Históricamente fue Ihering quien formuló la teoría de la culpa in contrahendo, para justificar la responsabilidad de aquel que había inducido a otro, con culpa, a celebrar un contrato que había resultado nulo. Los autores han visto aquí una suerte de responsabilidad precontractual, que fue recogida en el Art. 1138 del Codice y también en el Art. 227 del Código Civil Portugués de 1966.

Nuestro Código Civil no contempla una regla general en la materia ni tampoco una particular que agrupe los casos de vicios en el consentimiento. Sin embargo, existen algunos artículos aislados que sí se refieren a la posibilidad de demandar daños y perjuicios como consecuencia de la celebración de un acto o contrato nulo: Arts. 1353, 1455, 1458, 1353 y 1814, por referir los más importantes.

A continuación presentaremos las causas de nulidad que puedan dar lugar a una acción indemnizatoria.

**A diferencia de las declaraciones de nulidad derivadas de un acto administrativo, en Chile han sido muy poco estudiadas las demandas de daños y perjuicios asociadas a una acción de nulidad de un acto o contrato. Presentamos aquí un estudio a partir de las normas establecidas por el Código Civil.**

## VICIOS DEL CONSENTIMIENTO

Es claro que si se invoca como vicio del consentimiento el dolo, es posible, junto con pedir la nulidad (si es que es obra de una de las partes y es determinante), demandar al responsable por daños y perjuicios. Hay aquí un ilícito civil que, conforme con las reglas generales (Arts. 2314 CC y siguientes), debe ser sancionado civilmente haciéndole responder de los daños y perjuicios inferidos a quien fue inducido ilícitamente a celebrar el acto o contrato que se declara nulo.

La fuerza, cuando es capaz de viciar el consentimiento, y dado que nuestra doctrina estima que debe ser ilícita, pareciera permitir impetrar una indemnización por parte de quien la padece, contra quien es responsable de ella. En este sentido la protección del daño moral cobra particular relieve.

En caso de error en la persona, podría pedir una indemnización de daños y perjuicios quien se viera expuesto a sufrir la nulidad, conforme con lo que se dispone en el Art. 1455. Hay aquí un supuesto de protección de la confianza, traducido en una indemnización, para hacerlo compatible con la protección del consentimiento íntegro. Lo interesante de esta norma es que quien solicita la nulidad es la persona contra quien ésta se pide.

Otro caso es el contenido en el Art. 1814 CC, que también constituye una hipótesis de protección de la confianza, compatible con lo que podría llamarse protección del sentido común. No puede haber contrato allí donde falta la cosa sobre la que se contrata. Por ello el Código junto con declarar que en este caso la compraventa “no produce efecto alguno”, en su inciso final dispone que quien vendió a sabiendas de este hecho “resarcirá los perjuicios al comprador de buena fe”. Es decir a quien no supo, ni estaba en posición de saber, de que la cosa que se vendía no existía.

Para poder viciar el consentimiento, el error accidental exige que la persona que lo padece yerre respecto de una calidad de la cosa que no era ni sustancial ni una calidad esencial del objeto, pero que fue el principal motivo para contratar, y ese motivo fue conocido por la otra parte. Pareciera que si ambas están en error, las culpas debieran compensarse. Distinto es el caso de si la contraparte sabía del error. Hay aquí una reticencia que si no califica como dolosa,

al menos podría servir de factor de atribución de daños. Por lo mismo, puede afirmarse que, en este caso, quien pide la nulidad, además podría impetrar una indemnización por haber sido conducido a celebrar un contrato nulo, si no fundado en el dolo, al menos en una grave reticencia de la parte contraria.

Por otra parte, se ha planteado que tanto el error esencial u obstáculo como el error substancial, no pueden dar lugar a indemnización, porque para que se dé este tipo de errores, ambas partes deben padecerlo y por ello las “culpas se compensan”. No estamos de acuerdo con ello. Si el Código se muestra dispuesto a proteger el consentimiento en este caso, sin límites aparentes (no existe ninguna exigencia a la excusabilidad del error, como en otros sistemas), es válido preguntarse si la contraparte tiene derecho a ser indemnizada. En este tipo de error no necesariamente ambas partes deben estar incurso en él, porque el error puede surgir del hecho de que se confunda la realidad sólo por el que yerra. Es el caso en el que se pone el artículo 1814 CC ya visto. Por ello, es admisible una demanda indemnizatoria planteada por el que de buena fe ha padecido del error.

La persona que celebró un contrato con un incapaz que luego se declara nulo, sólo podrá ser restituida en la medida se pruebe que la persona con quien contrató se hizo “más rica”.



## INCAPACIDADES RELATIVAS

En cuanto a la incapacidad como vicio de nulidad relativa, hay que descartar como vicio autónomo la inducción maliciosa a celebrar el contrato de parte de quien se aprovecha de una persona relativamente incapaz; parece claro que en este caso hay dolo, y de él se responde conforme con las reglas generales. Los casos que interesan son aquellos en que la propia persona incapaz es a quien se le puede reprochar una conducta indebida.

A ese respecto es iluminador el artículo 1685 CC, que niega la acción de nulidad “si de parte del incapaz

ha habido dolo para inducir al acto o contrato”, aunque el Código entiende que no es suficiente para limitar la acción, el hecho que de parte del incapaz haya existido aserción de mayor edad, o simplemente haya declarado que no existía interdicción u otra causa de incapacidad. Se supone que de quien debe sufrir la nulidad por esta causa, ha de informarse mínimamente respecto de las circunstancias de la persona con quien contrata. Esta limitación opera funcionalmente como una protección al interés de la confianza, pues el hecho de que el incapaz deba atenerse al contrato celebrado, significa que debe protegerse a quien lo celebró de buena fe. Obsérvese que la norma, en cuanto impide al incapaz instar por la nulidad del contrato, es un mecanismo de sanción que puede verse como una forma de resarcimiento de perjuicios in natura.

Si no hay dolo en el incapaz, éste podrá pedir la nulidad del contrato. El error de quien debe soportar la nulidad se justifica por el hecho de que no verificó adecuadamente las condiciones de la persona con quien contrató. En materia de nulidad relativa los casos posibles sólo son dos, o la persona es menor de edad, en cuyo evento basta la identificación para verificar la edad (cédula de identidad), o un pródigo interdicto, en donde la consulta a los registros públicos se hace insoslayable. Estimamos que si no hay dolo en el incapaz, la falta de diligencia de quien es sorprendido por esta causa de nulidad le impide impetrar la pretensión resarcitoria.

Más todavía, el Art. 1688 limita incluso la tutela restitutoria, en cuanto la persona que celebró un contrato con un incapaz que luego se declara nulo, sólo podrá ser restituida en la medida que se pruebe que la persona con quien contrató se hizo “más rica”.

Si ha existido provecho de la contraparte, doloso o fundado en un acto negligente, ésta deberá soportar la nulidad relativa del acto, con la sanción general del artículo 1688 y, eventualmente, una demanda de daños y perjuicios por todo lo que quede sin resarcimiento.

Si se trata de formalidades habilitantes, parece obvio que ambas partes deben velar por su cumplimiento, de manera que la carga impuesta por la ley les impide

luego reclamar el interés de la confianza. Pero si hay escamoteo doloso de la condición de incapaz de una persona, o de su estado civil, habrá derecho a pedir una indemnización cuyo fundamento está en el dolo. Un ocultamiento simplemente negligente podría justificar la indemnización, de haber sido efectivamente desconocido por la contraria y sin negligencia de su parte.

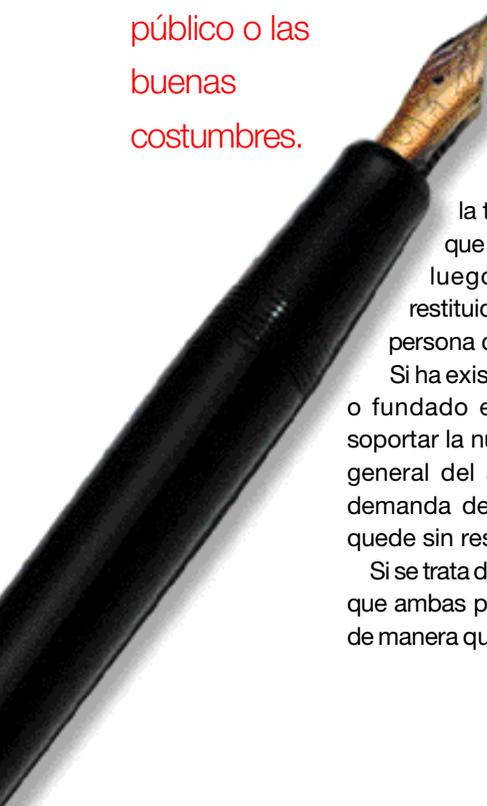
## VICIOS QUE DAN LUGAR A LA NULIDAD ABSOLUTA

En lo que se refiere a las causales de nulidad absoluta, si se trata de falta de objeto, ya vimos cómo el Art.1814 CC autoriza la indemnización, si el deudor contrató “a sabiendas” de que la cosa no existía y el comprador estaba de buena fe; pensamos que esta regla tiene un carácter más general. Es claro que los vicios de causa o de objeto pueden ser escondidos, más aún si se tiene presente que la causa ilícita supone atentar contra la ley, el orden público o las buenas costumbres. En estos casos la ilicitud de la conducta es evidente.

Lo que ocurre es que hay una severa sanción en contra del que incurre en este tipo de comportamientos, desde el momento que el Art. 1468 CC dispone que “no podrá repetirse lo que se haya dado o pagado por un objeto o causa ilícita a sabiendas”. Quien así actúa incurre en un acto sumamente riesgoso, ya que si paga no puede repetir lo pagado. Es una sanción al contratante doloso - temerario o displicente - que supone que el otro contratante se verá beneficiado con el pago, no obstante la ilicitud del objeto o de la causa del contrato.

La norma conecta con lo que dispone el Art. 1683 CC, en cuanto inhibe del derecho a pedir la nulidad absoluta a quien celebró el acto o contrato “sabiendo o debiendo saber el vicio que lo invalidaba”. Es decir, quien a sabiendas o no pudiendo menos que saberlo, celebra un acto o contrato que adolece de algún vicio de nulidad absoluta, cualquiera sea su causa, no puede pedir la nulidad. Nos parece que esta norma conlleva una sanción contra quien actúa dolosa o negligentemente. A partir de ella es posible sostener que la contraparte que estaba de buena fe (no sabía, ni debía saber del vicio, que es el límite a la excusabilidad de su negligencia), podrá pedir no sólo la nulidad del contrato, sino, además, la indemnización de daños y perjuicios.

Es claro que los vicios de causa o de objeto pueden ser escondidos, más aún, si se tiene presente que la causa ilícita supone atentar contra la ley, el orden público o las buenas costumbres.



Si alguien se aprovecha de un demente no interdicto, o incurre en un acto de negligencia al no percibir su incapacidad, qué duda puede existir de que podrá ser demandado.

El análisis debe concentrarse en determinar qué causas de nulidad podrían verificar estos extremos.

El incapaz absoluto no puede estar sujeto a esa sanción, porque no tiene responsabilidad civil. Precisamente su comportamiento no tiene valor ante el Derecho, pero quien debe cuidarlo o protegerlo puede resultar responsable por los estropicios jurídicos en que incurra.

Si alguien se aprovecha de un demente no interdicto, o incurre en un acto de negligencia al no percibir su incapacidad, qué duda puede existir de que podrá ser demandado, junto con la nulidad, de los daños y perjuicios que le cause con ese comportamiento.

Por último, de la declaración de nulidad de un acto o contrato que no satisfacen las formalidades ad solemnitatem, nadie podría alegar daños y perjuicios aduciendo error, pues la ley se presume conocida por todos y nadie puede alegar falta de conocimiento de la misma para dejar por ello de cumplirla, o para alegar haber sido inducido un acto ilegal, sin su responsabilidad.

En síntesis, parece compatible la indemnización de daños y perjuicios con la demanda de nulidad absoluta o relativa, como también lo puede ser con una demanda reconventional de daños y perjuicios de parte de quien debe sufrir la nulidad de un contrato. Pero la procedencia dependerá, naturalmente, de la causal invocada, de las circunstancias en que se ha celebrado el contrato y del estado en que se encuentren las partes respecto del vicio invocado.

Los extremos mínimos que deben darse, aparte de los presupuestos generales de toda pretensión resarcitoria, son: 1) que quien pida la nulidad y quiera ser indemnizado, esté de buena fe respecto del vicio que la produce; 2) que contra quien se pida la indemnización pueda atribuírsele la inducción dolosa al contrato, o al daño, sea por dolo directo o al menos por una reticencia o negligencia respecto del vicio (debía conocerlo).

Cuestión distinta es determinar los daños indemnizables, que dejamos para otra ocasión. ⚖️



**POSTULACIONES ABIERTAS**  
**MDP 2007 3ª VERSION**

**UNIVERSIDAD DE TALCA**

**INSTITUTO DE INVESTIGACIONES EN DERECHO PENAL**

**MAGISTER EN DERECHO PENAL**

<p><b>Postulación MDP 2007</b> 1 de septiembre 2006 al 31 de Mayo 2007. Los cupos se asignan por estrato orden de matrícula, previa entrevista con el Comité Académico del MDP.</p> <p><b>Director Año 2007</b> - Dr. Juan Pedro Muñoz Acuña Profesor Asociado U. de Talca</p> <p>- Prof. Dr. José María Silva Sánchez. Catedrático U. Pompeu Fabra</p> <p><b>Coordinador Académico MDP 2007</b> Dr. Raúl Carrasco Rodríguez Profesor Asociado U. de Talca</p> <p><b>Requisitos de ingreso</b> Licenciatura en Derecho u otra Carrera relacionada, inscripción on-line y entrevista. Alumnos extranjeros Título legalizado.</p> <p><b>Cupo Máximo</b> 23 alumnos por curso</p> <p><b>Fecha de inicio y término MDP 2007</b> Inicio: jueves 21 de junio de 2007 Término: 10 de septiembre de 2008</p> <p><b>Duración Total 4 Semestres</b> Créditos: 60 ECTS (1.500 hrs.)</p>	<p><b>Región:</b> Martes, Miércoles, Viernes 18:30 a 21:30 hrs.</p> <p><b>Costo</b> US \$ 9.000 CLP \$ 4.500.000.-</p> <p><b>Requisitos para optar al título de Magister en Derecho Penal</b> Para optar al grado de Magister en Derecho Penal de la Universidad de Talca, el postulante requiere acreditar la aprobación de los 60 créditos ECTS que comprende su plan de estudios, incluyendo en ellos la actividad de producción científica de su Proyecto Final o Examen de Grado, según el caso, en los tiempos y oportunidades fijados por la reglamentación vigente.</p> <p><b>Certificación académica:</b> Diploma en Derecho Penal. Para obtener este Diploma, el alumno deberá acreditar la aprobación de 24 créditos ECTS del programa.</p> <p><b>Información:</b> director@mdp.uctaigeo.cl</p>
--	--

 [www.dpenal.d](http://www.dpenal.d) [www.mdp.uctaigeo.cl](http://www.mdp.uctaigeo.cl)

## Reclamación ante la OIT por trabajo forzoso

**La presentación del Colegio de Abogados de Chile, en conjunto con los colegios regionales, denuncia el abuso y la ilegalidad que implica el sistema de Abogado de Turno.**

**E**l Colegio de Abogados de Chile, por acuerdo de su Consejo Ampliado por participación de los Presidentes de los colegios regionales, presentó una Reclamación ante la Organización Internacional del Trabajo (OIT) en contra del Estado de Chile por imponer trabajo forzoso a los abogados. La presentación se funda en la aplicación del sistema de Abogado de Turno, que transgrede directamente el Convenio 29 de la OIT suscrito por Chile y vigente para nuestro país desde 1934.

El Colegio presentó esta Reclamación luego de haber intentado por varios medios corregir los abusos que deben enfrentar los abogados, especialmente en regiones. Son éstos quienes se ven obligados a asumir decenas de causas durante un mes, situación que además se repite una, dos o tres veces en el año, a diferencia de los abogados de Santiago que generalmente están sujetos a turno una vez en la vida.

Además, los poderes ejecutivo y el legislativo han aprobado nuevas leyes acordando autorizar a las personas para concurrir a los tribunales sin ser representadas por abogados. De igual manera, los tribunales han extendido ilegítima e ilegalmente el turno a materias no comprendidas en el COT, como al caso de "familia". Entonces, por una parte el Estado sostiene que no es necesario

contratar abogados y por otra le impone al abogado la obligación de asumir turnos. A lo anterior podría sumarse la merma laboral que implicó la aplicación del sistema de Defensoría Penal Pública y Licitada a los abogados que ejercían en materia criminal.

### NEGACIÓN DE LA LIBERTAD Y COACCIÓN

Luego de recurrir a diferentes instancias para solucionar el problema, sin haber sido oídos, se acordó por unanimidad de los Consejeros Nacionales y de los Colegios Regionales, quienes asistieron a una reunión ampliada para tratar la materia, presentar la Reclamación ante la OIT contra el Estado por imponer trabajo forzoso a los abogados chilenos.

En la Reclamación se indicó que los artículos 591, 595 y 598 del Código Orgánico de Tribunales que crean el sistema del Abogado de Turno, se encuadran con la definición de trabajo forzoso dada por el Convenio 29, según la cual éste es *"todo trabajo o servicio exigido a un individuo bajo amenaza de una pena cualquiera y para el cual dicho individuo no se ofrece voluntariamente."* Se distinguen entonces dos características: la negación de la libertad y la coacción. Ambas se dan en este caso, porque los abogados no se inscriben voluntariamente para ser

designados por el turno y, por otra parte, quien se niegue a cumplir con el trabajo designado puede ser suspendido por hasta seis meses del ejercicio de la profesión.

Además, se recordó que el Convenio 29 indica que las autoridades competentes de cada país miembro no deberán imponer o dejar que se imponga el trabajo forzoso u obligatorio en provecho de particulares.

En la Reclamación se señaló que el Convenio 29 dispone que *"el trabajo forzoso u obligatorio, en todas sus formas, deberá ser remunerado en metálico y con arreglo a tasas que, para el mismo género de trabajo, no deberán ser inferiores a las vigentes en la región donde los trabajadores estén empleados, ni a las vigentes en la región donde fueron reclutados"*. De más está decir que el trabajo impuesto a los abogados es totalmente gratuito, y como se expresó también en la Reclamación, el abogado debe asimismo pagar los gastos y costos de la defensa, por ejemplo, movilización, fotocopias, teléfonos, etc., sin contar el costo alternativo de su tiempo y la baja de los ingresos que ello puede implicar.

Se agregó que en los casos extraordinarios en que está permitido el trabajo forzoso, además de ser pagado, no puede extenderse por más de 60 días. Sin embargo, para el abogado

chileno el trabajo forzoso puede durar años, puesto que por ley debe representar al particular impuesto hasta terminar el asunto encomendado. Y por supuesto, en todo momento está sujeto a las obligaciones éticas propias de la relación cliente-abogado.

Se hizo presente además que al suscribir el Convenio 29, el Estado de Chile se obligó a eliminar el trabajo forzoso e implementar una legislación eficaz que lo prohíba, pero no ha cumplido con esa obligación. Es más, lo impone directamente, todos los días, y desde la ratificación del Convenio hasta ahora, ha dictado leyes y adoptado resoluciones que transgreden este principio. La obligación de proveer defensa jurídica a las personas (Art. 19 N° 3 de la Constitución) es una obligación del Estado, y éste no puede cumplirla imponiendo trabajo forzoso a los abogados.

Se recordó también la generosidad de los abogados que deben cumplir con una práctica previa a su juramento, que también es obligatoria y gratuita. Ésta fue organizada originalmente por el propio Colegio cuando Chile era un país muy pobre y estudiar derecho era práctica-mente gratis; el abogado cumplía con estas funciones como una forma de colaborar. Hoy no se justifica porque toda carrera es totalmente pagada, salvo unas pocas becas, tanto en universidades estatales como privadas, y el nivel económico del país permite contar con un sistema de asesoría pagado por el Estado.

Al imponer el trabajo forzoso se está atentando contra los derechos humanos, concretamente contra el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, adoptado por la Asamblea General en 1966, que trata

el trabajo forzoso con detalle y estipula en su artículo 8.3, (a) que “nadie será constreñido a ejecutar un trabajo forzoso u obligatorio”.

Se manifestó que el hecho que existan trabajos forzosos más graves como la explotación sexual de niños, la mendicidad forzosa, trabajo forzoso en régimen penitenciario, servidumbre u otras formas que insultan la conciencia, no puede restar importancia ni atención a la situación de los abogados chilenos. Si en Chile se logra corregir la grave situación que afecta a sus abogados, será el mejor aliciente para evitar, prevenir y sancionar ejemplarmente toda otra forma de trabajo forzoso en este país, sea impuesto por el Estado o por particulares. Concordamos con un informe de la OIT que indica que “*No hay nada que justifique la existencia del trabajo forzoso en el siglo XXI.*”

## MEDIDAS ADOPTADAS

Finalmente se pidió a la OIT que recomiende al Estado de Chile que se respeten los compromisos adquiridos como miembro de la OIT, mediante al menos la implementación de las siguientes disposiciones:

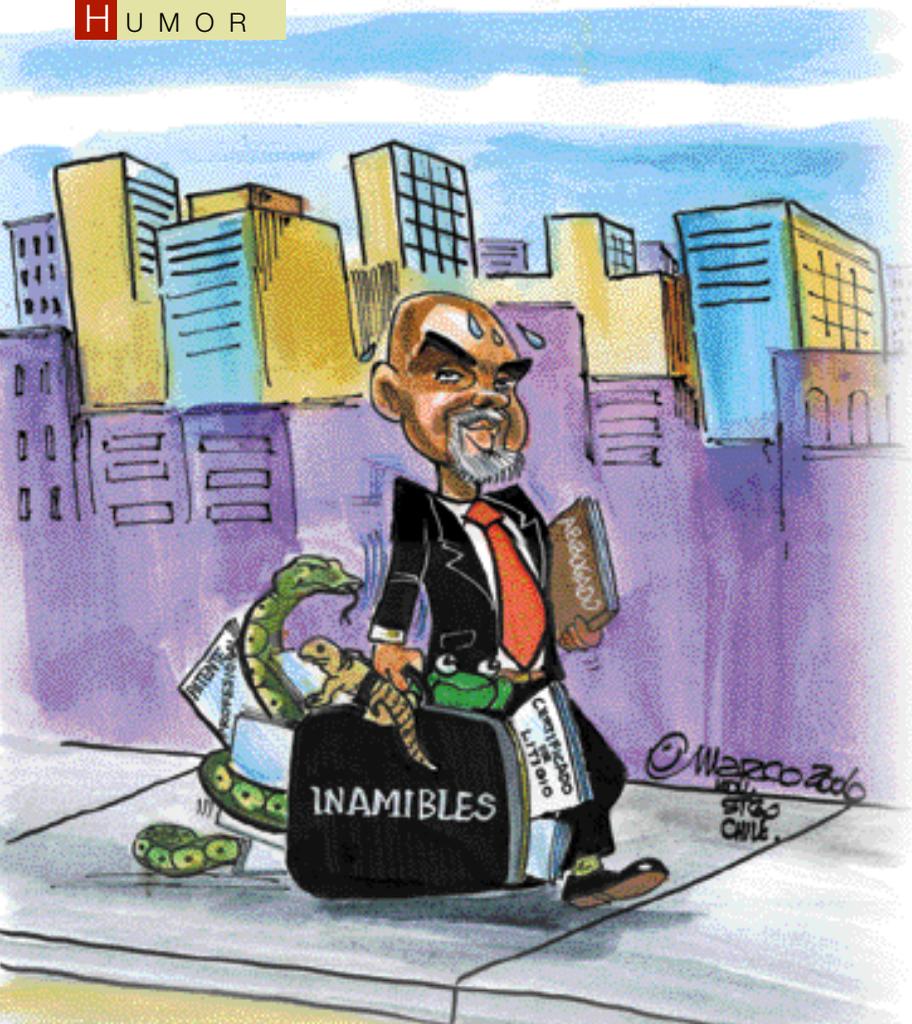
- a) Que cesen de inmediato las medidas denunciadas en esta reclamación;
- b) Que se deroguen o modifiquen sin demora los Arts. 595 y 598 del COT, el Art. 19 de la Ley 19.968 y cualquier otra disposición legal o reglamentaria que directa o indirectamente imponga trabajo forzoso, y,
- c) Que las autoridades administrativas o judiciales se abstengan de inmediato de continuar designando abogados conforme al sistema de turno o aplicar cualquier otro sistema parecido. 

## DESPEDIDA AL CONSEJERO CARLOS REYMOND ALDUNATE

Un homenaje en agradecimiento por la destacada labor que desarrolló como consejero nacional, rindió a Carlos Reymond Aldunate el Consejo General de la Orden, en su sesión del 2 de octubre de 2006.

Una larga y fructífera trayectoria tuvo Carlos Reymond, desde que se incorporó al Consejo del Colegio en 1983 hasta su renuncia en agosto de 2006.

En la oportunidad, se hizo mención especial a sus cualidades así como a la dedicación con que desempeñó su labor de consejero, sobre todo en los temas éticos y en otras delicadas materias. También se destacó por la caballerosidad y amabilidad que caracterizaron cada una de sus intervenciones y por su actitud siempre respetuosa hacia los miembros de la Mesa y Consejeros.



# Los inamibles jurídicos

**En nuestro mundo profesional pulula una clase especial de “inamibles” que gozan de buena salud. Se deben a la inercia, a la ignorancia y a una infinidad de factores que hacen a nuestro ambiente especialmente propicio para la crianza, engorda y reproducción de usos inútiles que entorpecen nuestra labor.**

**Por Rodrigo Winter I.**  
Abogado



**R**ecuerdo haber leído de niño el cuento “Inamible” de Baldomero Lillo, el que se encontraba incluido en el Libro de Lecturas de Cuarta Preparatoria - no puedo dejar de usar la nomenclatura escolar “juliana” de mis tiempos, que en su equivalente “gregoriano” es Cuarto Básico. El cuento trata de Ruperto Tapia, alias “El Guarén”, guardián tercero de la policía comunal, quien estando de servicio arrestó a un carretelero bajo el cargo de andar con animales “inamibles” en la vía pública. El Guarén llegó con el carretelero al cuartel de policía y expuso al oficial de guardia el motivo del arresto, quien, para no perder prestigio ante un subalterno, aceptó la explicación, sin entender el significado del vocablo. Lo mismo le ocurrió al prefecto de policía que condujo al arrestado ante el juzgado. En la sala del juzgado, un jovencillo imberbe que por enfermedad del titular suplía el cargo, interrogó al reo: “¿Es verdad lo que aquí se dice? ¿Qué tienes que alegar en tu defensa?” El detenido reconoció el hecho, pero señaló que ignoraba que estaba prohibido, ante lo cual recibió una sanción de 20 días de prisión, conmutables en 20 pesos de multa, que como no pudo pagar, le significó ser encarcelado.

Días después, el oficial de guardia preguntó al Guarén sobre el caso, quien le explicó que “animales inamibles son sólo tres, el sapo, la culebra y la lagartija. El carretelero trajo del cerro una culebra y andaba asustando a la gente en la vía pública, y de ahí el motivo del arresto”. “¿Y por qué son inamibles?”, preguntó entonces el oficial. El rostro astuto del Guarén expresó la mayor extrañeza. Cada vez que inventaba un vocablo, no se consideraba su creador, sino estimaba de buena fe que esa palabra había existido siempre en el idioma, y si los demás la desconocían era por pura ignorancia. De aquí la orgullosa suficiencia y el aire de superioridad con que respondió: “El sapo, la

culebra y la lagartija asustan, dejan sin ánimo a las personas cuando se las ve de repente. Por eso se llaman animales inamibles”.

El cuento termina cuando al quedar en claro que la supuesta falta cometida por el carretelero provenía de la manía del Guarén de inventar vocablos, y de la omisión culpable de sus superiores por preguntar su significado para no demostrar ignorancia, cada uno de los implicados - el oficial, el prefecto y el mismo juez - enviaron al pobre carretelero, por separado y sin concierto entre ellos, veinte pesos para pagar la multa y salir de la cárcel. Ante esto, él, ya libre, se ufanaba: “Cuando se me acaben los billetes, voy al cerro, pillo un animal inamible, me tropiezo con El Guarén y zás, al otro día en el bolsillo, tres papelitos (de veinte pesos) iguales a estos”.

Los recuerdos del cuento me llegan mezclados con aquellos de la linda profesora de castellano de esa época, la incomparable “Pecha”, a quien le debo haberme iniciado en el culto por las lindas piernas, que lucían aún más largas y torneadas contempladas desde mi pequeña estatura de niño.

Pues bien, ¿a pito de qué - se preguntarán ustedes - viene el recuerdo de este cuento? La razón es que en nuestro mundo profesional pulula una clase especial de “inamibles”, que podríamos llamar “inamibles jurídicos”, los que no sólo sobreviven sino que gozan de particular buena salud gracias a la inercia, la ignorancia, el temor a preguntar por sobre su origen, utilidad o significado, por miedo al ridículo, la indolencia, el temor al cambio, y en fin, gracias a una infinidad de factores que hacen que nuestro ambiente sea especialmente propicio para la crianza, engorda y reproducción de los “inamibles”.

Vayan como muestra de los “inamibles jurídicos” los dos siguientes botones.

## PRIMER INAMIBLE : EL CERTIFICADO DE LITIGIO

¿Quién no ha exigido el mentado certificado para estudiar los títulos de un inmueble? Su ausencia nos provoca pesadillas sobre odiosos pleitos arrastrados por años, infectando clandestinamente la pureza del dominio, y que sólo pueden emerger a la superficie a través del dichoso certificado.

Desde hace un tiempo empecé a percibir una señal de su inutilidad: jamás he visto un certificado de aquel de marras que dé cuenta de la existencia de algún litigio sobre un bien raíz. Sospechoso ¿no?

Sin embargo, la prueba final de su “inamibilidad” me la dio un artículo que escribió en la Semana Jurídica el sapientísimo don Luis Morand Valdivieso. Don Lucho dice al respecto lo siguiente: “Cuando los abogados somos víctimas de nuestros colegas, nos damos cuenta de la serie de cosas inútiles que pueden solicitarse a los clientes para realizar una operación relativamente simple, como es la compra de una casa....

“No hay operación inmobiliaria en que deje de exigirse un documento emanado del Conservador de Bienes Raíces denominado “certificado de litigio”. No quiero llevarme a la tumba el secreto tan bien guardado de la actual absoluta inutilidad de semejante papel. Muchos abogados creen que con ese certificado se sabe si una propiedad es objeto, por ejemplo, de una acción reivindicatoria, de una publiciana, de una acción posesoria, etc. No, señor, nada de eso”.

Más adelante, don Lucho explica que el certificado de marras deriva de dos leyes ( Ley 6.162 de 1938 y Ley 16.952 de 1968) que rebajaron los plazos de prescripción y que permitieron conservar el plazo de prescripción que se rebajaba respecto de terceros, siempre que existiera un juicio pendiente a determinadas fechas desde su respectiva publicación y que se anotara dicha circunstancia en el Conservador de Bienes Raíces.

No se necesita una imaginación muy desbordante para pensar que no deben existir pendientes muchos de esos juicios, transcurridos casi cuarenta años desde la última de esas leyes, considerando además el hecho de que muy pocos juicios hayan provocado en esa época la necesidad de efectuar anotaciones.



Cuando los abogados somos víctimas de nuestros colegas, nos damos cuenta de la serie de cosas inútiles que pueden solicitarse a los clientes para realizar una operación relativamente simple, como es la compra de una casa.

En definitiva, actualmente y desde hace largo tiempo el Certificado de Litigio no es más que un Certificado de Inamibilidad.

## SEGUNDO INAMIBLE : LA PATENTE PROFESIONAL.

Una de las humillaciones que conlleva nuestra profesión es la necesidad de andar portando en la billetera un papelito verde o azul - según la Municipalidad de que se trate- que da cuenta del pago de nuestra patente profesional y cuya exhibición se exige como requisito habilitante para actuar ante la judicatura. Como el tributo se entera semestralmente y por períodos vencidos, se corre siempre el riesgo de que el “papelito” sea rechazado por no “estar al día” si

es que no es pagado puntualmente al término del semestre anterior. Inclusive, fruto al culto a la diversidad que florece en nuestros tribunales, algunos de ellos exigen su exhibición en original; otros más liberales aceptan copias del “papelito” autorizadas ante notario; y los más magnánimos, simples fotocopias.

Demás está decir que somos la única profesión cuyo ejercicio queda supeditado a este control tributario. Es más, no tengo conocimiento de que el Servicio de Impuestos Internos, el fiscalizador tributario por excelencia, exija a los contadores acreditar el pago de la patente profesional para efectuar trámites ante ese Servicio.

Ahora bien, después de años de cargar en silencio la cruz del “papelito”, días atrás leí un sesudo informe sobre el tema preparado

por don Ivo Skoknic Larrazábal en la Revista “Leyes & Sentencias”. El colega Skoknic sostiene que la exigencia de acreditar el pago de la patente se contenía en la Ley 4.409 (Ley del Colegio de Abogados), cuyo artículo 48 establecía que la falta de pago oportuno de la patente, inhabilitaba por sí sola al abogado para el ejercicio de la profesión.

Sin embargo, señala que esta norma se refería a

la patente especial que contemplaba la Ley del Colegio de Abogados, cuyo importe constituía un aporte obligatorio para el Colegio respectivo, patente especial que fue derogada por el Decreto Ley 3.637 de marzo de 1981, que la reemplazó por la actual patente municipal.

De lo anterior colige “inequívocamente que, si bien el DL. 3637 no derogó expresamente el artículo 48 de la Ley 4.409, esta disposición quedó sin aplicación práctica, desde el momento que la patente a que ella se refería dejó de existir. Atendido el nuevo carácter de la patente como “contribución municipal”, las sanciones por su no pago son aquellas establecidas en la Ley de Rentas Municipales, y la pena que se establece en el Artículo 48 de la Ley 4.9808 quedó como una pena que se establece para un tipo penal derogado.

Como estocada final, cita la opinión del profesor Tavolari, en el sentido que la propia ley 4,409 estaría actualmente derogada en virtud de lo dispuesto en el Art. 1° transitorio del DL. 3621 de 1981.

Concluye Skoknic que el no pago de la patente profesional no inhabilita a un abogado para el ejercicio de la profesión, y que su única utilidad práctica es acreditar la calidad de abogado, lo cual también podría acreditarse por otros medios, tales como el título profesional o la cédula de identidad vigente, en la cual se consigne la profesión del titular. O quizás agrego yo, soñar no cuesta nada, con un simple listado de los abogados confeccionado por la Corte Suprema y que el Secretario del Tribunal se dé la molestia de revisar.

¿Qué tal? Resulta entonces que el porte y exhibición del “papelito” es otro “inamible jurídico” que ya cumplió 25 años de edad y todavía goza de la más envidiable buena salud. Indudablemente en el entorno de nuestra profesión acechan numerosos Guarenes Jurídicos gestando “inamibles” por doquier, los que no se limitan al sapo, la culebra y la lagartija.

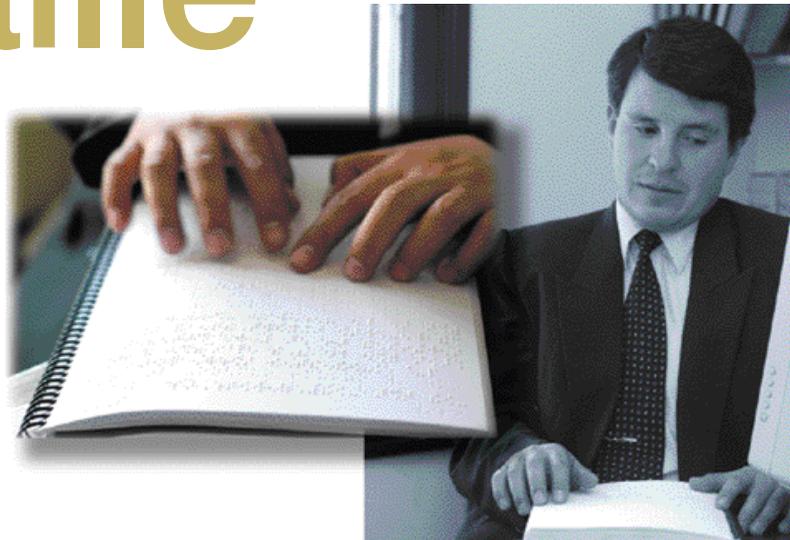
Ojalá que estos “inamibles” entren en un proceso de extinción para mejorar nuestro ánimo, ya que parafraseando al Guarén del cuento de Lillo, su caracterización como tales viene dada precisamente por el hecho de dejar a los abogados sin ánimo cuando se tropiezan de improviso con ellos - ¿no han sufrido angustia cuando, camino a los tribunales, no encuentran el “papelito” de la patente en la billetera?. Por eso se llaman “inamibles jurídicos”. 🦎

Una de las humillaciones que conlleva nuestra profesión es la necesidad de andar portando en la billetera un papelito verde o azul - según la Municipalidad de que se trate - que da cuenta del pago de nuestra patente profesional y cuya exhibición se exige como requisito habilitante para actuar ante la judicatura.

# Lectura y escritura en sistema Braille

**Gracias a una importante innovación tecnológica, un programa que puede ser instalado en cualquier computador convierte el sonido en voz. Así las personas con discapacidad visual pueden ingresar al mundo de la cibernética.**

**Por Claudio Quintana B.**  
*Abogado*



**E**l sistema Braille, creado en el siglo XIX por el francés Louis Braille, permite la lectura y escritura a personas no videntes o con algún tipo de discapacidad visual. Está basado en un símbolo formado por seis puntos (teclas) solamente, y mediante diversas combinaciones de éstos, al ser escritos en relieve significan una letra, una palabra o un signo.

Entre otros medios, para producir la escritura se utiliza una regleta a la que se le introduce un papel y mediante un punzón se eligen los puntos para dejarlos en relieve, formando con ellos las letras, palabras o signos. También se puede escribir mediante una máquina especial con seis teclas, en virtud de las cuales es posible dejar en relieve el papel que se ha puesto en la máquina, basado en una combinación de las seis teclas.

Existen imprentas para la producción masiva de libros, revistas y diversos documentos con este sistema. La lectura de los distintos textos escritos en Braille se efectúa tactando, en especial con el dedo índice, sobre los puntos marcados en relieve, línea por línea. Su lectura es de izquierda a derecha, y se pueden leer entre 104 a 125 palabras por minuto.

No obstante el tiempo transcurrido desde su creación, este sistema aún permanece vigente y es enseñado en

institutos y colegios especializados en la educación de personas no videntes.

En la actualidad, como un enorme adelanto y beneficio tecnológico en favor de las personas que tengan esta clase de discapacidad, ha permitido agregar un nuevo elemento, como es el sonido convertido en voz, mediante la cual se puede acceder e ingresar al mundo de la cibernética. Existen programas de voces en diferentes idiomas, que pueden ser instalados en un computador normal y producen el sonido de voces que se asimilan al hablar de una persona.

En Chile se utiliza el programa llamado JAWS en español. Se maneja exclusivamente con el teclado y las voces llegan a través del parlante del computador. Mediante este programa cualquier persona que experimente algún tipo de discapacidad visual puede tener acceso a la lectura o escritura, pero sólo como texto, sin la posibilidad de describir o detallar archivos de imagen. También se puede tener acceso a correo electrónico, y lo más importante, a Internet.

En la práctica y para el ejercicio de nuestra profesión, las personas no videntes o con discapacidad visual pueden ingresar a diversas páginas, como el Poder Judicial, Diario Oficial, Biblioteca del Congreso, Colegio de Abogados, Servicios Públicos y distintos sitios web a los cuales es posible suscribirse. 🗎

# El influjo del Derecho Canónico en el Código Civil de la República de Chile

**C**uando tratamos de reconocer los elementos determinantes en la configuración del derecho occidental en general y de nuestro derecho civil en particular, a primera vista surge el derecho romano. Secundariamente nos apoyamos en tratadistas franceses, olvidando el influjo que desde un comienzo han tenido los principios cristianos, y más adelante el derecho canónico, en la conformación de las instituciones jurídicas occidentales.

En un comienzo, el derecho romano se presentaba como una estructura jurídica extraordinariamente perfecta, siendo difícil advertir la necesidad de cambios o reformas. Sin embargo, fueron los principios cristianos los que llevaron a transformar el primitivo derecho romano pagano en un derecho romano cristiano. El cambio profundo que experimenta el derecho romano con la conversión del imperio al cristianismo, dice relación con la humanización de sus instituciones, más allá de la estructura de las mismas.

Ya en la Edad Media nos encontramos con un derecho canónico que se ha formado a partir de los grandes principios cristianos, cuya influencia en el derecho occidental se deja sentir a partir del Siglo XII, principalmente en lo que dice relación con el derecho de familia. Se precisa y profundiza el concepto de derecho natural; se introduce la equidad en forma paralela a la justicia y se refuerza el concepto de buena fe, entre otras modificaciones.

La influencia de los principios cristianos y del derecho canónico en nuestro Código Civil es un tema abordado magistralmente por el doctor en derecho canónico, profesor Carlos Salinas Araneda, en el “El Influjo del Derecho Canónico en el Código Civil de la República de Chile”

Nuestro Código Civil fue redactado y aprobado en un momento histórico en que la religión católica era profesada por la gran mayoría de los chilenos, formando parte de nuestra cultura nacional.

**Carlos Salinas Araneda**

*Ediciones Universitarias de Valparaíso, Pontificia Universidad Católica de Valparaíso. Valparaíso, 2006, 259 páginas.*



El profesor Salinas analiza cómo el derecho de la Iglesia Católica ha influido en la configuración de ciertos artículos del Código Civil, algunos vigentes y otros ya derogados. Explica la forma como este “influjo” puede manifestarse en forma “implícita” o “explícita”, según señala. Llama la atención la influencia que sigue ejerciendo el propio derecho canónico y los principios que lo inspiran en recientes modificaciones implantadas en el Código Civil en materia de familia. Así por ejemplo, el artículo 1.734 del Código Civil, introducido por la Ley 18.802, de 9 de junio de 1989, apela a la “equidad natural” en materia de reajustabilidad de las recompensas, dentro del régimen de sociedad conyugal. El profesor recuerda que la equidad es un aporte del derecho canónico, cuyo objetivo fue suavizar y endulzar el rigor de la justicia.

Más sorprendente resulta aún la incorporación de principios provenientes del derecho canónico en las últimas reformas experimentadas por el Código Civil y sus Leyes Complementarias. Tales cambios se han apartado abiertamente de la doctrina católica y, sin embargo, recogen conceptos canonistas.

En efecto, el inciso 2 del Art. 197 del Código Civil, norma que se enmarca dentro del estatuto de Filiación, sanciona el ejercicio abusivo de acciones de filiación apelando al concepto de “mala fe”. Estos mismos conceptos de buena o mala fe son recogidos por la Nueva Ley de Matrimonio Civil, Ley 19.947 de mayo del 2004. Dentro de los parámetros que el legislador considera para determinar la procedencia y monto de la compensación económica, en el Art. 62 de la misma Ley, está la buena o mala fe. También el profesor Salinas nos recuerda que el reforzamiento del principio de buena fe o bona FIDES, es otra contribución del derecho canónico de la época medieval, que se extiende hasta nuestros días. 🏰

**Por Mónica Jottar N.**  
*Abogado*



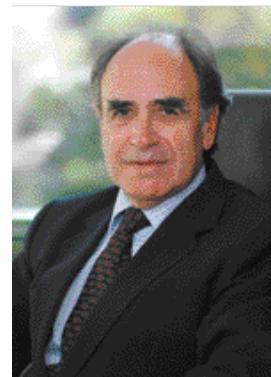
# ÉTICA

## La función de jueces y abogados

**Existen diferencias prácticas entre la ética de los jueces y la de los abogados, que emanan de sus funciones. El juez debe buscar la Justicia, a través de la ley, mientras que la función del abogado es defender los derechos de su cliente.**

Por Miguel Luis Amunátegui

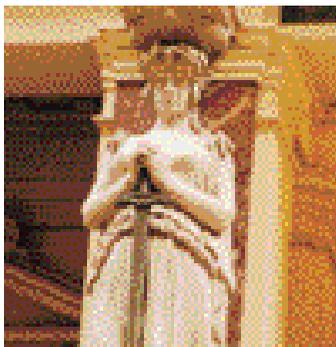
Abogado



**E**l bien es el fin o la perfección del hombre, y es por ello que su posesión genera un estado subjetivo que se llama felicidad; ésta es precisamente el descanso del ser en la posesión del bien. La felicidad sólo refiere al hombre, dado que es el único capaz de conocer, de procurar y de gozar el bien; siguiendo a Santo Tomás digamos que no hay “perfecta operación sin delectación”.

Cuando se trata de la moral profesional no se desvirtúa lo ya dicho. Se refiere simplemente a la aplicación práctica de los principios universales de la moralidad a las diversas situaciones de la existencia y a las relaciones que mantenemos con el prójimo. Precisamente la ética de la magistratura o de la abogacía valen como moral especial que trata de fijar criterios o normas de conductas que, si bien encaminadas a la perfección del hombre, guardan relación con una específica función que puede desarrollar el hombre en la sociedad, como ser juez o ser abogado.

Partimos de la moral sin especificaciones, y desde ésta descendemos a comprobar cómo se reflejan sus exigencias para aquellos que diariamente actúan desde la magistratura o desde la abogacía. No se trata de dos éticas sin conexión alguna; tampoco de dos nociones de bien o perfección sino de especies del género, con todas las consecuencias e implicancias. Para Antonio Peinador “La moral profesional es una aplicación de la moral, a la profesión, o mejor al profesional...No han de ser, ni pueden ser, distintos principios, de razón o revelados, que rijan la vida moral del profesional, en cuanto tal, de los que han de regir la vida de cualquier mortal, puesto que la moral, como la verdad, no puede ser más que una. Sin embargo, ni todo lo que es principio o base del raciocinio práctico tiene porqué enderezarse al profesional, ni aquello que a él se aplica, idéntico en su concepción genérica llega o ha de llegar hasta él de la misma forma y con la misma carga de conclusiones llega a los demás.



El “buen” juez es en definitiva el juez independiente y justo, el que con prudencia y conocimientos resuelve los casos dando a cada uno lo suyo; su derecho.

### ¿POSITIVISMO O REALISMO?

Conforme a lo señalado, la ética de la magistratura o la de la abogacía tratarán del buen juez o del buen abogado, del modo particular que ambos se perfeccionan como tales, pero al mismo tiempo, como hombres, aun cuando sus tareas específicas no agoten sus tareas de hombres.

El magistrado es un funcionario público investido de ciertas potestades estatales; la comunidad le ha brindado autoridad para que en ejercicio de ella resuelva con justicia los casos llevados a su consideración. El “buen” juez es en definitiva el juez independiente y justo, el que con prudencia y conocimientos resuelve los casos dando a cada uno lo suyo; su derecho.

Si bien la vida moral del magistrado, como toda vida moral, se nutre y fortifica por medio de las cuatro virtudes cardinales, es indudable que las que

particularizan a la función del juez son la prudencia y la justicia. Pero las exigencias particulares que se le ofrecen al juez, requieren una precisión acerca del ámbito en el que él actúa, o sea, el del derecho. Su función específica es, decirlo - jurisdicción- pero para ello es preciso caracterizar el derecho.

La materia, como sabemos, no es terreno pacífico. El rango de posiciones lo podemos situar desde el realismo moral aristotélico tomista al positivismo lógico. El primero asigna valor a la norma jurídica, si ella es una ordenación racional de bien común - por referencia a un orden de valores morales objetivos que dicen relación con la naturaleza racional del hombre - pudiendo el juez aplicar aun la norma que no lo fuere, si de no hacerlo se sigue mayor daño a la comunidad. El segundo no reconoce validez sino a la norma positiva que deriva tal validez de otra igualmente positiva, pero de mayor jerarquía, cualquiera que fuere su contenido. Ello, por entender que los juicios de valor y la ética en general no pueden expresarse en proposiciones significativas de carácter intersubjetivo, pues son múltiples las concepciones morales y ninguna puede reclamar mayor valor que otra. Así para Kelsen o para Alf Ross, la Justicia sería una idea irracional, acientífica.

Para el realismo se reconocerá como derecho lo justo, y para el positivismo, sólo lo dado positivamente por el legislador. Para el primero el juez debe buscar la justicia por la prudencia en la aplicación e interpretación de la ley; para el segundo el juez debe sólo aplicar la ley por injusta que fuere, e imputa que el primero se aviene preferentemente con el autoritarismo en tanto que el segundo con la democracia, lo que por cierto es discutible.

Sin embargo, un planteamiento tal marginaría, por irracionales, todos los ideales en la política, que son precisamente los que pueden moldear la legislación positiva. Por otro lado, la ley dada por una mayoría, sin referencia a factores universales como la naturaleza humana, cualquiera que fuere su contenido, puede ser peligrosamente intolerante con las minorías.

### LOS DEBERES DE CADA UNO

En cuanto a la ética del abogado, los mismos principios son los que se aplican, salvo que la especificidad de su servicio, distinto al del juez, radica en que éste administra justicia y el abogado es un auxiliar de la misma y un complemento esencial del juez. Es ella la única profesión consagrada y garantizada por la Constitución al señalar, en su Art. 19 número 3, que todas las personas tienen derecho a defensa jurídica en la forma que la ley señale (Ley 18.120, Código Orgánico de Tribunales, Código de Procedimiento Civil, Código de Procedimiento Penal, Código de Justicia Militar) sin que ninguna autoridad o individuo pueda impedir, restringir o perturbar la debida intervención del letrado si hubiere sido requerida.

El Código de Ética Profesional exige al abogado defender empeñosamente, con estricto apego a las normas jurídicas y morales, los derechos de su cliente; debe mantener el honor y la dignidad profesionales; obrar con honradez y buena fe; no aconsejar actos fraudulentos ni afirmar o negar con falsedad, ni hacer citas inexactas o tendenciosas ni realizar actos que estorben la buena y expedita administración de justicia. Debe abstenerse del empleo de recursos y formalidades innecesarias y de toda gestión puramente dilatoria que entorpezca injustamente el normal desarrollo del procedimiento y de causar perjuicios innecesarios.

En relación con la magistratura, el abogado debe estar siempre dispuesto a prestarle su colaboración, pues su alta función social requiere de la opinión

forense. Su actitud debe ser siempre de deferente independencia, manteniendo su autonomía en el ejercicio de su ministerio, y no debe tratar de ejercer influencias sobre el juzgador apelando a vinculaciones políticas o de amistad o a cualquier otro medio que no sea el convencer con razonamientos aunque con alegaciones fuera del tribunal.

Existen, sí, diferencias prácticas entre la ética de los jueces y la de los abogados. Ellas emanan de sus funciones. El juez debe buscar la Justicia, a través de la ley, partiendo de la realidad del proceso y de la búsqueda de la verdad; en tanto que no es la función del abogado la Justicia, sino la defensa de los derechos de su cliente. El razonamiento del abogado es de carácter tópico, es decir, sigue un orden lógico, pero sólo a partir de una determinada premisa aunque ella sea, como lo es respecto de las leyes, discutible. Su deber es trabajar sin falsedad, pero no es el suyo, decir toda la verdad. Es deber del abogado conservar el secreto profesional que está resguardado por la ley. No incurre por todo ello en una falta a la moral. Es el juez quien debe descubrir esa verdad aunque el abogado no puede obstruir esa

búsqueda. Su obligación es sostener cuanto sea moral y legalmente lícito para defender a su cliente. Su deber es convencer al juez sin malas artes y no incurrir en incompatibilidad de intereses.

Calamandrei ha sostenido que en muchos años de ejercicio de la profesión forense, se ha convencido de que cualquier perfeccionamiento de las leyes procesales quedaría en letra muerta si los jueces y abogados no sintieran como ley fundamental de la fisiología judicial la inexorable acción complementaria, rítmica, como los latidos del corazón, de sus funciones. Sólo si los jueces y los abogados están dispuestos a reconocer la estrecha comunidad de sus destinos, que los constriñe - unidos al mismo deber - a encumbrarse o a envilecerse juntos, podrán colaborar entre sí con ese espíritu de comprensión y estimación que amortiguan los choques del debate y se solucionan, al calor de la indulgencia humana, las dificultades de los peores formalismos. Las virtudes y los defectos de los jueces pueden apreciarse con serenidad solamente si se piensa que son la reproducción sobre un plano distinto, de las correspondientes virtudes e imperfecciones de los abogados. ⚖️



## Postgrados 2007

### ● Programa de Doctorado

Doctorado en Derecho (acreditado)

### ● Magísteres en Derecho con mención en:

Derecho Privado, Derecho Público, Derecho Económico, Derecho Internacional y Ciencias del Derecho (acreditado).

Derecho Tributario

Derecho de la Informática y las Telecomunicaciones

Derecho Ambiental

Derecho Internacional, Inversiones y Comercio (en conjunto con la Universidad de Heidelberg)

Contratación Comparada e Internacional (en conjunto con American University)

Derecho Penal Económico

### ● Diplomas en:

Derecho de Familia y Tribunales de Familia (con litigación)

Derecho Informático

Nuevo Procedimiento Laboral

Derechos Humanos y Procesos de Democratización

Derechos Humanos y Mujeres: teoría y práctica

Estado de Derecho y Reforma a la Justicia

Arbitraje Comercial Internacional (en conjunto con la Cámara de Comercio de Santiago)

### ● Cursos de Especialización:

Además se imparten cursos de especialización y actualización que son una contribución directa al mejoramiento de la calidad de la profesión jurídica en Chile.

Facultad de Derecho Universidad de Chile – Pío Nono N° 1 – Providencia – Santiago – Teléfonos (56-2) 9785307

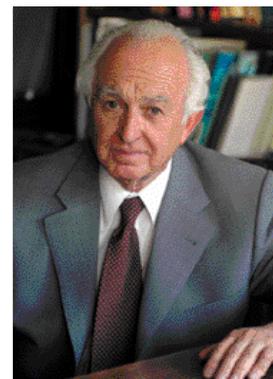
e-mail: [ldiaz@derecho.uchile.cl](mailto:ldiaz@derecho.uchile.cl) – [coordinador@derecho.uchile.cl](mailto:coordinador@derecho.uchile.cl) – [www.derecho.uchile.cl](http://www.derecho.uchile.cl)



# MEDIACIÓN

## Ágil, cómoda y eficaz

**Un procedimiento que se adapta con facilidad a las circunstancias, alivia la carga de trabajo de los tribunales de justicia y muy pronto define el acuerdo o la imposibilidad de lograrlo.**



Por  
**Luis Simón Figueroa  
del Río**  
*Abogado*

**H**ace ya tiempo que abogados visionarios han propuesto la mediación como procedimiento alternativo y eficaz para resolver conflictos. Pero aunque se han creado centros de mediación y la legislación ha empezado a considerarla para ciertas ramas del derecho, aún no está suficientemente entendida ni difundida. Por lo general es considerada como un procedimiento propio de asuntos internacionales. Se la confunde con el llamado a conciliación en los juicios ante los tribunales ordinarios o arbitrales, o se entiende como un acto de buena voluntad de las partes para conversar con cierto desgano, por si acaso, antes de ir a juicio.

No obstante, la mediación es un procedimiento ágil, cómodo, adaptable a las circunstancias, sin los necesarios rigores del procedimiento judicial, pero un procedimiento al fin. El mediador no decide, no resuelve, no es un juez; con absoluta neutralidad va preguntando e instando a las partes a mirar hacia el futuro, a constatar las necesidades, intereses, sentimientos y valores que no se expresan en la tiesura de las posiciones que las separan. El mediador procura que las partes asuman el protagonismo y no dejen pasar la oportunidad que voluntariamente se han concedido. Producida la apertura, instalado el tono positivo y el ambiente de mutuo respeto, el mediador invita a transitar por etapas definidas y bien orientadas hasta que las mismas partes identifiquen el contenido de un buen acuerdo.

No es del caso explicar esas etapas, pero debe saberse que ellas son el resultado de estudios realizados especialmente en Harvard, validados por experiencias ampliamente difundidas por una literatura que empieza a ser abundante. La Fundación Libra, creada en 1991 en Buenos Aires, tiene un rol destacado en el estudio y difusión de la mediación.

El mediador no decide, no resuelve, no es un juez; con absoluta neutralidad va preguntando e instando a las partes a mirar hacia el futuro, a constatar las necesidades, intereses, sentimientos y valores que no se expresan en la tiesura de las posiciones que las separan.

En Argentina una ley promulgada en octubre de 1995 instituyó con carácter obligatorio la mediación previa a todo juicio, salvo las excepciones que ella señala. La Fundación Libra realizó un estudio sobre la incidencia de esa ley en los inicios de juicios ante los tribunales ordinarios, considerando el periodo 1995 a 2005, y estableció que las causas han disminuido en significativos porcentajes en las siguientes materias: alimentos: 49,59%; tenencia de hijos: 27,61%; régimen de visitas: 2,54%; daños y perjuicios: 5,88%; daños y perjuicios/mala praxis médica: 4,23%; daños y perjuicios/accidentes sin lesiones: 59,81%; daños y perjuicios/accidente con lesiones: 6,86%; cobro de sumas de dinero: 53,46%; consignaciones: 28,81%; desalojos: 30,28%; ejecutivos: alquileres, convenios y expensas: 48,28%.

Esos datos advierten que la mediación alivia la carga de trabajo de los tribunales de justicia. Dicho estudio además constató que numerosos conflictos que habitualmente no llegan a los tribunales han encontrado acogida en la mediación. Este procedimiento es más barato y muy pronto define el acuerdo o la imposibilidad de lograrlo. Las partes y el mediador deben suscribir un convenio de confidencialidad y, desde luego, el mediador está sujeto a pautas éticas, que pueden ser reforzadas por acuerdos del Colegio.

Cabe destacar que la mediación ofrece a los abogados amplias posibilidades de ejercicio profesional, ya sea como mediadores o asesorando a las partes. ⚖️

## CONVENIO ENTRE COLEGIO DE ABOGADOS Y FUNDACIÓN FUTURO

### ENCUESTAS SIN COSTO PARA NUESTROS ASOCIADOS

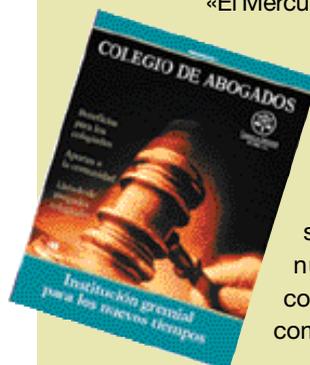
Un convenio firmado recientemente por el Colegio de Abogados y la Fundación Futuro permitirá a los colegiados acceder en forma gratuita a los estudios de opinión pública realizados en el país durante los últimos 20 años, a través del Banco de Encuestas que posee dicha Fundación. En la página web [www.fundacionfuturo.cl](http://www.fundacionfuturo.cl), en la sección Banco de Encuestas, es posible encontrar los títulos de los estudios y solicitarlos específicamente por su nombre, autor o fecha. Asimismo, en la sección categorías se puede acceder a 348 subtemas de interés que tienen como ejes principales los tópicos de Política y Gobierno; Economía; Temas Sociales; Cultura y Valores, y Otros Temas. Llenando el formulario que aparecerá en la página, serán enviadas al correo electrónico del usuario, en formato PDF, todas las encuestas que tiene el Banco referidas al tema que requiere.



*Sergio Urrejola M., presidente del Colegio de Abogados, y Magdalena Piñera, directora de la Fundación Futuro, firman el acuerdo que permitirá a nuestros asociados acceder gratis a importantes estudios de opinión pública.*

## COLEGIO DE ABOGADOS INSTITUCIÓN GREMIAL PARA LOS NUEVOS TIEMPOS

El miércoles 1 de noviembre fue publicado en el diario «El Mercurio» un inserto del Colegio de Abogados que, junto a otras informaciones de importancia, presentó la nómina de los abogados asociados de Santiago y de algunas regiones que cumplen con lo dispuesto en el artículo 4º, letra d) de los Estatutos. También se explicitaron los beneficios que nuestra institución entrega a los colegiados y los aportes que realiza a la comunidad.



## Sanciones Aplicadas por el Consejo General del Colegio de Abogados

1.- En el reclamo Ingreso N° 50-02, deducido contra los abogados Sres. **CARLOS DURÁN MENCHACA Y MARCO ANTONIO ROMERO ZAPATA**, en fallo de fecha 3 de julio de 2006, el Consejo General del Colegio de Abogados rechazó la reposición deducida por los abogados contra la sentencia, dictada en autos el 17 de mayo de 2004, que acogió el reclamo deducido en su contra y los sancionó. Para fundamentar su petición ratificaron lo ya expresado en sus informes respecto a las actuaciones y diligencias realizadas en la causa criminal y acompañaron un certificado del capitán de Carabineros Sr. Tobar Alfaro que daba cuenta de la colaboración prestada por el abogado Sr. Romero en la investigación. Solicitaban además al Consejo, que previo a la resolución del recurso, ordenara las diligencias probatorias que enumeraban. Los abogados en el escrito de reposición se limitaron a ratificar lo ya expresado en sus informes durante la tramitación del reclamo, no cumpliendo con las exigencias del recurso en cuanto al requisito de hacer valer nuevos antecedentes y acompañar pruebas que condujeran a modificar lo resuelto. A pesar de ello, el Consejo, para tener un conocimiento directo de la actuación de los profesionales en la causa rol N° 51.963-PL, del Segundo Juzgado del Crimen de Puente Alto, decretó la medida de inspección ocular de ella. Diligencia

cumplida por la abogada Encargada de Reclamos y certificada a fs. 67 y 68 de autos, constatándose que la causa criminal se había extraviado en tribunales. No existiendo antecedentes que ameritaran revertir lo fallado, se rechazó la reposición.

La sentencia confirmada se encuentra firme y ejecutoriada, por lo que se procede a la publicación ordenada.

Doña María Inés del Carmen Ríos Barrera dedujo reclamo contra los abogados Sres. Carlos Durán Menchaca y Marco Antonio Romero Zapata, manifestando que otorgó mandato a los profesionales para el esclarecimiento del homicidio de su hermano Servando del Carmen Ríos Barrera, ocurrido en su domicilio en Puente Alto. El contrato se acordó verbalmente y el honorario pactado fue de \$ 4.000.000. Pagó un millón de pesos al iniciarse el contrato y posteriormente dos cuotas, cada una de un millón de pesos. A la fecha en que se inició este reclamo, los abogados no habían cumplido el compromiso, por lo que solicitó a este Colegio arbitrara las medidas pertinentes para que le fueran devueltos los dineros pagados. El Consejo, previo a fallar, decretó como medida para mejor resolver la realización de varias diligencias probatorias. Agotada la tramitación dictó sentencia el 17 de mayo de 2004, acogiendo el reclamo por infracción a los artículos 1°, 5°, y 34° del

Código de Ética Profesional y se sancionó a los abogados con la medida disciplinaria de censura por escrito con publicación en la Revista del Abogado.

2.- En el reclamo Ingreso N° 81-03, deducido contra el abogado don **HÉCTOR SANTIAGO PALACIOS GUZMÁN**, el Consejo General del Colegio de Abogados, en sesión celebrada el día 21 de agosto de 2005, acordó en fallo de esa misma fecha, rechazar la reposición presentada por el abogado contra la sentencia de 20 de junio de 2005.

Doña María Antonia Véliz Suárez dedujo reclamo contra el abogado Sr. **HÉCTOR SANTIAGO PALACIOS GUZMAN**, y expresó que contrató los servicios del profesional para entablar una demanda por sus derechos en un sitio ubicado en la ciudad de Barrancas, San Antonio. Pagó por ellos la suma de \$236.000 y por un trámite de posesión efectiva la suma de \$ 20.000. A la fecha del reclamo, el abogado no había realizado ninguna gestión útil. Estudiados y analizados los antecedentes de autos este Consejo, con fecha 20 de junio de 2005, dictó sentencia acogiendo el reclamo y sancionó al profesional con la medida disciplinaria de amonestación. Instó además al abogado a devolver el 50% de los honorarios recibidos, bajo apercibimiento de publicarse el fallo en

# sanciones



la Revista del Abogado si no diera cumplimiento a la devolución dentro de los cinco días siguientes a la fecha en que el fallo quedara firme.

La sentencia se encuentra firme y ejecutoriada y el plazo para devolver el dinero está vencido. En autos no hay constancia de la devolución del dinero, por lo que se da cumplimiento a la publicación ordenada.

**3.-** En el reclamo Ingreso N°. 111-04, deducido contra el abogado don **LUIS ANDREWS ZÚÑIGA**, el Consejo General del Colegio de Abogados acordó en fallo dictado con fecha 19 de junio de 2006, acoger el reclamo interpuesto contra el profesional, sancionándolo con suspensión de sus derechos como asociado por tres meses. Se le instó también a devolver los bienes muebles de la oficina de abogados que compartía con el padre de la reclamante y el 50 % de los honorarios, descontado lo que él pagó o gastó en el juicio, previa acreditación del pago efectuado. Devolución instada bajo apercibimiento de publicarse esta sentencia en la Revista del Abogado si no diera cumplimiento a ella dentro del plazo de 15 días contados desde que este fallo quedara ejecutoriado. El abogado interpuso recurso de reposición contra el fallo pero, fue presentado fuera de plazo, por lo que fue rechazado por extemporáneo el 9 de agosto de 2006. El fallo se encuentra firme y ejecutoriado, y en autos no hay constancia de que el abogado haya cumplido con las devoluciones ordenadas tanto de los muebles de la oficina, como del 50 % de los honorarios, por lo que se da cumplimiento a su publicación.

Doña Rosa Zúñiga Morel de Podlech

dedujo reclamo contra el abogado **LUIS ANDREWS ZÚÑIGA**, para que el Colegio sancionara las irregularidades éticas cometidas a su juicio, por el profesional. En su presentación expresó que el Sr. Luis Andrews se apropió indebidamente de ciertos bienes quedados al fallecimiento de su padre al no incluirlos dentro del inventario que formaba parte de la posesión efectiva que él tramitó. Esos bienes guarnecían las oficinas que su padre y el reclamado compartían como estudio de abogados. Igualmente, acusa al abogado de apropiarse indebidamente de los honorarios percibidos, producto de la tramitación conjunta de un juicio, al no rendir cuenta de ellos y tampoco incluir la parte que correspondía a su padre en la posesión efectiva. Finalmente acusó al profesional de haber dejado inconclusa la labor de Juez Partidor que le había asignado el albacea testamentario de su padre, lo cual le significó incurrir en gastos innecesarios.

El reclamo fue tramitado y con los antecedentes acompañados a los autos, estudio y análisis de informes y documentos, el Consejo en sesión de 19 de junio de 2006, dictó sentencia en los términos ya indicados.

**4.-** En el reclamo formulado por un abogado contra otro abogado colegiado, el Consejo al fallar el asunto estimó conveniente, dada la trascendencia del mismo, dar a conocer el problema planteado, la sentencia recaída en él y la sanción aplicada.

Los hechos son los que se detallan a continuación. El profesional denunciado en representación de su clienta sostuvo conversaciones con el abogado que deduce el reclamo para llegar a un

acuerdo tendiente a la liquidación de una sociedad de hecho. Se acordó que las partes, sin perjuicio de firmar la transacción, deberían estar en condiciones de continuar de manera individual y sin restricción alguna con la elaboración y comercialización del producto que era el objeto de la sociedad. Las partes habían desarrollado conjuntamente un negocio de cojines que comprendía el diseño, elaboración, venta y exportación de ellos, particularmente a EE.UU. Firmada la escritura de transacción entre ambas ex socias, los pagos a que se obligaba una de ellas para con su contraparte los hizo con cheques de la empresa de propiedad de su hermano, ocasión en la que el profesional recurrido conoció los vínculos de parentesco que unían a su cliente con la persona que pagó. Unos quince días después, las ex socias suscribieron una escritura de modificación y pago del Contrato de Transacción, en la que se dejó constancia de una serie de obligaciones para la cliente del reclamado, sin referirse a los temas de elaboración y comercialización del producto. Posteriormente, la socia que había sido asesorada por el abogado reclamante, inició los trámites para exponer y comercializar su producto en una feria de Carolina del Norte, EE.UU., encontrándose con el problema de que una firma de abogados norteamericanos de Miami, le comunicó que ello le estaba prohibido, porque la empresa de propiedad del hermano de su ex socia había registrado la propiedad intelectual de ellos en Chile y en EE.UU.

El estudio jurídico que había requerido las inscripciones de la marca en Chile,

# sancciones



era el mismo en el que se desempeñaba el profesional que había representado a la ex-socia en los trámites de la firma de la transacción. Conociendo este hecho, el denunciante se comunicó con su colega, requiriéndole apoyo para resolver el problema. Éste le manifestó que desconocía la cláusula que especificaba los derechos de cada socia para disponer libremente del producto, en consecuencia, no había advertido a su cliente de tal libertad de disposición y le confirmó que su estudio había requerido la inscripción de los derechos para el hermano de su cliente, no reparando que su mismo estudio jurídico había actuado en el acuerdo que les permitía competir libremente sin limitación alguna. El denunciado, para explicar en autos su desconocimiento del derecho de cada ex-socia para comercializar el producto en la forma indicada después de la liquidación de la sociedad, expresó que el borrador de la escritura de transacción no la contemplaba y él no había concurrido a la notaría el día de la firma de ésta. Agrega que el acuerdo fue logrado un día viernes 9 de septiembre y el ejemplar enviado a la Notaría para ser firmado el lunes siguiente, momento en que no estuvo presente y fue representado con un colega de su Estudio. Respecto a la argumentación de la contraparte que le había enviado un correo electrónico con dicha cláusula, manifestó que no la conoció, porque no revisó el correo ese fin de semana.

El contenido de la cláusula era “asimismo se declara que las partes podrán desarrollar libre e independientemente las mismas actividades descritas en la cláusula Primera

precedente y llevadas a cabo en conjunto con anterioridad a la inscripción del presente instrumento, pudiendo en consecuencia utilizar cada una de ellas a contar de esta fecha sin restricción ni limitación alguna, todos y cada uno de los diseños empleados por ambas al día de hoy”. El denunciado reconoció en autos 1) que había recibido una llamada del hermano de su cliente en la que le hizo presente que era él quien había logrado comercializar el producto en EE.UU. y que necesitaba registrarlo en Chile y 2) que le recomendó la asesoría de una abogada de su estudio especialista en la materia para que realizara este trámite, la que efectivamente logró tal cometido.

Dados los antecedentes del reclamo, el acuerdo de las partes sobre hechos esenciales y el contenido de las cláusulas Primera, Segunda y Tercera de la Escritura de Transacción, este Consejo resolvió acoger el reclamo en razón de que la conducta del abogado denunciado es incompatible con las exigencias del decoro y la dignidad a que alude el artículo 2° del Código de Ética Profesional. Esto debido a que la recomendación que el abogado hizo a un tercero interesado - hermano de su cliente - de asesorarse por una abogada de su propio estudio profesional para que consumara su intención de inscribir a su nombre diseños creados por las ex-socias, a pesar de que ambas quedaron autorizadas en la transacción para continuar comercializando el producto libremente, constituyó una clara contradicción con el acuerdo que el mismo profesional contribuyó a formalizar y suscribir, y lo hizo a

sabiendas de que generaría una grave dificultad a la contraparte de su cliente.

5.- En el reclamo N° de Ingreso 61/05 deducido por doña CARMEN ALEJANDRA LUFIN VIGOUROUX contra el abogado señor **FIDEL REYES CASTILLO**, el Consejo General del Colegio de Abogados, en sesión celebrada el día 17 de abril de 2006, acordó aplicar al abogado reclamado la sanción de censura por escrito, y le instó a restituir a la reclamante, Sra. Lufin, la suma de \$550.000, agregando que si tal consignación no se producía en el plazo otorgado, la sanción debería ser publicada en la Revista del Abogado.

No habiendo constancia en autos de que el abogado señor **REYES CASTILLO** haya restituido a la reclamante la suma antes indicada, se procede a dar cumplimiento a la publicación del caso.

Expresa la Sra. Lufin en su reclamo que su madre, doña Carmen Vigouroux, actualmente fallecida, contrató en abril del año 2002 los servicios profesionales del abogado señor Reyes, a fin de desalojar o alcanzar un acuerdo con quienes estuvieren ocupando un predio forestal que heredara de su cónyuge al fallecimiento de éste. Que pagó al abogado la suma de \$ 1.000.000 al contado por concepto de honorarios y se le entregaron \$ 600.000 más para regularizar las contribuciones del predio ubicado en la ciudad de Corral, Valdivia.

Agrega la denunciante que las gestiones que el señor Reyes debía llevar a cabo, nunca las realizó ni concurrió a la ciudad de Corral. Sin embargo, le aseguró a la Sra. Vigouroux que había estado en Valdivia y Corral. Los dichos de la reclamante no fueron

# sanciones



controvertidos por el reclamado.

Manifiesta asimismo la Sra. Lufin que transcurrido un año desde que se le hiciera el encargo al señor Reyes, sin recibir de su parte informe de gestión ni borrador alguno de demanda o querrela, su madre le revocó el poder conferido. No obstante no haber realizado las gestiones encomendadas no fue posible obtener del señor Reyes la devolución del dinero que se le había entregado por concepto de honorarios.

Posteriormente menciona la reclamante que se logró un acuerdo con el señor Reyes quien retornaría la suma de \$ 700.000 en dos cuotas. Sin embargo, sólo en octubre de 2004 se recibieron de él dos cheques, uno por \$ 150.000 y otro por \$ 300.000, pero ambos resultaron protestados. Finalmente el señor Reyes pagó el primero de los cheques.

El abogado reclamado informando sobre la denuncia, expresa que la relación profesional se realizó con la madre de la denunciante, que cumplió con celo la actividad encomendada hasta que le fuera revocado el mandato, pero sin dar prueba de sus afirmaciones, que fueron desvirtuadas por la reclamante.

Requerido el abogado en dos oportunidades para que formulara sus observaciones a los dichos de la denunciante, no las evacuó.

Considerando los hechos expuestos, los antecedentes acompañados y lo acreditado en autos, el Consejo General del Colegio de Abogados resolvió sancionar al abogado señor FIDEL REYES CASTILLO, por infracción a las normas de los artículos 1º, 3º y 28º del Código de Ética Profesional, en los términos más arriba señalados.

6.- En el reclamo N° de Ingreso 10/05, deducido contra el abogado señor **FIDEL REYES CASTILLO** por don JOAQUÍN FERNANDO CAMILO CERDA YUNG, el Consejo en sesión de fecha 16 de enero de 2006 acordó sancionar al abogado reclamado por haber infringido los artículos 1º, 2º, 3º y 25º del Código de Ética Profesional y aplicarle como medida disciplinaria una multa de 10 cuotas ordinarias vigentes a la fecha. Se le instó además a dar cumplimiento al compromiso adquirido en el comparendo que tuvo lugar en las oficinas del Colegio de Abogados, el día 5 de octubre de 2005. Tal compromiso consistía en hacer entrega al reclamante de una copia autorizada del expediente que tramitara para él ante el 21º Juzgado del Crimen de Santiago, el cual, al decir del abogado, se encontraba en el Archivo Judicial, estableciéndose que el incumplimiento de ello traería consigo la publicación de la sanción en la Revista del Abogado.

Don Joaquín Cerda Yung expresa en su reclamo ante el Colegio de Abogados, presentado el día 9 de marzo de 2005, que encargó dos gestiones, el año 1995, al abogado señor FIDEL REYES CASTILLO: la primera ante un juez árbitro, la que cumplió y respecto de la cual no tiene objeciones. La segunda, que es la que da lugar al reclamo, para que lo defendiera en la demanda por la cantidad de UF 1.000 presentada en su contra por el Club Hípico de Santiago, ante el 21º Juzgado del Crimen de esta ciudad.

Señala en su denuncia que le pagó por esta última la suma de \$1.200.000 por su defensa en todas las instancias, incluida la Corte Suprema, si fuere del

caso. El abogado le entregó informes favorables los años 2002 y 2003. El año 2004, atendido el tiempo transcurrido, se presentó en la oficina del profesional, no logrando obtener de él la copia de la sentencia dictada en la causa criminal ni tampoco de la dictada en la causa civil que debió deducir luego de obtener resultado favorable en la instancia criminal.

Su petición al Colegio de Abogados fue la aclaración de parte del señor Reyes de:

- Indicar en qué juzgado y bajo qué número de expediente se había tramitado la causa criminal; y,
- Respecto de la causa civil, señalar el tribunal en que se encontraría, número de expediente y etapa de tramitación.

No habiéndose obtenido del abogado Reyes la información solicitada por el reclamante y ofrecida entregar por el abogado, el Consejo le sancionó en los términos ya señalados.

Conocida la sentencia, el señor Cerda Yung recurrió de reposición solicitando que el Consejo, toda vez que no había cumplido el señor Reyes Castillo con su ofrecimiento, le sancionara con la restitución del honorario que él le había pagado.

En sesión de fecha 16 de octubre de 2006, el Consejo General del Colegio de Abogados rechazó tal reposición, porque no había formulado el reclamante esa petición en su denuncia, la que se limitaba a pedir información sobre el estado de las causas encomendadas al señor Reyes. La restitución del honorario podría ser, eventualmente, objeto de una nueva denuncia para ser sometida a la consideración del Consejo.

# Derechos fundamentales y recurso de protección

**D**esde 1982, en que Eduardo Soto Kloss publicó su conocido libro, “El Recurso de Protección. Orígenes, Doctrina y Jurisprudencia”, no existía un estudio tan completo sobre la materia como el que presenta el profesor Gastón Gómez.

La obra se compone de nueve capítulos, que tienen dos partes diferenciadas. En la primera se trata cómo ha funcionado el recurso de protección; y en la segunda se estudian algunos derechos esenciales, todo ello desde el análisis de la jurisprudencia.

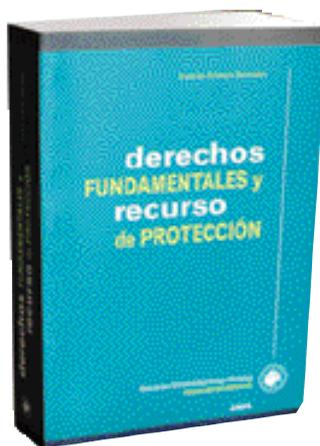
En lo que atañe al funcionamiento del recurso en Santiago, entre 1990 y 2001 se constata un crecimiento explosivo de 598 ingresos a 1484, debido al bajo costo e informalidad. De las acciones iniciadas, un 62% lo son contra el Estado y sólo un 27% entre particulares. El derecho más esgrimido es el de propiedad, el 52,7% lo invoca. Le siguen igualdad (15%) y la libertad de desarrollar actividades económicas (15%). Al momento de resolver, el 60% de las sentencias cita el derecho de propiedad.

Para el autor existen diversas variables que contribuyen al deterioro del recurso de protección. En primer lugar, concebirlo como equivalente jurisdiccional, con un marcado tono de legalidad en la discusión. En segundo lugar, el auto acordado de 1998, que ha permitido detener el ingreso de causas, declarando la mitad de los recursos inadmisibles por el vago supuesto de falta de fundamentos. Por último, se ha pasado de una constitucionalización a una vulgarización del derecho de la Constitución, ya que las cortes usan el recurso para proteger el status quo, sin que se debata acerca de los derechos y dificultando el amparo para nuevas situaciones.

Como ya se dijo, la segunda parte del libro analiza algunos derechos fundamentales en profundidad, como el derecho a la vida y el derecho a la vida privada; amén

**GASTÓN GÓMEZ B.**

*Ediciones Universidad Diego Portales, Facultad de Derecho, Santiago, 2005, 665 páginas.*



de tratar sobre concesiones, contratos de salud, recursos contra jueces, acciones contra Investigaciones, Carabineros y Gendarmería, y otros.

Esta obra tiene grandes méritos. Es sólida, pues está respaldada en casi mil notas. No hay afirmaciones sin base. Además, es un libro enciclopédico. Se citan cerca de cinco mil sentencias. Ante los ojos del lector desfilan cientos de fallos; algunos conocidos, otros desconocidos u olvidados. Por otra parte, es un texto ameno, con estilo rápido, vivaz. El protagonista es la información, no el autor, ya que invita al lector a formarse su propio juicio sobre la jurisprudencia.

Por último, es un libro completo. Los capítulos del derecho a la vida y sobre la vida privada, son extraordinarios. Por una parte, porque toman posición sobre temas sensibles y discutidos; nadie se puede llamar a engaño con algunas de sus afirmaciones. Por otra parte, por su carácter exhaustivo. Aquí están todos los aspectos con que la jurisprudencia ha abordado el tema. En el derecho a la vida privada, se encuentra el uso por divulgación de información, el derecho público subjetivo a la imagen, la divulgación en los medios de comunicación, la honra, la exigencia del Estado a particulares para proveer datos, la divulgación de información financiera o económica, el espacio visual y la violación del hogar. En el derecho a la vida, se tratan las huelgas de hambre, las transferencias de sangre, el caso de la píldora del día después, los contagiados por VIH, etc.

Estos capítulos constituyen el “barrido” más completo que se haya hecho sobre la jurisprudencia en estas materias.

Todas buenas razones para leer la obra.

**Por Carlos Carmona S.**

*Abogado*



## “Crudo Invierno”

A pesar de sus sufrimientos, Rebeca Matte encontró la felicidad en el regazo del arte y en esas pequeñas cosas como el aire, una hoja o una puesta de sol.

Rebeca Matte Bello nació en 1875. Inexplicablemente, luego del parto, su madre - nieta de Andrés Bello - sufrió una amnesia que la retrajo a una etapa de su vida infantil y a causa de ello vivió el resto de sus días enclaustrada, jugando a las muñecas. Augusto, padre de Rebeca, era diplomático y como viajaba continuamente, entregó a su hija al cuidado de su suegra, doña Rosario Reyes de Bello, quien mantenía el último salón literario de la época, a cuyas tertulias acudía una selección de la intelectualidad santiaguina. Fue ella quien enseñó a Rebeca a respetar los valores artísticos y literarios. Desde niña, Rebeca modelaba con lo que tuviera en sus manos, a veces con migas de pan, otras con mezclas de tierra o arena. Un día, su padre le trajo de sus viajes una caja de plastilina, sin sospechar la figura que haría su hija. Con los ojos llenos de lágrimas recibió la figura de mujer que ésta le entregó y la guardó en un cofre hasta su muerte. Indudablemente, la vida de Rebeca Matte transcurrió con añoranza del cariño materno.

Tras la muerte de su suegra, Augusto se instaló en París con su hija. Fue enviado sucesivamente a ocupar cargos diplomáticos en Berlín, Roma y Londres, todo lo cual aprovecharon los ojos de ella, asimilando no tan sólo con su inteligencia o cultura, sino con el reino de los sentimientos. Y así, paso a paso, se fue definiendo en forma definitiva su vocación de escultora. En una primera fase sus obras se vinculan a la tradición clásica italiana, manifestándose en ellas un fuerte componente narrativo, por ejemplo en “Hamlet”, “Horacio” y “Eco”, lo que tiene su explicación en la educación humanista recibida por la artista. Su segunda etapa creativa se encuentra influenciada por la moderna concepción escultórica del francés Auguste Rodin, es un período de mayor penetración psicológica, con “Piedad” y “Tristeza”, donde la autora impregna su pasión,

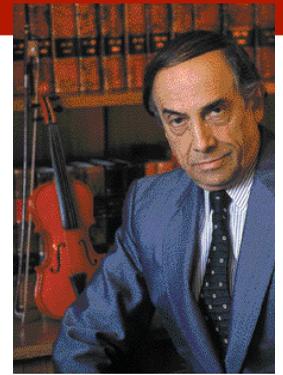


denotando comprender los sufrimientos del alma humana. El vaciado en bronce expuesto aquí, “Crudo Invierno”, es una fusión de ambos estilos. Un rostro de hombre enfrenta los vientos del tiempo, el horizonte de los días. Casi sentimos una fuerza de espíritu, la potencia que traspasa la materia y aspira la superación de las dificultades. Vemos al hombre ante el invierno de la vida, con su desgaste físico, replegado en un relieve de dolores y esfuerzos, de soledades y vivencias; y ante todo, el brillo de la existencia destella como nada.

Lo más seductor en la obra de esta escultora es su fuerza expresiva. Su temperamento no podía menos que plasmarse en una morfología que conmueve en dramatismo y delicadeza innata de espíritu. En 1918 recibe el honor de ser la primera mujer en la historia nombrada profesora de la Academia de Artes y Oficios de Florencia; y en el Salón de París de 1921, recibió Primera Medalla por su obra “El dolor”,

Pedro Felipe Iñiguez Larraín, su marido, la estimulaba en su arte, pues intuía era lo más importante de su existencia; eso hasta que nació Lily, su única hija, a quien le entregó todo su amor. Vivieron la Primera Guerra Mundial en Europa. Se radicaron en Fiesole, al norte de Florencia, y allí, en un taller ubicado al fondo del jardín, Rebeca trabajaba modelando la greda o dando vida en el mármol a sus ensueños. Madre e hija se entendían muy bien, comprendían la sensibilidad que habitaba en cada una. Lily quería ser escritora, pero su vida se marchitó y murió joven de tuberculosis. Entonces Rebeca viajó a Chile a crear una fundación para niños desamparados, “Los Nidos”, e hizo entrega de los poemas de Lily al crítico literario Alone, quien los alabó. En el intertanto Gabriela Mistral visitó a Rebeca en Florencia, pero encontró la casa vacía.

Rebeca murió en 1929, en Europa. Hoy descansa en el Cementerio General de Santiago, donde pueden apreciarse varias esculturas de su autoría. 🗿



## Compositores olvidados

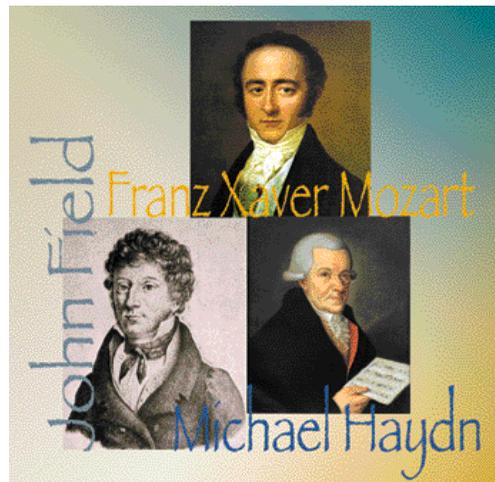
**E**n las distintas manifestaciones del arte ha sido de común ocurrencia el hecho que artistas de gran calidad hayan sido ignorados o simplemente olvidados en el transcurso del tiempo como consecuencia de la aparición de genios absolutamente irrepitibles, los cuales con su sola presencia los hicieron pasar a un inmerecido segundo plano.

En el campo de la música selecta esta situación no ha sido diferente. Los nombres de excelsos compositores como Monteverdi, Gesualdo, Juan Sebastián Bach, Haendel, Vivaldi, Haydn, Mozart, Beethoven, Schubert, Brahms, Chopin, Schumann y Mendelssohn, por una parte, y Wagner, Puccini, Verdi, Stravinski, Debussy, Ravel y Schoenberg, por otra, marginaron a pléyades de dotados autores musicales.

Afortunadamente, en la actualidad y gracias a la labor efectuada por musicólogos, críticos y por las propias casas editoras de discos, estos hechos se han ido revirtiendo, y empiezan a aparecer una serie de interesantes creadores musicales de distintas épocas.

Ese es el caso del que fuera un notable pianista y excelente compositor irlandés, John Field (1782-1837), creador de la forma musical denominada "Nocturno", de la que Frederic Chopin fue su máximo exponente. Field compuso siete conciertos para piano y orquesta, 17 nocturnos y 17 sonatas. Vivió en Moscú y San Petesburgo, ciudades en las que triunfó, y así también podría haber sido considerado en el resto de Europa, de no ser por su avanzada dipsomanía. John Field fue la única y mayor influencia que tuvo Chopin en el desarrollo de sus creaciones musicales, lo que hasta hace poco tiempo se ignoraba por completo.

Otro caso lo constituye Francisco Javier Mozart (1791-1844), quien fue el último de los hijos de Wolfgang Amadeus,



y el único que siguió los pasos de su genial padre. Francisco Javier, además de buen compositor, fue un verdadero virtuoso del teclado, para el cual escribió diversas sonatas y dos conciertos con acompañamiento orquestal. En diversos aspectos, se le considera como uno de los precursores de los grandes románticos alemanes, como Weber, aunque en estilo diferente a Beethoven y Schubert.

A su vez, Michael Haydn (1737-1806), hermano del gran Joseph,

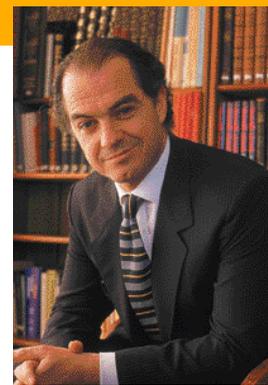
compuso diferentes obras para violín, clarinete, clavecín y múltiples sinfonías de excelente factura, las que, por cierto, fueron opacadas por la imponente figura de su hermano.

Otro autor, absolutamente ignorado, fue el compositor italiano Nicolás Jommelli (1714-1774) autor, entre otras obras, de 86 óperas, nueve cuartetos de cuerdas, una sinfonía para salterio y orquesta, y conciertos para clavecín.

La importancia que en la actualidad se le reconoce es que él fue el autor de la forma musical denominada "crescendo", erróneamente atribuida a la orquesta de Mannheim dirigida por Johann Stamitz (1717-1757). Dicha forma consiste en aumentar el sonido desde el pianissimo casi inaudible, hasta el fortissimo más impresionante de la orquesta, recurso que fue utilizado permanentemente en sus obras por Gioachino Rossini en sus diferentes óperas.

Para finalizar, recientemente se ha descubierto la existencia de un compositor de innumerables obras religiosas, de calidad excepcional, completamente ignorado hasta la fecha, de nombre Giacomo Puccini y respecto del cual acaba de editarse en disco compacto una de sus misas a varias voces.

Dicho autor no es, por cierto, el mismo de las famosas óperas La Bohème, Tosca, Madame Butterfly o Turandot, sino su genial y desconocido abuelo. ⚖️



# La comedia del poder

Siendo esta la revista del Colegio de Abogados y teniendo como referente la labor de la jueza Chevesich, la instrucción de la dirección no se hizo esperar. El comentario de cine de este ejemplar debía versar sobre la última película de Claude Chabrol, “La Comedia del Poder”. Inspirado en el caso real denominado “Elf-Aquitaine”, Claude Chabrol ha escrito una “comedia de costumbres” sobre cómo se manejan las cosas en los pasillos del poder en Francia. Tras verla podemos decir, con cierta satisfacción interna, que en Europa también hay corrupción, sólo que hay más plata.

Isabelle Huppert es la jueza instructora Jeanne Charmant-Killman, a quien el poder judicial ha puesto a cargo de la investigación del caso. Jeanne parte por detener a Michel Humeau (François Berléand), presidente de la compañía y principal implicado, para lo cual ha contado con la ayuda de su segundo, Jacques Sibaud (Patrick Bruel). Ella ha detectado que los políticos y los ejecutivos de las empresas públicas están juntos en la cama, y ha decidido que es hora de que alguien cambie las sábanas. Jeanne irá desenrollando la madeja a través de una serie de interrogatorios, que constituyen una de las piezas centrales y más rescatables de la película. Todo este celo profesional trae como secuela la destrucción de su matrimonio con Philippe (Robin Renucci), quien no soporta la ausencia física y mental de Jeanne. En este ambiente de tanta tensión laboral y familiar, la única distensión para Jeanne son sus conversaciones con su sobrino Felix (Thomas Chabrol), que ha abandonado su trabajo regular, su mujer y al parecer vive del juego del póquer. Es un claro contrapunto al “trabajolismo” de la tía y al afán de poder y dinero de los inculpados.

La película está llena de segundas lecturas a las cuales hay que estar atentos si se quiere disfrutar en más profundidad. Por de pronto todos los jueces con agallas son mujeres, mientras que todos los corruptos o jueces débiles son



hombres. Chabrol describe una sociedad habitada por seres que todavía asignan más trascendencia a la procedencia que al mérito, estructurada sobre un sistema patriarcal que mira con condescendencia a esta jueza-piraña. Pero Charmant-Killman es a fin de

cuentas un ser humano, que gusta del poder y por momentos lo utiliza para su satisfacción personal. Como buena comedia, al final el “sistema” saca su arma secreta, el ascenso. Charmant-Killman se da el gusto de enrostrar a su superior su debilidad, pero en definitiva acepta el ascenso y se queda con el bono. Es que a fin de cuentas, siendo hombre o mujer, el poder es irresistible.

La película logra cumplir con su función de comedia, mostrándonos personajes que motivados por sus debilidades - la avaricia, el arribismo, el amor por el poder - han llegado “alto”, sólo para caer víctimas de los mismos factores que los encumbraron. Sin embargo, Chabrol se ha contentado con un picoteo de escenarios que intentan describir el “paisaje” político francés sin dar suficiente contexto a sus personajes, los cuales nunca pasan de meras caricaturas. Quizás se deba en parte a que al espectador chileno le falten todas las “claves” de lectura que tendría un espectador francés más informado, tras haber seguido horas de noticias relacionadas con el escándalo Elf-Aquitaine. Dicho episodio (2003) involucró desvío de fondos de la empresa estatal por más de US\$ 300 MM, en pagos por favores políticos, así como pagos por departamentos, autos y hasta el costo del divorcio de Le Floch-Prigent (presidente de la compañía). Desgraciadamente para nosotros, el libreto es demasiado oblicuo y sutil para abordar un tema que quizás se habría prestado más para una farsa o al menos para una comedia de tono más grueso, porque, después de todo, convengamos que US\$ 300 MM no tienen nada de oblicuo o sutil. ✎



## LUIS Y GONZALO BARRIGA ERRÁZURIZ Apasionados por el Derecho

**Con personalidades muy distintas, pero unidos por un fraternal cariño y una estrecha relación, estos dos hermanos hicieron escuela y dejaron un legado hasta hoy vigente, por su inteligencia, sus profundos conocimientos y su generoso espíritu.**

**E**stos ilustres abogados, al igual que los hermanos Amunátegui, eran dos personas que tanto se identificaban que formaban un solo todo inseparable. Ambos solteros, dedicados al estudio y al ejercicio de la abogacía, nacieron y vivieron siempre bajo un mismo techo, estudiaron en los mismos colegios y universidades, tuvieron siempre bufete en común y una relación fraternal estrecha durante toda sus existencias.

No obstante, paradójicamente, tenían personalidades bien diferenciadas: don Luis era laico de tendencias políticas de avanzada, vehemente; en tanto que don Gonzalo era profundamente religioso, de ideas conservadoras, parsimonioso.

Es por lo anterior que hemos creído conveniente hacer una semblanza conjunta de ellos. Hijos y nietos de distinguidos presidentes de la Corte Suprema, heredaron de sus antepasados el amor por el derecho.

**Luis Barriga Errázuriz** nació en Santiago el 22 de enero de 1895. Hizo sus estudios primarios y secundarios en el colegio San Ignacio, para luego ingresar a la Universidad Católica de Chile a estudiar

derecho, carrera que terminó en la Escuela de Derecho de la Universidad de Chile. Recibió su título de abogado el 30 de septiembre de 1926, después fue a Francia y se doctoró en derecho en La Sorbonne, la Universidad de París.

Dedicado al estudio de las disciplinas jurídicas y al ejercicio de la abogacía, fue profesor de Derecho Civil en la Universidad de Chile y director del Seminario de Derecho Privado de la Facultad de Derecho, que organizó, desde 1939 hasta principio de la década de los 60, cuando la Universidad sufrió los embates de corrientes llamadas “progresistas”, que afectaron su vida académica.

Como director de dicho Seminario, don Luis fue un trabajador infatigable, con dedicación constante. Bajo su liderazgo se inició la publicación de estudios jurídicos de interés. Sin embargo, su principal mérito fue luchar para que las memorias de prueba de los candidatos a licenciados no fueran una mera exigencia académica, sino que constituyeran un aporte útil y provechoso para el estudio y aplicación del derecho.

Centenas de memorias fueron elaboradas bajo su dirección, como aparece en los informes de las mismas. Los autores siempre contaron con su consejo oportuno, con la indicación de una buena bibliografía. Es por ello que muchas de esas memorias, calificadas con nota sobresaliente, son obras de verdadero interés jurídico.

Fue el impulsor y redactor - inspirado en la ley francesa - de la Ley N° 6.071, Sobre Venta de Pisos y Departamentos, que constituyó un positivo avance sobre la materia y permitió el desarrollo de los negocios inmobiliarios.

Don Luis tuvo una efímera incursión en la vida política. Fue ministro de Relaciones Exteriores - lo que sorprendió a quienes lo conocían, ya que no era político sino hombre de estudio - durante la llamada “República Socialista”, desde el 4 de junio de 1932 hasta el 13 de septiembre del mismo año, con la Junta de Gobierno integrada por el general Arturo Puga, Carlos Dávila y Eugenio Matte, que duró el término del gobierno provisional de este último,

A los 83 años murió en su ciudad natal el 26 de septiembre de 1978.

Por su parte, don **Gonzalo Barriga Errázuriz** también nació en Santiago, en agosto de 1902, y también estudió en el Colegio San Ignacio y luego en la Universidad Católica, donde se destacó como el mejor alumno de su promoción, siendo acreedor al Premio Tocornal. Para optar al grado de Licenciado en Leyes y Ciencias Jurídicas - que a la sazón sólo era otorgado por la Universidad de

## Hijos y nietos de distinguidos presidentes de la Corte Suprema, heredaron de sus antepasados el amor por el Derecho.

Chile - presentó una memoria de excepcional calidad jurídica: “De los Regímenes matrimoniales en general; del patrimonio de la sociedad conyugal y de cada uno de los cónyuges”, distinguida con las más altas calificaciones, que todavía constituye un muy útil texto de consulta. Recibió su título de abogado en 1924 y ese mismo año se hizo cargo de la dirección de la Revista de Derecho y Jurisprudencia, cargo que desempeñó durante un largo tiempo, en la que colaboró para que esta publicación tuviera un alto grado de calidad científica para el estudio del derecho.

Santo varón, de inteligencia superior, bajo una apariencia modestísima, casi insignificante, se escondía un verdadero coloso de conocimientos, un abogado brillante. A menudo sus contendores tuvieron que rendirse - o sorprenderse - ante la lógica implacable y documentada de sus razonamientos. En sus alegatos antes las cortes su figura menuda y desmañada se transformaba en la de gigante tribuno.

Hasta el término de su vida trabajó sin pausa y sin mengua, atendiendo sin descanso a quienes acudían a él para buscar un consejo, una solución justa a sus problemas legales, o una defensa y amparo a sus derechos. A todos atendía, cualquiera fuera su posición económica o social. Le bastaba que se tratara de un necesitado. A éstos no les cobraba un centavo. Muchos fueron los favorecidos por su generoso ejercicio de la abogacía. Como era un católico ferviente prestó gratuita ayuda, como síndico, a conventos y congregaciones. Es por ello que la Santa Sede le otorgó la alta condecoración pontificia de la Orden de San Gregorio Magno. Siempre sus valiosas ayudas - profesionales y económicas - las prodigó en forma anónima.

Murió en Santiago, a los 90 años, el 30 de abril de 1992.

Sin duda que los hermanos Barriga Errázuriz constituyen un ejemplo de rectitud y probidad, de responsabilidad profesional y espíritu de estudio, para todos los miembros de la Orden. 

## Enfermedad catastrófica

La decisión de una Isapre de no otorgar la cobertura adicional para enfermedades catastróficas por el solo hecho de que la afiliada fue trasladada a su casa al ser dada de alta constituye un acto arbitrario. Debe acogerse al recurso de protección impetrado por la afectada, atendido lo previsto en el N° 24 del Art. 19 de la Constitución Política.

*Corte Suprema, 27 de septiembre de 2006. Gaceta Jurídica, año 2006, septiembre N° 315, página 57.*

## Adjudicación en sociedad conyugal

Si el cónyuge se adjudicó un bien al liquidarse la sociedad conyugal, el mayor valor que pudiera haberse producido entre el precio en que compró la sociedad conyugal y aquel que se asigna en la liquidación, no constituye renta, independientemente de que con posterioridad el cónyuge adjudicatario venda o no sus acciones, pues no existe una norma legal que así lo establezca.

*Corte Suprema, 12 de enero de 2006, casación en el fondo.*

*Fallos del Mes, Jurisprudencia de la Excma. Corte Suprema N° 530, enero 2005-2006, página 3.395.*

## Acción de precario

La acción de precario pretende que se restituya un bien al demandante para que éste pueda gozar de él, por lo que resulta evidente que son titulares de ella el propietario pleno y el propietario del derecho de usufructo, mas no un nulo propietario, que carece de las facultades de usar y gozar de la cosa.

*Corte Suprema, 12 de enero de 2006.*

*Fallos del Mes, Jurisprudencia de la Excma. Corte Suprema N° 530, Enero 2005-2006, página 3.461.*

## Tercería de dominio

Si un bien raíz embargado ingresó al haber absoluto de la sociedad conyugal, disuelta dicha sociedad se ha generado una comunidad entre los cónyuges, pues ambos tienen una cuota en el derecho de dominio de la cosa. Por ello al rechazarse la tercería de dominio en que se solicitaba por la cónyuge recurrente que se le reconociera sus derechos, sin pretender ser dueña exclusiva de la cosa embargada, los jueces del mérito han cometido un error al infringir la disposición del N° 5° del Art. 1725 del Código Civil, en relación con el Art. 1774 del mismo cuerpo legal, además de los artículos 518 N°1 y 519 del Código de Proc. Civil, norma esta última que en su inciso primero señala que “Se substanciará en la forma establecida para las tercerías de dominio la oposición que se funde en el derecho del comunero sobre la cosa embargada”.

*Corte Suprema, 26 de enero de 2005, casación en el fondo.*

*Fallos del Mes, Jurisprudencia de la Excma. Corte Suprema N° 530, enero 2005-2006, página 3.403.*

## Pagaré con vencimiento sucesivo

Las obligaciones que constan en un pagaré con vencimientos sucesivos efectivamente se van haciendo exigibles y dan lugar a la mora del deudor por el solo incumplimiento de los plazos convenidos, según dispone el Art. 1551 N°1 del Código Civil, de lo cual se sigue que el plazo de prescripción no es uno solo, sino tanto como cuotas tenga la obligación.

*Corte Suprema, 27 de enero de 2005, casación en el fondo. Fallos del Mes, Jurisprudencia de la Excma. Corte Suprema N° 530, enero 2005-2006, página 3.425.*

## Vínculo episcopal

El vínculo existente entre el obispo y los sacerdotes de su diócesis, tal como se encuentra regulado en el derecho canónico que lo rige, no es semejante a aquellos a

que se refieren los artículos 2320 y 2322 del Código Civil y sobre los cuales éste hace descansar la responsabilidad civil por el hecho de un tercero.

*Corte Suprema, 5 de enero de 2005.*

*Fallos del Mes, Jurisprudencia de la Excma. Corte Suprema N° 530, enero 2005-2006, página 3.599.*

## Inasistencia de trabajador

Para declarar el despido injustificado, por la causal contemplada en el Art. 160 N° 3 del Código del Trabajo (inasistencia al trabajo), los sentenciadores deben apreciar la prueba conforme a las reglas de la sana crítica, lo que constituye que deben concurrir a las razones de la lógica, del sentido común y de la experiencia. La ausencia de la trabajadora informando a su empleador, pero sin su permiso, constituye motivo plausible cuando, como sucedió en el caso de autos, el hijo de la trabajadora estaba hospitalizado, aunque no grave, pero requería del cuidado de su madre.

*Corte Suprema, 24 de enero de 2006.*

*Casación en la forma.*

*Fallos del Mes, Jurisprudencia de la Excma. Corte Suprema N° 530, enero 2005-2006, página 3.782.*

## Actividad jurisdiccional

La jurisdicción sólo puede ejercerse por los tribunales establecidos por la ley, sean éstos ordinarios o especiales. Toda persona que pretenda desempeñarse como juez de esos tribunales sin haber sido instituido por el legislador, sino por un mero acto administrativo, se constituye en una comisión especial expresamente prohibida por la Carta Fundamental. Las reclamaciones tributarias que han sido conocidas por un “Juez Tributario”, en virtud de la delegación de facultades que le ha otorgado el Director Regional del SII lo han sido vulnerándose el principio de sujeción integral de los órganos del Estado al imperio del derecho.

*Tribunal Constitucional, 13 de octubre de 2006. Inaplicabilidad. Jurisprudencia al Día, año I, N° 32, página 377. ⚖️*

## INTERPRETACIÓN Y ARGUMENTACIÓN JURÍDICA

Fernando Quintana Bravo  
Primera edición. 336 páginas

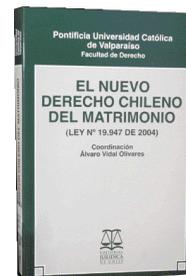
Esta obra desarrolla un tema que ha sido de interés recurrente desde la antigüedad clásica griega hasta la era actual. Explica los debates sobre la dualidad letra y espíritu y su solución por la filosofía clásica griega, los autores cristianos y los filósofos modernos.



## EL NUEVO DERECHO CHILENO DEL MATRIMONIO

Pontificia Universidad Católica de Valparaíso  
Facultad de Derecho - Primera edición. 418 páginas

Análisis de la Ley N° 19.947 del 17 de mayo de 2004 que estableció un nuevo régimen del matrimonio civil.



## INAPLICABILIDAD POR INCONSTITUCIONALIDAD

Fernando Saenger y Guillermo Bruna  
Primera edición. 257 páginas

Los grandes problemas constitucionales discutidos a partir de 1925 y la invocación de los derechos, igualdades, libertades y garantías constitucionales por las personas ante la Corte Suprema, constituyen los capítulos medulares de este libro.



## GARANTÍA CONSTITUCIONAL DE LA NO DISCRIMINACIÓN ECONÓMICA

Sebastián López Magnasco - Primera edición. 147 páginas

Interesante y acucioso estudio del derecho constitucional reconocido en el artículo 19 N° 22 de la Constitución Política de Chile.



## SUBCONTRATACIÓN

Claudio Palavecino - Primera edición. 121 páginas

Completa y sistemática exposición de la nueva regulación recientemente incorporada al Código del Trabajo y un valioso aporte para comprender su alcance y su problemática.



# MDE

MASTER EN DERECHO DE LA EMPRESA  
UNIVERSIDAD DE VALPARAÍSO



2007/08  
[www.mdeuandes.cl](http://www.mdeuandes.cl)

El Máster en Derecho de la Empresa incluye la posibilidad de:

- Diplomado en Tributación de la Empresa
- Programas de Especialización en Negocios
- Programas de Intercambios Internacionales

San Carlos de Apoquindo N°2200, Las Condes / Teléfono (56-2) 412 9254 / Fax (56-2) 214 1751

E-mail: [secretaria.mde@uandes.cl](mailto:secretaria.mde@uandes.cl)