

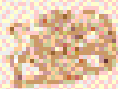
REVISTA DEL Abogado

UNA PUBLICACIÓN DEL COLEGIO DE ABOGADOS DE CHILE

**RAMIRO MENDOZA
CONTRALOR GENERAL
DE LA REPÚBLICA**

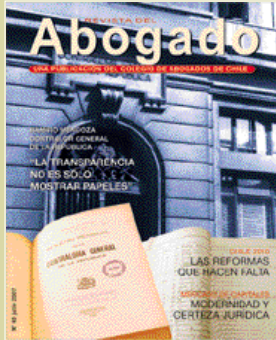
**“LA TRANSPARENCIA
NO ES SÓLO
MOSTRAR PAPELES”**

BOLETÍN MENSUAL
DE LA
**CONTRALORIA GENERAL
DE LA REPUBLICA**



**CHILE 2010
LAS REFORMAS
QUE HACEN FALTA**

**MERCADO DE CAPITALES
MODERNIDAD Y
CERTeza JURÍDICA**



REVISTA DEL ABOGADO MR.
N° 40/ AÑO 11 / JULIO 2007

Comité Editorial

Sergio Urrejola M.
Arturo Prado P.
Gonzalo Molina A.
Janett Fuentealba R.

Director

Arturo Prado P.

Editora

Deborah Con K.

Colaboradores

Maite Aguirrezabal G.,
Andrés Aranda M.,
Hernán Domínguez P.,
Hernán Fleischmann Ch.
Juan Francisco Gutiérrez I.,
Oscar Kolbach C., José Ignacio
Martínez E., María de la Luz
Molina C., Raúl Núñez O.,
Luis Ortiz Q., Juan Luis Ossa B.,
Alfonso Reymond L.,
Nielson Sánchez S.,
Carolina Seeger C., Alicia Soto S.,
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.

Dirección

Ahumada 341, Of. 207, Santiago.

Teléfonos: 6396175-6336720
Fax: 6395072

Casilla electrónica

secretaria@colegioabogados.cl

www.abogados.cl

3 EDITORIAL

4 CONTRAPUNTO

DERECHOS DE LOS CONSUMIDORES
Por Maite Aguirrezabal G. y Raúl Núñez O.



7 DERECHO NACIONAL

LEY N° 20.190
MODERNIZACIÓN DEL MERCADO
DE CAPITALES
Por Hernán Fleischmann Ch.
y Alfonso Reymond L.

11 REPORTAJE

CHILE 2010
LAS REFORMAS QUE HACEN FALTA
Por Deborah Con K.

16 DERECHO DEPORTIVO

VIOLENCIA EN EL DEPORTE
Por Hernán Domínguez P. y Andrés Aranda M.

20 DERECHO NACIONAL

VIOLACIONES A LOS DERECHOS
HUMANOS
SOBERANÍA Y DERECHO INTERNACIONAL
Por José Ignacio Martínez E.



23 DERECHO HISTÓRICO

LOS DEBERES DEL ABOGADO SEGÚN
UN ANTIGUO DOCUMENTO
Por Luis Ortiz Q.

26 NOTAS GREMIALES

NUEVA DIRECTIVA DEL
CONSEJO GENERAL

29 DERECHO INTERNACIONAL

CAMBIOS PROFUNDOS
Por Nielson Sánchez Stewart

31 DERECHO NACIONAL

COBRANZA JUDICIAL DE
COTIZACIONES PREVISIONALES
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL RECHAZA
RECURSOS DE INAPLICABILIDAD
Por Alicia Soto S.



32 ENTREVISTA

RAMIRO MENDOZA, CONTRALOR
GENERAL DE LA REPÚBLICA
“LA TRANSPARENCIA NO ES SÓLO
MOSTRAR PAPELES”
Por Deborah Con K. y Arturo Prado P.

36 DERECHO MINERO

PERTENENCIAS MINERAS
CONFLICTOS DE SUPERPOSICIÓN
Por Juan Luis Ossa B.

40 HUMOR

EL BOMBILLISMO JURÍDICO
Por Rodrigo Winter I.

44 LIBROS Y REVISTAS

47 NOTAS GREMIALES

NOTIFICACIÓN DE LA OIT

48 SANCIONES

51 ARTE

52 MÚSICA

53 CINE

54 ABOGADO ILUSTRE

55 FALLOS

“Antes del vendaval”

Si nos preguntan como abogados cuál es el estado de ánimo de la ciudadanía respecto del Poder Judicial, la respuesta que sobreviene es la de un creyente que persevera en el oficio que le suministra el pan frente a un perplejo incrédulo que no entiende nada de lo que sucede.

Episodios de caricatura burlesca y que recuerdan un libro de Dostoievski, se descuelgan rápidamente por los diarios y hacen brotar la crispación y rebeldía. Recordemos a aquellos acusados por un delito que se presentaron voluntariamente ante un juez indolente que se negó a atenderlos y otros laureles bochornosos como el de ese rufián enmascarado con otro nombre, al que quijotescaamente se le deja en libertad a través de artificios puramente rituales.

El desbarajuste que provoca esta objetiva ineptitud, incita a la crítica arrolladora de la ciudadanía y proporciona un refugio a los temores atávicos que tenemos como sociedad.

Todo ello, sin duda, es un golpe a nuestra inteligencia, y sobre todo un agravio a quienes son víctimas de esta prestidigitación judicial, conmovidas hasta los huesos y trágicamente anonadadas en todos sus niveles.

En un país con tendencia a demoler y a exagerar sin pudor, resulta poco alentador que el error esperpéntico de un puñado de jueces empañe el sentido laborioso, la vocación y el denuedo de una inmensa mayoría que, parodiando a la Mistral, ejerce su ministerio con la más probada dignidad y en medio de una constante estrechez.

Se hace ineludible que en un Estado democrático de derecho como es el Chile de hoy, podamos articular un Poder Judicial menos sacralizado y más legitimado como autoridad; que sea un orgullo palpable para los que demandan justicia, espejo de lo que somos capaces como nación: Imparcial, predecible, responsable, consciente de su propia

identidad y de los derechos cuya tutela se le encomienda. En último término, independiente y no cautivo del emperador político de turno.

Sin más adjetivos, se hace indispensable encaminar este Poder del Estado abriéndolo hacia la modernidad con un Código de Ética Judicial que le permita, desde este trampolín de “Buenas Prácticas”, tomar conciencia de sus males y de sus remedios, y convertirse en una salvaguardia para los superiores que deben corregir y aplicar sanciones sin pestañear a quienes incurran en estas insoportables conductas.

Pretender engatusar a la muchedumbre de estudiantes universitarios de derecho existentes en el país - 30.526, según www.mineduc.cl -, que se preparan iniciáticamente para convertirse en abogados, informándoles que hemos aceptado vegetar plácidamente resignados en este conformismo oficial sin hacer nada, es una injusticia que no podemos esquivar.

No es un mito o una utopía sostener que para ser mejores, sin ser menos en número, tenemos que reinventar, reconstruir o recomponer nuestra agrietada colmena judicial.

Hagámoslo sin escrúpulos ni prejuicios, con imaginación y generosidad, pero hagámoslo ya en un marco de colaboración y como aliados.

El resto es sólo furia, ruido, polvo, viento y cenizas. 🙏



Arturo Prado Puga
Director

Un análisis respecto a esta normativa que representa un adelanto significativo para el país, pero que aún tiene aspectos que podrían mejorarse.

DERECHOS DE LOS CONSUMIDORES

MAITE AGUIRREZABAL G.
Abogado

“LA PROTECCIÓN DE LOS CONSUMIDORES HA IDO MEJORANDO”

¿Considera usted adecuada la protección jurisdiccional de los derechos de los consumidores o deberían crearse tribunales arbitrales especiales de consumo?

La protección de los consumidores ha ido mejorando e incrementándose con las distintas reformas que en Chile ha sufrido la Ley de Protección del Consumidor, especialmente con la reforma introducida por la Ley 19.955, que posibilita la interposición de demandas colectivas. Sin embargo, siempre se pueden mejorar los mecanismos de protección. El sistema arbitral de consumo constituye un mecanismo extrajudicial, voluntario, aceptado por las partes, gratuito e informal que posibilitaría acuerdos mejores y más duraderos en el tiempo, al prever la participación en el proceso de actores de distintos sectores sociales. Los tribunales arbitrales deben ser vistos como un complemento de la actividad jurisdiccional, puesto que el arbitraje de consumo servirá para la solución de cierto tipo de conflictos, que requieren una solución rápida y de poca cuantía y en los que el elemento voluntariedad constituye un factor esencial.



¿Cuáles son las fortalezas y limitaciones que presenta el arbitraje de consumo?

El arbitraje de consumo, como ha sido concebido en el Derecho Comparado, es una forma de resolución de conflictos entre las empresas y los consumidores que tiene importantes ventajas frente a un proceso judicial: es más rápido, ya que en legislaciones como la española el conflicto se resuelve en cuatro meses desde la constitución de la Junta Arbitral de Consumo; es gratuito, porque no conlleva ningún costo para el que lo solicita, salvo en lo que a material probatorio respecta; garantiza la igualdad entre las partes, ya que el Tribunal lo componen personas de la Administración y representantes de las asociaciones de consumidores y empresarios; es

vinculante, puesto que el laudo arbitral es de cumplimiento obligatorio; facilita el acceso del consumidor a la justicia, aunque con ciertas limitaciones: la adhesión de los empresarios al sistema de arbitraje es voluntaria, lo que podría entorpecer el sistema. Existen además situaciones en que la aplicación del procedimiento se discute, como por ejemplo para el caso de ejercicio de acciones de cesación o las controversias de origen no contractual.

¿Cuáles son las ventajas comparativas del sistema de arbitraje de consumo en relación con el ejercicio de la potestad jurisdiccional que existe en la actualidad a través de los jueces de policía local?

El procedimiento de arbitraje es más rápido y más barato que el procedimiento jurisdiccional, puesto que es la Administración Pública la que sufraga los gastos, sin que por ello se desnaturalice su carácter de arbitraje privado. También es más informal, ya que la misma Administración lo provee de fe pública a través de la participación de sus funcionarios en las juntas arbitrales, no siendo necesarias formalidades adicionales.

¿Estima usted que se podría fomentar un sistema arbitraje unipersonal o una Junta Arbitral, como ocurre en la mayoría de los países en que existe este sistema, con una función esencialmente preventiva más que reparativa en la protección de los intereses económicos de los consumidores?

Los tribunales siempre cumplen una función represiva más que preventiva, puesto que normalmente solucionan conflictos que no han podido finalizarse de otro modo. En todo caso, los medios alternativos de solución de conflictos, como el arbitraje y la mediación, facilitan el acceso del ciudadano a la justicia y deben promoverse. Su fomento debe ir acompañado de una función de prevención, caracterizada principalmente por una creación de conciencia colectiva del consumidor en lo que respecta a sus derechos, y un fortalecimiento en la actuación de las asociaciones de consumidores y usuarios en la representación y defensa de los mismos. ⚖️



RAÚL NÚÑEZ O.

Abogado

“ES POSIBLE EL EMPLEO DE MECANISMOS DE CONTROL PREVENTIVO”

¿Considera usted adecuada la protección jurisdiccional de los derechos de los consumidores o deberían crearse tribunales arbitrales especiales de consumo?

La protección de los consumidores a través de los tribunales es uno de los modelos mediante los cuales se pueden tutelar de manera eficaz los derechos de los consumidores. Con todo, no es el único, ya que además es posible el empleo de mecanismos de control preventivo que pueden concretarse en medidas de naturaleza administrativa o de autocontrol. En Chile, la protección de los derechos del consumidor, una vez ocurrido el conflicto, se maneja a través de una instancia previa de mediación ante el Sernac. Una segunda etapa es la tutela jurisdiccional de los derechos del consumidor regulada por la Ley

19.496. Desde una perspectiva dogmática, otro camino que puede ser interesante es el de la creación de tribunales arbitrales especiales de consumo, que podrían ser un mecanismo que cooperara a la tutela de los derechos de los consumidores, sin prescindir de un sistema jurisdiccional de protección de los mismos.

¿Cuáles son las fortalezas y limitaciones que presenta el arbitraje de consumo?

Las fortalezas y las limitaciones de un sistema de arbitraje de consumo provienen de la forma cómo se estructure en un país determinado. Una primera

característica debe ser el asegurar siempre la libre elección del consumidor de la vía que quiere utilizar, a saber: la arbitral o la judicial. Por ello es que se debe tener especial precaución al momento de aceptar cláusulas abusivas por parte de los comerciantes que generen una especie de renuncia no informada del derecho de opción por la vía de reclamar sus derechos. Siempre es necesario informar al consumidor de sus derechos materiales como procesales mientras se encuentra pendiente el arbitraje, también es necesario eliminar todas las barreras de orden intelectual que impiden muchas veces el hacer


efectivo el libre acceso a la justicia. Asimismo, es necesario asegurar la asesoría jurídica obligatoria de la parte. Otro punto importante es el de la imparcialidad e independencia del árbitro o árbitros, para lo cual sería conveniente crear un fondo común para cubrir los honorarios de los árbitros entre las organizaciones gremiales que representan al comercio y el Estado. Finalmente, se debe regular un proceso transparente que cumpla con las condiciones de la garantía constitucional del debido proceso.

¿Cuáles son las ventajas comparativas del sistema de arbitraje de consumo en relación con

el ejercicio de la potestad jurisdiccional que existe en la actualidad a través de los jueces de policía local?

Las ventajas se desprenden de la experiencia comparada, especialmente de la obtenida por los países de la Europa continental. Éstas apuntan primero al conocimiento especializado que presenta el tribunal arbitral integrado por personas vinculadas al estudio del Derecho Comercial, frente a la falta de especialización de los jueces de policía local chilenos. Una segunda ventaja apunta a la mayor flexibilidad procedimental que puede presentar el arbitraje de consumo frente a la rigidez del procedimiento ante el juez de policía local. También se debe pensar que lo lógico sería que el árbitro tuviera facultades para fallar con arreglo a los principios generales del Derecho, lo que efectivamente permitiría lograr una salida consensuada del conflicto, cuestión que desde la perspectiva de las facultades del juez de policía local es muy difícil por su vinculación al principio de legalidad. Finalmente, un aspecto no menos importante es la mayor celeridad que presenta el sistema de arbitrajes de consumo frente al procedimiento ante el juez de policía local.

¿Estima usted que se podría fomentar un sistema de arbitraje unipersonal o una Junta Arbitral, como ocurre en la mayoría de los países en que existe este sistema, con una función esencialmente preventiva más que reparativa en la protección de los intereses económicos de los consumidores?

En Chile sería posible y deseable fomentar la existencia de un sistema de arbitraje de consumo que funcionara de manera preventiva, es decir, antes de la entrada del conflicto en el ámbito de la justicia estatal. El sistema procesal estatal debe ser dejado sólo para los conflictos de mayor relevancia social y de difícil resolución. Con ello no sólo se reduce una parte importante de la carga de trabajo que reciben diariamente los tribunales, sino que además se permite que éstos dediquen todos sus esfuerzos a la solución de los casos difíciles, mejorando de paso la calidad doctrinal de las sentencias. 

En Chile sería posible y deseable fomentar la existencia de un sistema de arbitraje de consumo que funcionara de manera preventiva, es decir, antes de la entrada del conflicto en el ámbito de la justicia estatal.



Por Hernán Fleischmann Ch. y Alfonso Reymond L.
Abogados

LEY N° 20.190

MODERNIZACIÓN DEL MERCADO DE CAPITALES



Después de casi cuatro años de tramitación, en junio pasado fue publicada la Ley que modifica numerosas normas legales para fomentar la industria de capital de riesgo.

Con fecha 30 de junio del año 2003, el ex-Presidente de la República, Ricardo Lagos Escobar, sometió a la Cámara de Diputados un proyecto de ley cuyos objetivos más relevantes, según su mensaje, eran: a) Promover el desarrollo de la Industria de Capital de Riesgo y Financiamiento a nuevos Proyectos; b) Abaratamiento de los Costos de Transacción y de Contratación Comercial Sofisticada; c) Profundización de Reformas de Perfeccionamiento de los Regímenes de Administración Societaria; d) Fortalecimiento de los Mecanismos de Fiscalización, Potestades de Control y Sanción y

Coordinación al Mercado de Capitales; y e) Perfeccionamiento del Mecanismo del Ahorro Voluntario.

Este proyecto era conocido como “Reforma al Mercado de Capitales II”, pues constituía una continuación a la Ley de OPAS y a la primera reforma al Mercado de Capitales. Para el cumplimiento de los objetivos propuestos, introducía una serie de modificaciones a diferentes cuerpos legales.

Después de casi cuatro años de tramitación, con fecha 5 de junio pasado, se publicó en el Diario Oficial la Ley N° 20.190 que introduce modificaciones a numerosas normas legales para fomentar la industria de capital de riesgo y

que continúa con el proceso de modernización del mercado de capitales chileno. Considerando que la Ley modifica más de veinte cuerpos normativos, en este artículo nos focalizaremos en las siguientes materias: (i) Subordinación de Créditos Valistas; (ii) Prenda Sin Desplazamiento; (iii) Creación de Sociedades Por Acciones, SpA, y (iv) Agencia de Crédito o Garantía.

En cuanto a la subordinación de créditos, cabe considerar que hasta antes de la publicación de la Ley, frente a la cesación de pagos y quiebra de un deudor, los acreedores sin preferencia o “valistas” eran reunidos para liquidar a prorrata el patrimonio del deudor, esto es, liquidar el activo a fin de pagar los pasivos en la medida de lo que alcanzara luego de pagados los acreedores preferentes. De esta forma, la ley no reconocía preferencias entre los acreedores valistas y, en consecuencia, el síndico no tenía la obligación de hacer respetar órdenes de créditos que voluntariamente se hubieren subordinado al previo pago de otras acreencias.

Con esta modificación legal se ha reconocido y regulado una situación que se venía dando en la práctica, contribuyendo el legislador a otorgar mayor certeza jurídica en esta materia.

SUBORDINACIÓN DE CRÉDITOS

El Artículo 13 de la Ley modificó el Artículo 2.489 del Código Civil agregándole cinco nuevos incisos, con lo que se reconoció validez a la “subordinación de créditos”. Ésta se entiende como aquel acto o contrato otorgado por escritura pública o documento privado suscrito ante notario y protocolizado, por el cual uno o más acreedores de la quinta clase aceptan postergar total o parcialmente el pago de sus créditos a favor de otro(s) crédito(s) presente(s) o futuro(s) de dicha clase. La Ley también se puso en el caso de que la subordinación pueda ser establecida unilateralmente por el deudor cuando conste en un título de crédito emitido por éste, caso en el que la subordinación será irrevocable. También será irrevocable en el caso que el acreedor acepte unilateralmente subordinar el pago de su crédito al pago de otros créditos valistas.

De esta forma, y sin entrar a crear una nueva clase de créditos distinta a la de los valistas o no preferentes

(quinta clase), con esta modificación legal se ha reconocido y regulado una situación que se venía dando en la práctica, contribuyendo el legislador a otorgar mayor certeza jurídica en esta materia.

Respecto a los efectos de la subordinación de créditos, cabe distinguir:

(i) Para el deudor ella será oponible y obligatoria cuando éste concurra al acto o contrato de subordinación o cuando lo acepte por escrito con posterioridad y cuando sea notificado por un ministro de fe, con exhibición del instrumento donde conste la subordinación. Desde ese momento, el deudor será responsable de los perjuicios que el incumplimiento de la subordinación de créditos genere y habrá acción de reembolso en contra del acreedor subordinado.

(ii) Para los herederos y cesionarios del acreedor subordinado será obligatoria la subordinación y, naturalmente, mientras ésta se encuentre vigente no se habrá verificado la condición que habilita a los herederos y/o cesionarios para cobrar el crédito subordinado, por lo que tampoco comenzará a correr el plazo de prescripción para el cobro de tales créditos.

A consecuencia de tal modificación, los artículos 133, 137, 147 y 151 del Libro IV “De Las Quiebras” del Código de Comercio debieron ser ajustados a fin de determinar la forma en que el síndico se conducirá respecto de acreedores valistas con pacto de subordinación y de los demás valistas ajenos a pactos de subordinación.

Por su parte, el artículo 14 de la Ley reguló orgánicamente la prenda sin desplazamiento. Durante la tramitación de la Ley se desarrolló un análisis en relación al fomento del capital de riesgo, considerando que la mayor o menor facilidad de acceso al crédito es un factor relevante en la generación de nuevos proyectos de inversión y que el incentivo a tales inversiones puede lograrse no sólo a través de asistencias o fomento directo, sino también en virtud de mejoras efectivas en la infraestructura y tecnología contractual que organiza la industria del crédito de otros productos financieros accesorios.

En concreto, las garantías son elementos claves en la industria financiera, al elevar la calidad crediticia de un deudor, dándole acceso al financiamiento si no lo tuviere o bien permitiéndole obtenerlo en condiciones más competitivas.

NUEVA LEY DE PRENDA

Nuestro sistema legal contemplaba siete tipos de prendas, ninguna de las cuales solucionaba por sí sola todas las necesidades que la actividad comercial y crediticia requiere. La anterior ley de prenda sin desplazamiento contenía ciertas rigideces y limitaciones, como la forma en que se realizaba la publicidad, mediante la publicación de un extracto en el Diario Oficial, con lo cual el acreedor prendario debía revisar la totalidad de las publicaciones para asegurarse que el bien no tuviera otros gravámenes. Lo anterior se traducía en mayor incertidumbre para el acreedor prendario, y por ende, elevaba el costo de financiamiento para los proyectos de inversión.

Con la nueva prenda sin desplazamiento, se prohíbe la constitución de nuevas prendas especiales de la misma naturaleza. Sin embargo, se dispone que las prendas constituidas bajo el imperio de dichas leyes mantengan su vigencia y continúen rigiéndose en todo de acuerdo con tales reglas, a menos que las partes de las mismas voluntariamente deseen migrar al nuevo sistema. Lo anterior busca eliminar la incertidumbre que se produce respecto de bienes gravados con más de una de aquellas prendas.

Para tal efecto, en la nueva Ley de prenda se establece un registro único de prenda sin desplazamiento a cargo del Servicio de Registro Civil e Identificación, en el que se inscribirá la prenda; inscripción que constituirá la forma mediante la cual se efectuará la constitución del derecho real de prenda sin desplazamiento.

En el artículo 17 de la Ley se crea un nuevo tipo societario: la sociedad por acciones (SpA). Para tal efecto se agregaron al Código de Comercio los nuevos artículos 424 al 446.

Este nuevo tipo societario se instituyó en el marco del fortalecimiento y desarrollo de la industria de capital de riesgo, señalándose durante su discusión que los tipos sociales existentes hasta la fecha no resultaban ser completamente apropiados para el desarrollo de la industria de capital de riesgo. Por ello se hacía necesario contar con un tipo social donde la participación de cada socio fuera fácilmente transable, de manera de permitir una salida expedita y así crear los incentivos a participar en la industria de capital de riesgo.

Una de las principales características de este tipo social es que siempre será mercantil, su capital se

divide en acciones nominativas y podrá ser creado por una o más personas, es decir, podrá tener uno o más accionistas. De esta forma, la reunión de todas las acciones en una sola mano no disuelve la sociedad, salvo que el estatuto disponga otra cosa. Por su parte, la responsabilidad de los accionistas es hasta el monto de sus respectivos aportes a la sociedad. El nombre de la sociedad deberá siempre concluir con la expresión "SpA".

AUMENTOS DE CAPITAL

Estas sociedades se constituirán mediante escritura pública o instrumento privado cuyas firmas sean autorizadas por Notario Público, debidamente protocolizado. El acto de constitución debe ir acompañado por el estatuto de la sociedad, en el cual se establecen los derechos y obligaciones de los accionistas, el régimen de administración, y los demás pactos que, salvo norma en contrario en la Ley, podrán ser establecidos libremente.

La Ley establece menciones mínimas que deben contener los estatutos, tales como el nombre de la sociedad, el objeto, el capital y el número de acciones en que se divide, la forma como se ejercerá la administración y se designarán sus representantes y la duración. Un extracto del citado estatuto, autorizado por el respectivo Notario, debe inscribirse en el Registro de Comercio correspondiente al domicilio social y publicarse en el Diario Oficial dentro del plazo de un mes contado desde la fecha del acto de constitución. En silencio del estatuto social y de las disposiciones de la Ley, la sociedad se registrará supletoriamente y sólo en aquello que no se contraponga a su naturaleza, por las normas aplicables a las sociedades anónimas cerradas.

Uno de los aspectos que merece ser destacado es



La anterior ley de prenda sin desplazamiento contenía ciertas rigideces y limitaciones, como la forma en que se realizaba la publicidad.

La mayor o menor facilidad de acceso al crédito es un factor relevante en la generación de nuevos proyectos de inversión

que los aumentos de capital son acordados por los accionistas, sin perjuicio que el estatuto podrá facultar a la administración en forma general o limitada, temporal o permanentemente, para aumentar el capital. Asimismo, la Ley permite establecer privilegios relativos a dividendos asegurados que deben pagarse siempre sobre utilidades líquidas o retenidas. Pero en caso de pérdidas tales dividendos insolutos podrán anotarse en una cuenta especial creada al efecto con el objeto de pagarse con preferencia a las restantes acciones, sin perjuicio de otras preferencias que puedan prevalecer.

Del mismo modo, y sujeto al establecimiento de un plan de separación de cuentas que asegure el pago de los impuestos aplicables y evite la duplicidad de ingresos o gastos deducibles de ingresos, podrán segregarse unidades de negocio de manera que los dividendos puedan relacionarse directamente con el rendimiento de una unidad cualquiera de negocios.

Finalmente, a nuestro entender, al permitirse que estas sociedades tengan un solo accionista se está modificando tácitamente el artículo 2053 del Código Civil que requiere de dos o más personas para celebrar el contrato de sociedad, razón por la cual hubiere sido más apropiado llamarles, por ejemplo, “empresa unipersonal por acciones”, al menos mientras mantengan un solo accionista.

GESTIÓN DE CRÉDITOS MÁS EXPEDITA

El artículo 18 de la Ley otorgó un reconocimiento legal a la figura de la Agencia de Créditos o Garantías. Con esta figura se facilitará la gestión de créditos y la administración, en nombre de todos los acreedores, incluso futuros, de las garantías otorgadas en una operación de financiamiento, típicamente para créditos sindicados. La agencia simplificará enormemente el sistema de otorgamiento de créditos y de constitución y modificación de garantías en operaciones complejas en las que concurren diversos actores (ejemplo: créditos sindicados).

Dicha Agencia se define como un contrato colectivo de mandato por el que dos o más acreedores acuerdan designar un agente común para que les represente en el otorgamiento o gestión de sus créditos y/o en la constitución, modificación o extinción de sus garantías y para que les represente en el ejercicio mancomunado de los derechos que emanen de tales créditos o garantías. La agencia debe ser expresamente aceptada


por el deudor, momento desde el cual es irrevocable por su sola voluntad.

Este contrato puede ser otorgado por instrumento suscrito en Chile, mediante escritura pública o, en su caso, por documento privado con la firma autorizada ante Notario y protocolizado, o en el extranjero, caso en el cual podrá otorgarse por instrumento cuya copia haya sido debidamente legalizada y protocolizada en Chile. Junto con cumplirse con las formalidades requeridas para su otorgamiento, este contrato no puede ser modificado sino en los términos señalados en el mismo o, en su silencio, por la voluntad de los acreedores que representen al menos las dos terceras partes del saldo del capital adeudado. En caso de silencio del contrato y en que se pretenda reemplazar al agente, se requerirá la voluntad de los acreedores que representen al menos la mayoría absoluta del saldo del capital adeudado.

La agencia se regirá por las disposiciones de la Ley y del mandato del Código de Comercio.

Salvo acuerdo en contrario, el agente de créditos y/o garantías será remunerado y entre sus facultades se comprenderá la de cobrar y percibir judicial y extrajudicialmente los créditos, otorgar carta de pago y cancelación y la de alzar ilimitadamente garantías. Asimismo, el agente tendrá las facultades de administración y representación que señale el contrato y, en su silencio, de mera conservación y administración. Las garantías que se constituyan se otorgarán a favor del agente quién las aceptará por cuenta del conjunto de acreedores presentes y futuros. El mismo procedimiento regirá para la modificación y alzamiento de las garantías.

Si la caución consiste en una prenda, se perfecciona dicho contrato real con la entrega de la cosa prendada al agente y todas las citaciones y/o notificaciones que se requieran efectuar para los efectos de garantías prendarias y/o hipotecarias se entienden cumplidas al efectuarse al agente. En relación a estas garantías, la Ley ha simplificado notablemente su constitución e inscripción, bastando al efecto que se individualice al agente y se singularice el contrato, debiendo quedar constancia al margen de la inscripción original, el reemplazo de agente a que pueda haber lugar.

En suma, la regulación de este contrato simplifica enormemente el proceso de constitución de garantías existiendo pluralidad de acreedores de un mismo crédito y abarata los costos para el deudor o el tercero que las hubiere constituido. 

CHILE 2010

LAS REFORMAS QUE HACEN FALTA



¿Es nuestra institucionalidad jurídica acorde con la de un país desarrollado? ¿Dónde se necesitan cambios? ¿Qué sucede con el acceso a la justicia de los más pobres? A sólo tres años del Bicentenario, quisimos reflexionar sobre las modificaciones legales que se requieren para avanzar hacia el país que queremos.

Por Deborah Con K.

Periodista

Una nación todavía joven, pero ya crecida.

Así se muestra Chile de cara al 2010, fecha emblemática en que celebrará sus 200 años de vida independiente. Y como según dicen en soñar no hay engaño, este significativo cumpleaños ha dado pie a reflexiones, opiniones y discusiones sobre el país con que deseamos llegar a esa fecha.

¿Qué Chile nos gustaría tener? ¿Cómo quisiéramos ser? ¿Qué necesitamos para cumplir nuestros sueños colectivos? ¿Podremos convertirnos en un país desarrollado? Son éstas preguntas que plantean grandes desafíos, en cuyo logro sin duda el derecho y la justicia tienen un importante papel, ya que de ellos dependerá el establecimiento de una institucionalidad jurídica

Es necesario implementar un nuevo sistema procesal civil y no reformas simplemente cosméticas.



acorde con un país desarrollado. Pero ¿qué reformas se necesitan para llegar al Bicentenario del modo que deseamos? Con el fin de ahondar en las diferentes facetas de este tema tan relevante para nuestro futuro, reunimos a un grupo de destacados abogados, quienes analizaron para REVISTA DEL ABOGADO un amplio espectro de materias, desde enseñanza del derecho, alternativas laborales y reforma del procedimiento civil, hasta arbitraje, tribunales especiales y acceso de los más pobres a la justicia.

Como explica Arturo Ferandois, Magister en Políticas Públicas y Derecho y profesor de la Universidad Católica, “la modernización de la justicia es necesaria para entregar certeza jurídica, favorecer el crecimiento económico y disminuir el “malestar en la civilización”. Pero es también un imperativo moral de nuestra sociedad y especialmente de nuestros gobernantes para con los miles de chilenos que día a día sufren las consecuencias de una estructura judicial más propia del siglo XVIII que de un país que se acerca al Bicentenario”.

En este contexto, y principalmente a partir la última década, una prioridad ha sido la adecuación de la justicia a las nuevas realidades que vive Chile, lo que ha impulsado importantes modernizaciones institucionales y de procedimiento. Sin embargo, como advierte Arturo Irrázabal, Doctor en Derecho y decano de la Facultad de Derecho de la Universidad Católica, “no todas las reformas se han puesto en práctica con el mismo éxito. Un ejemplo de ello son los tribunales de familia”:

“De aquí al año 2010, se necesita corregir los errores e imprevisiones que se han cometido en algunas de estas reformas, ya que de lo contrario se corre el riesgo de perder la legitimidad ciudadana que ha sustentado estos cambios. Pero también es necesario que

para esa fecha el país tenga una política de Estado en materia de justicia que incluya una propuesta realista, pero con metas precisas en el mediano plazo. Ese plan maestro o programa debiera incorporar, al menos, las reformas al procedimiento civil, a la justicia tributaria y a lo que se suele llamar justicia orgánica”.

ORALIDAD Y TRANSPARENCIA

Existe consenso en que el desarrollo de la institucionalidad jurídica de Chile debe considerar una Reforma Procesal Civil. Pero, como afirma el abogado Ciro Colombara, profesor de la Universidad de Chile y Director de Fundación Pro Bono, “es necesario implementar un nuevo sistema procesal civil y no reformas simplemente cosméticas”. En este sentido, un gran número de expertos propone la creación de un sistema oral para el procedimiento civil, lo que permitiría aumentar la transparencia y rapidez de los procesos, gracias a la inmediatez del conocimiento del Tribunal de los conflictos sometidos a su competencia.

A juicio de José Tomás Errázuriz Grez, con estudios de Derecho en Harvard y Columbia y profesor de las universidades Finis Terrae y de Chile, “probablemente ello deba ir de la mano con la creación de nuevos juzgados y de algunas instituciones similares a las creadas en la Reforma Procesal Penal. Por ejemplo, el establecimiento de tribunales tributarios y contenciosos-administrativos es una antigua aspiración gremial. También es deseable la creación de instituciones jurisdiccionales que resuelvan materias técnicas específicas, como ha sido la exitosa experiencia del Tribunal de Defensa de la Libre Competencia. Ello abriría campos de trabajo para muchos abogados con vocación por lo jurisdiccional, permitiendo a su vez que más litigantes actúen en estrados, y además permitiría dictar resoluciones generadas con la debida independencia, más acabadas y de mejor calidad técnica”.

Como uno de los pilares de la modernización de la gestión, la transparencia implica que el Poder Judicial, al igual que el resto de los órganos del Estado, debe rendir cuenta periódica a la ciudadanía de la eficiencia con la que está cumpliendo su labor. Según explica Arturo Ferandois, “desde una mirada moderna, ello precisa innovaciones como una página web que contenga toda la información



relevante que deban saber los usuarios, lo que además permitiría litigar on line. Un segundo ejemplo es contar con indicadores judiciales y estadísticas periódicas sobre el trabajo de los tribunales superiores de justicia y el resto de éstos. La Reforma Procesal Penal ha avanzado en esta área, pero no las otras jurisdicciones”.

Una aspiración compartida por muchos es la creación de más tribunales de jurisdicción civil de primera instancia, compuestos por mayor número de abogados, y de más salas de Cortes de Apelaciones. En opinión de Jorge Carey, Master en Derecho y consejero del Consejo Nacional de Televisión, es conveniente “extender los procesos orales aplicables a todas las materias que sea posible”. Esto debe complementarse con la “creación de una organización remunerada para la defensa en causas civiles: la equivalente de la defensoría penal pero en el ámbito civil, poniéndose término a la práctica gratuita de los egresados de derecho y al sistema de turno de abogados”.

En tanto, como observa Raimundo Labarca, ex profesor de la Universidad de los Andes, el desarrollo económico del país hace necesario capacitar a los jueces en materias económicas y técnicas: “Más que tribunales especiales, se debieran especializar los tribunales ordinarios. Podrían existir jueces de letras que conocieran de temas regulatorios, sin que por ello dejaran de atender los asuntos propios de su jurisdicción. Por ejemplo, en las Cortes de Apelaciones podrían haber Salas dedicadas especialmente al conocimiento de temas técnico económicos. De esta forma se propiciaría la convergencia de dos factores que resultan esenciales para resolver en justicia: el conocimiento específico de la materia económica en cuestión,

complementado con la experiencia y criterio que se adquiere a través de la carrera judicial”.

ESPACIOS SIN APROVECHAR

Un efecto relevante de las modificaciones que se requieren hacia el 2010, se relaciona con un desafío de primera magnitud: el acceso a la justicia de los más pobres. Juan Enrique Vargas, director ejecutivo del Centro de Estudios de Justicia de las Américas, CEJA, señala que “en el contexto de una reforma a la justicia civil, deberá avanzarse en un sistema de justicia de pequeñas causas, simple y desformalizado, que asegure una respuesta rápida frente a los conflictos y que descansa fuertemente en el uso de la tecnología, por ejemplo litigación a través internet. Naturalmente, cambios como los descritos deberán ir acompañados de nuevos modelos de gestión y de los recursos necesarios. Para que ello sea posible, el Estado deberá focalizar su gasto en justicia en los más pobres, lo que implica desjudicializar algunos asuntos que sin justificación hoy llegan a los tribunales, alentar fuertemente el arbitraje, sobre todo el institucional, y cobrar tasas a los más pudientes por el uso de los servicios de justicia”.

Poco empleados aún en Chile, los mecanismos alternativos de resolución de conflictos se caracterizan por los bajos costos que implican, la agilidad con que se desarrollan y los positivos efectos que producen, especialmente en materias como derecho de familia, laboral y medioambiente.

Por otra parte, los expertos que consultamos

El Estado deberá focalizar su gasto en justicia en los más pobres, lo que implica desjudicializar algunos asuntos que sin justificación hoy llegan a los tribunales.

coinciden en que se debe racionalizar el trabajo de la Corte Suprema, mediante un esquema que le permita dedicarse a materias efectivamente relevantes, facilitando la uniformidad del derecho y la existencia de fallos de calidad. “Lo anterior se vería potenciado con la introducción del respeto a los precedentes judiciales, institución jurídica que muchos invocan como necesaria, pero en que lamentablemente los esfuerzos por aplicarla en Chile han sido tímidos”, resume José Tomás Errázuriz.

Entre las reformas que precisa la Corte Suprema, se menciona que ésta debería estar compuesta mayoritariamente por abogados distinguidos en su profesión o en las labores académicas.

“Profesionales que ingresen a ella sin haber sido antes miembros del Poder Judicial, además deben suprimirse los abogados integrantes”, afirma el destacado abogado Juan Carlos Varela, quien además es partidario de que la carrera funcionaria termine en la Corte de Apelaciones: “La Corte Suprema debería ser ajena a la calificación funcionaria de los miembros del Poder Judicial”.

También existe consenso en que uno de los principales pilares de la futura justicia civil y comercial será el arbitraje. Como observa Juan Carlos Dorr, profesor de la Universidad Católica,

“una reforma muy importante es la ampliación de las materias de arbitraje forzoso, ya que no siempre tiene justificación la gratuidad de la justicia. También es significativo el reconocimiento legal de los “cuerpos de árbitros”, organizados por entidades gremiales o sin fines de lucro y regidos por normas que aseguren la independencia del árbitro y el debido proceso”.

Si bien en Chile el arbitraje ha gozado de una regulación y prestigio razonable, su ámbito de aplicación ha estado principalmente reservado a empresas y grandes transacciones, por lo que una de las primeras tareas debe ser crear las estructuras, públicas y privadas, que permitan ampliarlo a todo tipo de asuntos civiles y comerciales. Francisco Javier Leturia I., profesor de la Facultad de Derecho UC y secretario general del Centro Nacional de Arbitrajes, comenta que “quizá en parte por la

asimilación que nuestra ley hace entre juez y árbitro, todavía no hemos utilizado del todo los espacios institucionales que existen para modernizar el sistema arbitral. Si miramos al futuro, podemos considerar esto como una buena noticia, porque es posible dar grandes pasos para el desarrollo y modernización del arbitraje en cuanto a calidad de servicios, institucionalidad, independencia y profesionalismo”.

Para que esto sea posible se requiere un cambio cultural, donde la ciudadanía recurra a los tribunales para la solución de sus conflictos sólo como última instancia. Cristián Maturana, director y profesor del Departamento de Derecho Procesal de la Universidad de Chile, explica que “las personas deben tomar conciencia que a través de la negociación, o de salidas alternativas como la mediación y el arbitraje privado, son las primeras a quienes les corresponde lograr la justa composición del conflicto. Más aún, se requiere que la cultura de la solución del conflictos por los propios interesados se internalice en los diversos establecimientos de educación y en las principales organizaciones sociales del país”.

Es así como la opción de la justicia arbitral debiera ser abierta en forma amplia, de modo que cualquier persona natural o jurídica tenga derecho a recurrir a ella, salvo que la propia ley o el contrato haya excluido expresamente uno u otro tipo de justicia. Como explica Patricio Figueroa, docente de las universidades de Chile y del Desarrollo, “la ley excluirá de la justicia arbitral materias que afectan al interés general de la sociedad, como lo relativo a causas penales, de familia, de la libre competencia, de defensa del consumidor, etc. Por el contrario, las relaciones estrictamente patrimoniales superiores a una cierta cuantía podrían ir a la justicia arbitral, incluso la determinación de las obligaciones tributarias, ya que ellas afectan una relación de tipo patrimonial. Igualmente sería conveniente ampliar los casos de arbitraje forzoso. El dar pronta vida a estas reformas legales permitirá a Chile tener una institucionalidad acorde con un país desarrollado y dinámico para el Bicentenario”.

En la actualidad, entre los principales problemas que afectan al arbitraje se cuentan la utilización de procedimientos lentos y defectuosos, la ausencia de control ético y de normas de incompatibilidad

Una reforma muy importante es la ampliación de las materias de arbitraje forzoso, ya que no siempre tiene justificación la gratuidad de la justicia

específicas, la designación de árbitros no del todo capacitados -especialmente por parte de la justicia ordinaria -, y la fijación y cobro de honorarios realizados directamente por el árbitro. No obstante, existe unanimidad en que la introducción de reformas no debe ser radical; lo que importa es avanzar con confianza y credibilidad, evitando el riesgo de “caja de Pandora”. Francisco Ruiz Tagle, ex profesor de la Universidad Católica señala que “las materias de arbitraje obligatorio se podrían ampliar con mucha prudencia para ayudar a la expedita y acertada administración de justicia, pero sin olvidar que debemos velar por una administración de justicia sabia y prudente. La injusticia acarrea frustración en las personas y en la sociedad, y entraba el sano desarrollo del país. No conviene sacrificar la calidad de la justicia por la celeridad, es preferible un poco más de tiempo siempre que la justicia sea tal. La injusticia rápida es lo peor”.

¿EXAMEN DE ADMISIÓN?

Qué duda cabe, es imposible mejorar la institucionalidad jurídica sin partir por el fundamento básico, esto es, la enseñanza del derecho. Tema, como asegura Arturo Fermandois, del que se ha hablado “hasta la saciedad, pero se avanza poco y nada”. A juicio de este profesional, “la enseñanza interdisciplinaria es esencial para que el aporte de los abogados se refleje en el desarrollo del país. Hoy nos encontramos “encapsulados”, disminuidos, refrenados en ese aporte. Por otra parte, nuestro sistema actual de clase lectiva enseña al Derecho como lo perfecto, lo sublime, lo imperfectible. Y ello daña por años, y quizá para siempre, la inteligencia de los abogados”.

Tanto o más importante que cualquier realidad normativa o institucional por sí misma, es la calidad de aquellos que están llamados a la práctica del Derecho, ya sea como abogados o jueces. “De nada vale el Derecho si no se cuenta con buenos jueces ni abogados idóneos”, dice Ramón Cifuentes, profesor de la Universidad de Chile, quien señala que el explosivo aumento de abogados de los últimos años, junto a la disímil y a veces muy insuficiente preparación que en muchos se advierte, hacen necesario instaurar un examen de admisión al ejercicio profesional. “Éste debe asegurar que



todos los que practican la abogacía, independiente de sus particularidades de formación, cumplan al menos con un estándar mínimo de preparación. En el caso específico de los jueces, resulta indispensable arbitrar las reformas necesarias para que en su selección y con prescindencia de cualquier otro criterio, se inste por la designación de los mejores. Unido a ello debieran realizarse las mejoras necesarias para que la carrera de la judicatura logre interesar a egresados lúcidos y dotados”.

Finalmente, como concluye Roberto Nahum, decano, de la Facultad de Derecho de la Universidad de Chile, el gran objetivo es “entregar a los futuros juristas y líderes del país una formación completa e integral, de manera que sean capaces de comprender y detectar las diversas formas de convivencia social, utilizando el Derecho como una herramienta para entregar competencias y habilidades a fin de lograr una convivencia armónica del grupo social. De esta forma, podremos influir en el cambio de tendencias y en el perfeccionamiento de la institucionalidad jurídica”. 🗣️

Es imposible mejorar la institucionalidad jurídica sin partir por el fundamento básico, esto es, la enseñanza del derecho.

VIOLENCIA EN EL DEPORTE

Por Hernán Domínguez P. y Andrés Aranda M.



A doce años de la publicación de la ley sobre violencia en espectáculos deportivos, cabe preguntarse qué defectos presenta esta norma y qué se necesita para hacerla más efectiva.

Desde el nacimiento del “deporte moderno”, la actividad futbolística ha dejado aproximadamente 1.500 personas muertas y más de 6 mil heridos.

Nuestro país no se ha mantenido ajeno a este fenómeno. Los reiterados hechos de violencia y su secuela de víctimas, llevaron al gobierno del Presidente Frei Ruiz-Tagle a asumir la problemática desde una perspectiva legal. El 31 de agosto de 1994 se publicó la Ley n° 19.327 sobre “Normas para prevención y sanción de hechos de violencia en recintos deportivos con ocasión de espectáculos de fútbol profesional”. A doce años de la publicación de dicha ley, las preguntas que surgen son: ¿Qué ocurre con su aplicación real? ¿Que factores impiden la erradicación del problema? ¿Qué defectos presenta esta Ley? ¿Cómo se puede perfeccionar?

En un análisis crítico de esta norma, se pueden establecer las siguientes conclusiones:

- Marcado énfasis en la represión penal: La ley aborda el problema de la violencia en los espectáculos deportivos desde una perspectiva reactiva. Frente a un tema de altísima complejidad como éste, el camino de la penalización resulta a todas luces simplista e inadecuado. La característica fundamental de los espectáculos deportivos es el enorme potencial de riesgo que implican para la integridad de la gente, dada la aglomeración de personas que es propia de estos eventos.

Ello impone que el ordenamiento jurídico deba centrar su atención en la elaboración de medidas que reduzcan al mínimo los riesgos.

- No genera instancias organizativas ni institucionales: Sólo otorga competencias dispersas a diferentes autoridades públicas. Intendentes regionales, Carabineros, jueces en lo civil, jueces del crimen y organizaciones deportivas asumen cuotas de responsabilidad sin tener ningún tipo de organicidad ni estructuración. Esta carencia debilita considerablemente la aplicación de las normas.
- Insuficiente e inadecuado tratamiento de la “prevención” de la violencia.
- No regula uno de los más importantes factores de la lucha antiviolencia, como es la infraestructura deportiva: La mayoría de las medidas preventivas se encuentran cimentadas en la existencia de una infraestructura reductora de los riesgos. Se deben establecer mecanismos financieros que permitan reinvertir en su adaptación y mantenimiento.
- Ausencia de un marco regulatorio de responsabilidades de los distintos “actores” participantes en el espectáculo deportivo: Resulta de suma importancia establecer un marco jurídico de responsabilidades de los organizadores y dueños de los espectáculos deportivos.
- No establece incentivos a la investigación y estudio multidisciplinario de la violencia.
- No genera instancias que permitan la difusión, información y educación de la ciudadanía respecto del problema.
- Ámbito de aplicación excesivamente restringido: Sólo es aplicable a espectáculos de fútbol profesional. Una legislación antiviolencia debe regular distintas disciplinas deportivas y también el deporte no profesional.

Podemos concluir que éste es un problema altamente complejo que implica enfoques de naturaleza social, política, jurídica y económica. Por tanto, requiere análisis, investigación multidisciplinaria y la elaboración de un entramado jurídico capaz de coordinar, integrar y hacer partícipes a todos los agentes deportivos.

“Las soluciones mágicas” están destinadas al

fracaso, como asimismo los enfoques simplistas. La “judicialización” es también un indicativo de que los intervinientes de la trama deportiva no asumen sus respectivas cuotas de responsabilidad.

Una respuesta realmente consistente no pasa por una simple modificación de la ley. Se requiere la dictación de un nuevo cuerpo normativo, articulador de un “modelo” que genere estructuras modernas, integradoras y eficientes.

MODELOS ANTI-VIOLENCIA EN DERECHO COMPARADO

El Consejo de Europa ha sido el promotor de la firma y ratificación de un convenio internacional sobre violencia, seguridad e irrupción de espectadores con motivo de manifestaciones deportivas, en especial de fútbol. Este instrumento jurídico es el referente en rigor más importante y de mayor alcance del Derecho Público Internacional.

Sus principales ejes articuladores son:

1.- Medidas organizativas; generación de institucionalidad anti-violencia: Éstas son, sin lugar a dudas, las medidas fundamentales que permiten dar un soporte estable a la aplicación de las leyes. La institucionalidad anti-violencia contempla:

- Actuación de las fuerzas de orden y seguridad.
- Creación en el seno de los cuerpos de seguridad de oficinas nacionales de deportes.
- Establecimiento de la figura de los coordinadores de seguridad en el seno de las instituciones de orden y seguridad.
- Comisiones o consejos nacionales contra la violencia en los espectáculos deportivos, que deben asumir funciones en las siguientes áreas:
 - Realización de informes y estudios.
 - Elaboración de propuestas de prevención, divulgación y control de violencia.
 - Declaración de encuentros como de “alto riesgo”.
 - Apertura de expedientes sancionadores.

Desde el nacimiento del “deporte moderno”, la actividad futbolística ha dejado aproximadamente 1.500 personas muertas y más de 6 mil heridos.

- Trabajos específicos en:
 - a.- Infraestructura.
 - b.- Operatividad jurídica.
 - c.- Estudios y prevención.
 - d.- Conflictividad fuera del fútbol.



La característica fundamental de los espectáculos deportivos es el enorme potencial de riesgo que implican para la integridad de la gente, dada la aglomeración de personas que es propia de estos eventos.

2.- Medidas Preventivas:

Constituyen un eje esencial, toda vez que el potencial de riesgo que involucra la realización de un espectáculo deportivo, impone lógicamente que el énfasis esté dado en la profilaxis. Requiere medidas aplicables a los recintos en los que se celebren competencias de carácter profesional; circuitos cerrados de televisión con cámaras fijas y móviles; sistemas duales de megafonía, enlaces de radio y telecomunicación; y personal técnico proporcionado por los organizadores para la operatividad de las instalaciones.

3.- Medidas Represivas:

Además de las sanciones en el ámbito de lo penal e indemnizaciones civiles, existe todo un ámbito de sanciones de naturaleza administrativa, por incumplimiento de las prescripciones, requisitos y exigencias establecidas en las leyes.

RACISMO, XENOFOBIA E INTOLERANCIA

Una referencia especial merecen el racismo, la xenofobia y la intolerancia en el fútbol y el deporte en general. Estas conductas forman parte integrante del concepto más amplio de “violencia asociada al deporte”. Este tema es una realidad que nuestro país debe comenzar a enfrentar desde ya, si aspira a insertarse plenamente en el concierto deportivo mundial, y a tener una presencia más relevante y masiva en las competencias internacionales o como organizadores.

Sin duda, la violencia en los espectáculos deportivos

es un problema que tiene existencia real, pues aunque puedan haber periodos en que se produce una disminución, cíclicamente reaparece con fuerza. Éste es un tema de alta complejidad, cuya solución le concierne a todos los agentes deportivos, tanto públicos como privados.

La actual Ley 19.327 es un instrumento inadecuado e ineficaz para afrontar el problema de la violencia, porque:

- No es generadora de institucionalidad anti-violencia.
- Es insuficiente en creación de medidas preventivas.
- Tiene un marcado énfasis represivo.
- No fomenta marcos de responsabilidades ni mecanismos de incentivo a la investigación y conocimiento del fenómeno.

Es así como esta ley debe ser reemplazada por un cuerpo normativo generador de un “Modelo Integral de Lucha contra la Violencia en el Deporte”.

Finalmente, una nueva ley debe recoger y considerar estándares generados por la comunidad deportiva internacional, experiencia de los modelos más exitosos y conocimiento científico del fenómeno. Asimismo, debe estar estructurada en torno a cuatro bases fundamentales: Institucionalidad antiviolencia, prevención, régimen de responsabilidades de los organizadores y represión.

Entre sus aspectos más relevantes debe establecer:

- a. Creación de un “Organismo Anti-violencia” con competencias amplias.
- b. Generación de instancias especializadas de la policía.
- c. Régimen de responsabilidades y obligaciones de los organizadores de espectáculos deportivos y del público asistente a competencias deportivas.
- d. Normativa sobre dispositivos de seguridad.
- e. Generación de instancias de estudio e investigación multidisciplinarias.
- f. Creación de mecanismos de financiación para la adaptación y mantenimiento de la infraestructura deportiva.
- g. Establecimiento de instrumentos educativos y preventivos en torno al problema del racismo, la xenofobia y la intolerancia. 🏆

Nuevo Directorio y Consejo Consultivo de Fundación Pro Bono

Después de seis años, la **Fundación Pro Bono** renovó parcialmente su directorio, que en la actualidad preside el abogado Pablo Guerrero V., y constituyó un nuevo Consejo Consultivo, integrado por destacados abogados. Ambas instancias orientarán los desafíos y

lineamientos estratégicos para el período 2007- 2010 de esta entidad, que busca facilitar el acceso a la justicia

de personas de escasos recursos y/o grupos o sectores vulnerables, coordinando, formalizando y sistematizando la contribución Pro Bono de los abogados. Actualmente la Fundación cuenta con más de 50 estudios jurídicos y 250 abogados voluntarios en Santiago, Concepción y Antofagasta.

Desde sus inicios, esta Fundación ha forjado una estrecha vinculación con el Colegio de Abogados de Chile A.G., a través de iniciativas como la Red de Abogados Voluntarios, la que gracias a un trabajo conjunto entre el Colegio, el Servicio Nacional de la Mujer y Fundación Pro Bono ha prestado asesoría legal gratuita a mujeres víctimas de violencia intrafamiliar.

Nuevas oficinas para el Colegio de Abogados

Recientemente, al término de la gestión de Sergio Urrejola, ex Presidente del Colegio, fueron adquiridas tres oficinas contiguas a la sede que ocupamos, en el segundo piso del edificio de Ahumada 341. Éstas serán adaptadas y reacondicionadas con el fin de tener un moderno auditorio, que nos permitirá contar con instalaciones de primer nivel para charlas, seminarios, y reuniones.

Carta del Presidente

Deseo expresar mi reconocimiento por mi elección como consejero y mi designación como Presidente del Colegio de Abogados. Estos encargos me llenan de orgullo, atendiendo los ilustres antecesores. Agradezco a Sergio Urrejola su magnífica contribución a las profesiones legales y su estímulo a incorporarme al trabajo del Colegio.

La tarea principal del próximo tiempo es contribuir a dignificar la profesión de abogado y a defender nuestras prerrogativas como órganos de la administración de justicia. Por eso, esas prerrogativas son condición para la vigencia efectiva de los derechos de las personas y del estado de derecho. Debemos perseverar en que la pertenencia al Colegio sea una elección noble, porque supone someterse voluntariamente a un razonable estándar de decoro profesional. Recíprocamente, es tarea nuestra que el Colegio agregue valor al buen nombre de sus asociados.

Nuestra labor es contribuir a la dignidad y competencia profesionales. Nuestros estándares profesionales deben ser equivalentes a los de lugares donde los abogados gozan de mayor consideración; y debemos ser cuidadosos en ejercer nuestra jurisdicción interna con independencia y eficacia. Asimismo, debemos procurar a nuestros colegiados oportunidades de perfeccionamiento profesional, mediante charlas y publicaciones y obteniendo beneficios para su participación en cursos o diplomados organizados por universidades.

También es labor del Colegio contribuir a una administración de justicia independiente, profesional y eficiente. Por un lado, debemos continuar la importante tarea de invitar a corregir los defectos más evidentes; para ello, debemos escuchar a nuestros colegas e intermediar para que se ponga término a cualquier abuso. Por otro lado, también tenemos la responsabilidad de contribuir con nuestra opinión al mejoramiento del sistema judicial.

Finalmente, los abogados tenemos la tarea de cuidar por la vigencia del estado de derecho en el país; es responsabilidad de nuestra profesión promover la sujeción de todos a la misma ley y contribuir por que todos quienes ejercen poder estén sujetos al derecho.

Espero que el Consejo sea una instancia en que surjan muchas iniciativas y donde se genere un ambiente estimulante para el discernimiento y la discusión leal y respetuosa. Haré los esfuerzos a mi alcance en esta tarea.

Enrique Barros B.
Presidente Colegio de Abogados

Por José Ignacio Martínez E.
Abogado



VIOLACIONES A LOS DERECHOS HUMANOS SOBERANÍA Y DERECHO INTERNACIONAL

En un controvertido fallo, la Corte Suprema resolvió no otorgar amnistía ni prescripción al homicidio calificado de Víctor Pinto Pérez, quien a comienzos de diciembre de 1973 murió en un recinto militar, a manos de agentes del Estado.

El 13 de marzo pasado, la Corte Suprema dictó un importante y a la vez polémico fallo. Resolviendo un recurso de casación en el fondo, el alto tribunal sostuvo que ni la amnistía ni la prescripción resultan aplicables a los delitos cometidos por agentes del Estado en tiempos de guerra. Como se señalará más adelante, la Corte funda su opinión en el hecho que el Derecho Internacional de los Derechos Humanos, emanado tanto de tratados internacionales como de principios y reglas de *ius cogens*, no sólo prima sobre el Derecho interno, sino que además impide amnistiar y hacen imprescriptibles las referidas conductas.

El fallo en cuestión dice relación con el proceso penal seguido por el homicidio calificado de Víctor Pinto Pérez, acaecido en un recinto militar a comienzos de diciembre de 1973. Tanto en primera como en segunda instancia se resolvió sobreseer total y definitivamente

la causa, por considerar los juzgadores que la responsabilidad penal se encontraba extinguida por amnistía. En contra de la decisión de alzada, la parte querellante interpuso un recurso de casación en el fondo, que, como se señaló al comienzo, fue acogido por la Corte Suprema.

A nuestro entender son cinco los argumentos centrales que conducen a nuestro Tribunal Supremo a acoger la referida casación. El primero no hizo más que llevar la doctrina de los actos propios a la resolución del caso, y concluir que los hechos acaecieron en tiempos de guerra. A este respecto la Corte hace presente que después de la ruptura institucional derivada de los hechos ocurridos el 11 de septiembre de 1973, la Junta Militar dictó el Decreto Ley N° 5, mediante el cual interpretó el Artículo 418 del Código de Justicia Militar, dándole al estado de sitio decretado por el Decreto Ley N° 3, el carácter de “estado o tiempo de guerra” para los efectos de hacer aplicable la jurisdicción militar a la persecución penal. En virtud de ello y de que el Artículo 418 del Código de Justicia Militar indica que hay estado de guerra no sólo cuando ésta ha sido declarada, sino que también cuando de hecho existe, la Corte concluye que a partir del Decreto Ley N° 3 Chile estaba en estado de guerra.

Por eso entiende que “no es dable que los mismos que se asilaron en las ventajas que les concedía la referida declaración de estado de guerra, pretendan ahora desconocer su valor para ignorar las sanciones que a las transgresiones de las leyes de tal estado y las limitaciones que a la auto exoneración respecto de

ellas imponen los Convenios de Ginebra y los otros instrumentos internacionales ya entonces en vigor sobre la materia. Si valiéndose de la superioridad de la fuerza se consagró un estado de guerra para facilitar la lucha contra los que se oponían al gobierno militar, hay que atañerse también a las consecuencias que se siguen de haber vulnerado la normativa que regula los conflictos bélicos en relación con el tratamiento de los combatientes, a los que ya no se podía considerar como delincuentes comunes y, mucho menos, hacer víctima de represiones brutales como aquella de que dan cuenta los antecedentes de este proceso” (considerando décimo tercero).

Una segunda línea argumentativa discurre sobre la base de la aplicación de los Convenios de Ginebra a los hechos motivos del proceso. Esto porque, a juicio de la Corte, el homicidio materia del caso ocurrió en tiempos de guerra, y más precisamente durante un conflicto armado no internacional, según la terminología utilizada por el Artículo 3 de los Convenios. De acuerdo a este precepto, en caso de conflicto armado no internacional, los estados se obligan a dar un trato humanitario a las personas que no participen directamente en las hostilidades, a los miembros de las Fuerzas Armadas que hayan depuesto sus armas y a aquellos que han quedado fuera de combate por enfermedad, heridas, detención o por cualquiera otra causa, sin distinción alguna de carácter desfavorable. Asimismo, dicha norma prohíbe los atentados a la vida y a la integridad corporal, la toma de rehenes, los atentados a la dignidad personal, y “las condenas dictadas y las ejecuciones efectuadas sin previo juicio, emitido por un tribunal regularmente constituido, provisto de garantías judiciales reconocidas como indispensables por los pueblos civilizados”.

A primera vista ambos argumentos resultan interesantes. No obstante, debe reconocerse que es discutible que un órgano jurisdiccional pueda calificar si un período histórico determinado se ajusta o no a un estado de guerra. Más aún, dicha calificación se funda en una norma (el D.L. N° 5) que al parecer sólo quiso dar a entender que la persecución penal de determinados delitos se haría por la jurisdicción militar en tiempos de guerra, pero no declarar un estado de guerra. Por otra parte, asumir la existencia de un estado de guerra interna a partir de declaraciones de personeros del gobierno de la época y de resoluciones de tribunales militares no parece suficiente para

concluir que de hecho se estaba en situación de guerra interna. En todo caso, parece claro que las violaciones a los derechos humanos no resultan justificadas, se esté o no en estado de guerra.

DELITOS CONTRA LA HUMANIDAD

Un tercer argumento entregado por la Corte, se refiere al hecho de que el Derecho Internacional prohíbe la auto exoneración o auto amnistía. Incluso, la Corte estima que de acuerdo al Protocolo II de los Convenios de Ginebra, relativo a la protección de las víctimas de los conflictos armados sin carácter internacional, la amnistía sólo puede beneficiar “a los vencidos en el conflicto y que están en manos de quienes controlan el poder estatal, facilitando el restablecimiento de la paz social” (considerando vigésimo primero). La Corte entiende que si fuera posible amnistiar los ilícitos cometidos por los agentes del bando triunfador, se harían ilusorias las normas internacionales de Derecho Internacional Humanitario (considerando vigésimo segundo).

Por todo lo anterior, la Corte sostiene que el decreto ley de amnistía N°2.191 de 1978 “debe ser interpretado en un sentido conforme con los Convenios de Ginebra, por lo que es inexecutable respecto a las contravenciones graves contra los derechos esenciales determinados en ellos y cometidos en nuestro país durante su vigencia” (considerando vigésimo quinto). En su concepto, tales violaciones a los derechos humanos deben calificarse de delitos contra la humanidad, es decir “aquellos injustos que no sólo contravienen los bienes jurídicos comúnmente garantizados por las leyes penales, sino que al mismo tiempo suponen una negación de la personalidad moral del hombre, que se manifiesta, como caso extremo, cuando se mira al individuo como una cosa. De suerte tal que para la configuración de este ilícito existe una íntima conexión entre los delitos de orden común y un valor agregado que se desprende de la inobservancia y menosprecio a la dignidad de la persona, porque la característica principal de esta figura es la forma cruel y bestial con que diversos hechos criminales son perpetrados, los que se contrarían de forma evidente y manifiesta con el más

A juicio de la Corte, el homicidio materia del caso ocurrió en tiempos de guerra, y más precisamente durante un conflicto armado no internacional.

básico concepto de humanidad: destacándose también la presencia del ensañamiento con una especial clase de individuos, conjugando así un eminente elemento intencional, en tanto tendencia interior específica de la voluntad del agente” (considerando vigésimo séptimo).

Esta tercera línea argumental parte del supuesto de que una comunidad política no puede buscar la pacificación social a través de la amnistía, al menos no cuando ésta favorezca a agentes del Estado respecto de los ilícitos cometidos en contra de


opositores o integrantes del bando contrario. El tema es complejo, y requiere una precisión: mientras dure el conflicto parece sensato que pudieran amnistiarse delitos cometidos por ambos bandos. Pero una vez consolidado el triunfo de uno de ellos, resulta comprensible que el bando vencedor deba respetar la dignidad y derechos esenciales de los integrantes del bando vencido.

A este respecto es extremadamente interesante un cuarto argumento que sirve de base al fallo de la Corte Suprema, y que viene a complementar el anterior. En efecto, la Corte estima que si bien a la fecha en que acaecieron los hechos no había una normativa internacional aplicable a

Chile que tipificara y sancionara los delitos o crímenes contra la humanidad, ello sí formaba parte del *ius cogens* (considerando vigésimo octavo al trigésimo primero), del que a su juicio también forma parte la imprescriptibilidad de tales ilícitos. De esta forma la Corte zanja la discusión respecto de la no vigencia en Chile de la Convención para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio (1948), que contempla la imprescriptibilidad de esta grave conducta. Este argumento resulta de especial interés en nuestros tiempos, en que parece fácilmente olvidarse que el Derecho no se compone sólo de normas positivizadas, sino que emana también de fuentes como la equidad y los principios, que constituyen quizá las manifestaciones más claras del fin último de éste, que no es otro que la justicia.

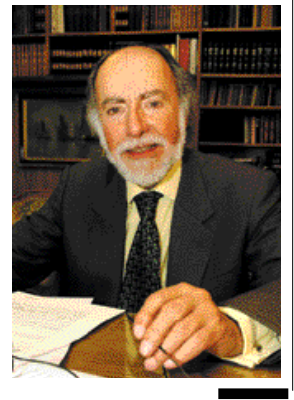
El quinto argumento sobre el que se estructura la

decisión de la Corte, consiste en que, en su opinión, las normas internacionales sobre derechos humanos, incluidas las reglas de *ius cogens*, priman por sobre la ley. Más aún, la Corte entiende que “gozan de primacía constitucional”, y que por ende “prevalecen sobre la legislación interna” (considerando trigésimo quinto). Desde la óptica de la Corte, dicha supremacía deriva del inciso 2° del Artículo 5 de la Constitución, norma que a su vez sirve para entender que el Derecho Internacional de los derechos humanos forma parte “de la Constitución material, “adquiriendo plena vigencia, validez y eficacia jurídica, no pudiendo ningún órgano del Estado desconocerlos y debiendo todos ellos respetarlos y promoverlos como, asimismo, protegerlos a través del conjunto de garantías constitucionales destinadas a asegurar el pleno respeto de los derechos. Esta obligación no sólo deriva del mentado Artículo 5°, sino también del 1°, incisos primero y cuarto, y 19, N° 26°, de la Carta Magna y de los mismos tratados internacionales, entre éstos del Artículo 1° común a los Cuatro Convenios de Ginebra, que establece el deber de los Estados Parte de respetar y hacer respetar el derecho internacional humanitario” (considerando trigésimo noveno).

Este quinto y último argumento resulta interesante, porque efectúa una importante precisión, a partir de la conocida distinción entre Constitución en sentido formal y Constitucional en sentido material. Como se sabe, la primera es la que está plasmada en el texto mismo de la Constitución. Se trata ni más ni menos que del código que contiene las normas básicas del sistema constitucional. La segunda abarca no sólo las normas de dicho texto, sino que además todas aquellas que no estando en él, tratan de temas constitucionales. Desde la sentencia del Tribunal Constitucional rol N° 346 de 8 de abril de 2002 (Corte Penal Internacional), quedó claro que los tratados internacionales, incluidos los relativos a derechos humanos, están formalmente por debajo de la Constitución. Por ende el Artículo 5 inciso 2° de la norma fundamental no puede interpretarse en el sentido de que los tratados sobre dichas materias se incorporen o formen parte del texto mismo de la Constitución. Pero como aparece de manifiesto en el fallo de la Corte Suprema, ello no significa que los referidos tratados no puedan ser considerados Constitución en sentido material. 

La Corte entiende que si fuera posible amnistiarse los ilícitos cometidos por los agentes del bando triunfador, se harían ilusorias las normas internacionales de Derecho Internacional Humanitario.

Por Luis Ortiz Q.
Abogado



LOS DEBERES DEL ABOGADO según un antiguo documento



Los cuerpos de Ordenanzas, promulgados en Madrid en el siglo XV, revelan que la regulación básica de la abogacía y la preocupación por el ejercicio honesto de la profesión existen desde hace ya muchos siglos, de manera invariable en lo substancial.

En un congreso de abogados y juristas celebrado en ciudad de Panamá a comienzos de este año, nuestro viejo amigo Javier Quijano Baz, secretario general de la UIBA, distinguido abogado y bibliófilo mexicano, nos regaló un hermosísimo ejemplar, lujosa y esmeradamente impreso por él mismo, de las **“Ordenanzas y Premáticas Sobre los Abogados y Procuradores”** y **“Las Leyes por la Brevedad y Orden de los**

Juicios”. El primero de estos cuerpos legislativos se promulgó en Madrid el 11 de febrero de 1495, esto es, apenas dos años y medio después del descubrimiento de América. El segundo se promulgó también en Madrid cuatro años después, el 21 de marzo de 1499. Ambos constituyen, como se señala en la presentación de esta verdadera obra de arte, el primer cuerpo normativo específico destinado a regular el ejercicio de la abogacía, un siglo antes de la formal

Constitución del Colegio de Abogados de Madrid.

La edición que hemos leído con particular interés es la cuarta. La precedente edición tercera, hecha por el impresor Juan de Junta, se remonta al año 1550.



Nuestra noble profesión, llevada de una manera torcida, puede acarrear grandes males y abusos, especialmente en perjuicio de los más débiles.

Estos dos breves escritos, verdaderas joyas de la historia del Derecho, fueron promulgados bajo el reinado de Fernando e Isabel, Reyes de Castilla, León, Aragón, Sicilia y otras extensas comarcas, teniendo presente que *“muchos de los letrados que tienen cargo de abogar así en la nuestra Corte ante los del nuestro Consejo y ante los Alcaldes de ella como en la nuestra Corte y Chancillería y las otras ciudades, villas y lugares de nuestros reinos y señoríos tienen menos letras suficiencia y habilidad que debían ya en menester para usar y ejercer sus oficios y que algunos de ellos llevan a las personas cuyos son los pleitos en que abogan mayores cuantías de maravedís de los que es razón y justo y le deberían llevar según la calidad y valor de los dichos pleitos y negocios de manera que a las veces acaece que se pierden los dichos pleitos por negligencia o*

ignorancia de los dichos abogados.”... (Preámbulo de las “Ordenanzas y Premáticas...”).

HONORARIOS “HONESTOS Y TEMPLADOS”

En la Ordenanza Primera se reconoce expresamente la importancia y necesidad del oficio de los abogados en la prosecución de causas y pleitos cuando desempeñan adecuadamente sus funciones, lo que importa siempre gran provecho

de las partes. Al mismo tiempo se hace presente la necesidad de reprimir la malicia y abuso de algunos que hacían uso indebido de su oficio, razón por lo cual se ordena sancionar a quien ejerza tan delicadas funciones sin haber sido previamente examinado y aprobado *“por los oidores de nuestra Audiencia”* e inscritos en un registro especial que se denomina *“Matrícula de los Abogados”*. En caso de infracción se impone la suspensión del oficio de abogado por un año y el pago de una multa de 10 maravedís, el doble de la pena en caso de reincidencia y si todavía insistiere en una tercera oportunidad, con la inhabilidad perpetua para su desempeño.

Quizá este precepto constituya uno de los primeros antecedentes en la tradición hispánica de la sanción que conlleva el ejercicio ilegal de la profesión de abogado. Recordemos que esta misma conducta la recoge el Artículo 213 del Código Penal, sancionando con una pena de presidio menor en su grado mínimo a medio y multa a quien fingiera ser titular de una profesión que, por disposición de la ley, requiera título o el cumplimiento de determinados requisitos, en la medida que ejecute actos propios de dichos cargos o profesiones.

Resumimos a continuación algunas menciones de estos textos que, siendo justas y pertinentes, guardan cierta curiosidad:

- Los abogados del Reino y de los Señoríos controlados por los Reyes Católicos tenían la obligación de jurar anualmente para renovar los votos iniciales, comprometiéndose a respetar las Ordenanzas y los principios generales de justicia en el desempeño de sus cargos.
- Se ordena que los abogados paguen a sus representados el daño y pérdida que hubieren éstos recibido por su *“malicia, negligencia o impericia”*, consagrando de esta manera la responsabilidad civil de los mismos.
- Se regulan los honorarios de los abogados, quienes *“deben llevar honestos y templados salarios por su trabajo de los pleitos”*. De esta materia tratan lata y pormenorizadamente las



NUEVA DIRECTIVA DEL CONSEJO GENERAL PERÍODO 2007 - 2009

Con una amplia convocatoria, los días 15, 16 y 17 de mayo se realizaron las elecciones del Colegio de la Orden, lo que permitió renovar a 9 de los 19 integrantes que conforman el Consejo General. Para ocupar los cargos se presentaron cuatro listas de candidatos, dentro de las cuales resultaron elegidos los participantes que



obtuvieron las mayores votaciones, aplicándose previamente la correspondiente cifra repartidora. Enrique Barros Bourie, profesor de Derecho Civil de la Universidad de Chile, obtuvo la primera mayoría con 1.280 votos, y fue elegido como el nuevo Presidente para el período 2007-2009. En tanto, Sergio Urrejola M., quien dejó este cargo luego de 15 años de ininterrumpido y valioso servicio, se mantendrá como consejero hasta el año 2009.

COMPOSICIÓN DEL NUEVO CONSEJO

En la sesión de Consejo celebrada el lunes 18 de junio de 2007, se constituyó el nuevo Consejo General del Colegio para el periodo 2007-2009, el cual quedó conformado de la siguiente manera:

PRESIDENTE

Enrique Barros Bourie

VICEPRESIDENTE

Juan Luis Ossa Bulnes

CONSEJEROS

Arturo Alessandri Cohn

Miguel Luis Amunátegui

Monckeberg*

Antonio Bascuñán Rodríguez

Jorge Bofill Genzsch

María de los Angeles Coddou P.

Enrique Cury Urzúa

Alfredo Etcheberry Orthusteguy

Olga Feliú Segovia*

Hector Húmeres Noguer

María Teresa Jottar Nasrallah

Luis Ortiz Quiroga*

Francisco Orrego Bauza

Arturo Prado Puga

Jorge Mario Quinzio Figueiredo

Sergio Urrejola Monckeberg

Rafael Vergara Gutiérrez*

Felipe Vial Claro

SECRETARIO

CONSEJO GENERAL

Gonzalo Molina Ariztía

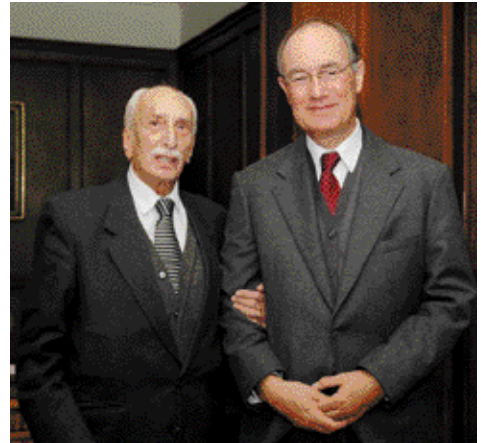
SECRETARIA COLEGIO

ABOGADOS

Janett Fuentealba Rollat

* (reelegido)

En tanto, en la sesión del Consejo del 4 de junio se despidió, agradeciendo y destacando su labor, a los Consejeros que se retiraron: Alfredo Alcáino De Esteve, Francisco Zaldívar Peralta y Enrique Zenteno Undurraga.



Jorge Mario Quinzio y Enrique Barros.



Miguel Luis Amunátegui, Alfredo Etcheberry, Arturo Prado y Rafael Vergara.



Enrique Cury, Luis Ortiz, Jorge Bofill y Antonio Bascuñán.



Hector Húmeres, Sergio Urrejola, Enrique Barros, Miguel Luis Amunátegui y Arturo Alessandri.



ENRIQUE BARROS BOURIE Y JUAN LUIS OSSA PRESIDENTE Y VICEPRESIDENTE DEL COLEGIO



Juan Luis Ossa y Enrique Barros.




Enrique Barros y Sergio Urrejola.



Una destacada trayectoria profesional tiene el nuevo Presidente del Colegio de Abogados para el período 2007-2009. Enrique Barros Bourie, ex alumno del Colegio San Ignacio, se tituló en la Universidad de Chile y es profesor de Derecho Civil de la misma. Casado y padre de cuatro hijos, es Doctor en Derecho de la Universidad de Munich, integrante de la Comisión de Códigos de la Editorial Jurídica de Chile, y miembro del consejo directivo

del Centro de Estudios Públicos y de la Universidad Alberto Hurtado. Socio principal del Estudio Barros Letelier y Cía., fue abogado integrante de la Corte Suprema y participó también en la Comisión de Probidad convocada por el Gobierno.

Junto con destacar la labor del Colegio y los logros alcanzados tras la presidencia de Sergio Urrejola en el avance de la justicia, la dignificación de la profesión y la formación nuevos abogados, el nuevo Presidente ha señalado que un importante desafío es incrementar los estándares de corrección y probidad profesional, alcanzando un nivel internacional en códigos de conducta.

Por su parte el nuevo Vicepresidente, Juan Luis Ossa Bulnes, casado y padre de tres hijos, es un renombrado especialista en Derecho de Minería y uno de los autores del Código vigente. Egresado de la Escuela Militar y de la Universidad Católica, fue diputado por Santiago, Consejero de la Sonami y del Colegio de Abogados (2001-2004) y actualmente se desempeña como profesor titular de la Universidad Católica de Chile y es socio principal del estudio Ossa y Cía. 

Por **Nielson Sánchez S.**
Abogado



CAMBIOS PROFUNDOS

La reciente promulgación en España de una nueva ley de sociedades profesionales transformará a todos los abogados que trabajan juntos en socios o trabajadores de su despacho, incluidos los que ejercen pasantía. La profesión liberal, independiente, va a quedar solamente para los que ejercen en solitario.

libertad en la forma de llevar a cabo los cometidos profesionales, posibilidades de atender a otros clientes, la remuneración es periódica y si el abogado contribuye o no a los gastos generales del despacho. Las vacaciones remuneradas y el control del trabajo son fundamentales para estimar si el contrato es laboral o mercantil.

Todo empezó con una sentencia del Tribunal Supremo de España del 15 de abril de 2004, que resolvió que era laboral la relación que una abogada mantenía con un gran bufete en el que prestaba servicios de manera continuada.

El bufete había recurrido ante el Tribunal Supremo sosteniendo que la relación entre la abogada y el despacho de abogados no tenía carácter laboral sino mercantil. Como existía ya una sentencia de un Tribunal de Justicia de Madrid que había hecho este pronunciamiento y otra que decía lo contrario, la doctrina no era uniforme, cabía el llamado recurso de unificación de doctrina para llegar a una solución con visos de definitiva.

La decisión del Tribunal Supremo viene a decir que cualquiera que sea el “nomen iuris” que las partes otorguen a las relaciones que las ligan, lo importante es su naturaleza misma. Por mucho que el despacho de abogados y el abogado convengan en que la relación será profesional o mercantil, por mucho que el abogado emita una factura al bufete, se le practique la correspondiente retención y se repercuta el Impuesto al Valor Añadido - propio de los profesionales y no de los trabajadores - la relación será laboral o no, si hay sujeción a horario o jornada,

El tema no era nuevo. En 1998 una abogada demandó al que a su juicio era su empleador y no su cliente. No era un bufete, pero sí una empresa que prestaba servicios jurídicos, y obtuvo del pertinente Tribunal el reconocimiento de su calidad de empleada. Sin embargo había diversas sentencias, entre ellas, la del Tribunal Supremo de 11 de enero de 1967, de 11 de febrero de 1970 y varias del extinto Tribunal Central de Trabajo y del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, en que se declara que los servicios prestados por el abogado en ejercicio a sus clientes no revestían, en principio, naturaleza laboral, por ser la de abogado una profesión de las llamadas liberales. En una sentencia se dice que la retribución “de una forma fija y periódica no resulta extraña en las profesional liberales, con el sistema conocido por iguala, forma en la que en ocasiones era retribuido el demandante por sus servicios”.

Sin embargo, cuando existe dependencia, ajenidad, continuidad, desempeño exclusivo, supervisión y relación jerárquica, es muy difícil soslayar la normativa laboral.

Para dar una solución al problema, se ha dictado una norma incluida en una ley de nombre impronunciable que dispone: “La actividad

Es cierto que se producían no pocos abusos porque se prolongaban indefinidamente situaciones que constituían una auténtica relación laboral.

profesional de los abogados que prestan servicios retribuidos, por cuenta ajena y dentro del ámbito de organización y dirección del titular de un despacho de abogados, individual o colectivo, tendrá la consideración de relación laboral de carácter especial, y ello sin perjuicio de la libertad e independencia que para el ejercicio de dicha actividad profesional reconocen las leyes o las normas éticas o deontológicas que resulten de aplicación”.

Dentro de plazo se dictó un Real Decreto por el que se regula esta relación especial, el 1331/2006 de 17 de noviembre que modifica el sistema tradicional de “pasantía”, una forma de colaboración de los abogados dentro de los despachos, según la cual

además de aprender el oficio, ayudaban a sacar el trabajo de la mano de un maestro. Es cierto que se producían no pocos abusos porque se prolongaban indefinidamente situaciones que constituían una auténtica relación laboral. Pero quizá no estábamos preparados para las novedades: contrato de trabajo, horario, vacaciones, fiestas, permisos y descansos, pactos de competencia postcontractual, períodos de prueba, régimen de exclusividad, formación permanente, derechos colectivos...

Con la promulgación de la Ley 2/2007 de 10 de marzo de sociedades profesionales se pretende transformar a todos los profesionales - concretamente a los abogados - que trabajan juntos en socios o trabajadores de su despacho. La profesión liberal, independiente, va a quedar solamente para los que ejercen en solitario. ☹️

Marbella, junio de 2007

investigacionjuridica.cl

CONSULTORÍA PARA ESTUDIOS JURÍDICOS Y ABOGADOS EN:

- ➔ Informes sobre Tendencias de la Jurisprudencia de la Corte Suprema y Cortes de Apelaciones en materia civil, familia, penal, laboral, tributaria constitucional
- ➔ Estudios sobre Historia de Establecimiento de la Ley
- ➔ Análisis de Opiniones de la Doctrina Nacional acerca de Instituciones Jurídicas
- ➔ Informes en Derecho
- ➔ Argumentación Jurídica

Informaciones y solicitud de Informes en www.investigacionjuridica.cl
 consulta@investigacionjuridica.cl o al fono (2) 7936335



COBRANZA JUDICIAL DE COTIZACIONES PREVISIONALES

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL RECHAZA RECURSOS DE INAPLICABILIDAD

Se concluye categóricamente que el arresto en materia previsional por incumplimiento de una obligación legal no constituye prisión por deudas e incluso tiene carácter alimentario.

Mediante dos fallos dictados recientemente, el Tribunal Constitucional rechazó los requerimientos de inaplicabilidad por inconstitucionalidad de los artículos 12 y 14 de la Ley 17.322, sobre Normas para la Cobranza Judicial de Cotizaciones Previsionales, que imponen arrestos a los representantes legales de las empresas deudoras de cotizaciones previsionales.

Los recurrentes alegaron ante dicho Tribunal que tales apremios constituían prisión por deudas, contraria a nuestra Carta Fundamental y a diversos tratados internacionales.

Desde hace varios años, mediante la interposición de recursos de amparo e incluso de recursos de inaplicabilidad ante la Corte Suprema, los deudores de cotizaciones previsionales han pretendido que los tribunales chilenos declaren que los artículos mencionados violan las garantías constitucionales y los tratados internacionales, especialmente la Convención Americana de Derechos Humanos, más conocida como Pacto de San José de Costa Rica, que señala que “nadie será detenido por deudas.” Tales pretensiones han sido casi uniformemente rechazadas por las Cortes de Apelaciones del país y confirmadas por la Corte Suprema.

Esta vez es el Tribunal Constitucional quien, en acuciosas sentencias, reafirma que las cotizaciones previsionales responden a “un acto mediante el cual de manera imperativa, por mandato de la ley, el empleador debe descontar determinadas sumas de dinero, de propiedad del trabajador, para garantizar efectiva y

adecuadamente prestaciones de seguridad social, como son las jubilaciones y montepíos.” Concluyen que se está en presencia de dineros pertenecientes o de propiedad del trabajador, considerando que tales cotizaciones se extraen de la remuneración del afiliado.

Afirma categóricamente el Tribunal Constitucional que el arresto en materia previsional por incumplimiento de una obligación legal no constituye prisión por deudas e incluso tiene carácter alimentario.

Una orden de arresto judicialmente decretada originada en la situación prevista en el Artículo 12 de la Ley 17.322, no deriva del incumplimiento de derechos y obligaciones meramente particulares, ni encuentra su origen en la existencia de una deuda contractual, sino que proviene de la infracción de un deber legal vinculado a la seguridad social de los trabajadores, impuesto por la ley, por lo que no hay infracción al Artículo 19 N° 7 de la Constitución Política.

Después de analizar los diversos tratados internacionales de derechos humanos, afirma el Tribunal Constitucional que todos ellos proscriben la privación de libertad por deudas, entendiendo por tal aquellas que tuvieran como antecedentes el mero interés pecuniario de un individuo, aceptando la privación de libertad frente a graves incumplimientos de deberes legales, que envuelvan el interés social y el bien común.

Concluyen los sentenciadores que los artículos 12 y 14 de la Ley 17.322, que autoriza el apremio de los representantes legales de empresas por no pago de las cotizaciones previsionales de sus trabajadores, no se encuentran en contradicción con lo dispuesto en los artículos 5 y 19 N° 3, inciso quinto y N° 7 de la Constitución Política de la República, por tratarse de una orden de arresto decretada judicialmente por incumplimiento de deberes legales en materia de seguridad social, en el contexto de un debido proceso, tratándose de apremios legítimos en los términos que autoriza el artículo 19 N° 1 de la misma Carta Fundamental.

Aire fresco y vientos de modernización han entrado en la Contraloría. Respetado como una autoridad en materia de Derecho Administrativo en Chile, su nuevo líder está contra el secretismo y cree en la recompensa del trabajo bien hecho, en el apoyo de la tecnología para acelerar procesos y afirma que no se pueden pedir más recursos sin ofrecer algo importante a cambio.

RAMIRO MENDOZA ZÚÑIGA,
CONTRALOR GENERAL DE LA REPÚBLICA

“ La
transparencia
no es sólo
mostrar papeles ”

Por Deborah Con K. y Arturo Prado P.

A las siete de la tarde hay silencio en la Contraloría. Es martes y llueve en Santiago, hace frío, y en la soledad el ambiente de esta repartición se siente todavía más solemne y formal. Pero allí está Ramiro Mendoza (47 años), como siempre al pie del cañón, trabajólico, enamorado del derecho, citando leyes, números, artículos, reformas y modificaciones como quien recita poemas de amor. Cálido y cercano, joven para un cargo de esta naturaleza, habla despacito, con voz suave y relajada, con un impresionante dominio de las materias que le competen. Parece que hubiera estado desde hace años en este cargo que recién comenzó a ocupar

en abril, luego que el hábil muñequero del ministro secretario general de la Presidencia, José Antonio Viera Gallo, consiguió aunar criterios para abrirle paso en la Contraloría, no obstante los cuestionamientos que su nombre concitó por su cercanía con la Alianza.

“Si hubiera logrado unanimidad, sería un santo”, se defendió el propio Mendoza cuando le preguntaron por los treinta votos a favor, cinco en contra y una abstención que su nominación logró en el Senado. Pero sin duda en su designación pesó un mérito innegable para moros y cristianos: es calificado como un buen especialista en Derecho Administrativo.

Aficionado al café, a la ópera, a las motos -que son su pasión-, es católico y cercano al Opus Dei, aunque es separado y padre de 3 hijos. Reconocido por su capacidad y experiencia, trabaja incluso los domingos, desde las 5 de la tarde hasta las 11 de la noche, hora en que recién suele irse a su casa los días de semana. Abogado de la Universidad de Chile, fue profesor de Derecho Administrativo en la Universidad de Chile y actualmente en la Católica y miembro del Comité de Magister de la Universidad del Desarrollo. Ha escrito más de 20 publicaciones sobre Derecho Público y ha sido asesor y consultor de una amplia gama de empresas e instituciones públicas, desde Conama hasta la Comisión Nacional de Energía, pasando por Chilecompras, el Gobierno de Chile en los Tratados de Libre Comercio, Cencosud y el grupo Enjoy. También asesoró a Joaquín Lavín en la venta de los derechos de agua de la Municipalidad de Santiago.

A la Contraloría se vino desde el estudio jurídico Philippi, Yrarrázaval, Pulido & Brunner y aunque todavía no se ha traído su colección de búhos, que le gustan porque simbolizan la paciencia y la sabiduría, ya se está acostumbrando - o resignando- a algunas características propias del cargo, como andar en auto con

chofer en vez de en moto y tener guardaespaldas. Dice que con este último tiene “una regla de convivencia que debiera darse en las parejas: él me deja tranquilo”.

- ¿También le pide a los demás que se queden hasta las 11 de la noche?

- No, de ninguna manera. A lo mejor yo trabajo más que mucha gente, porque me gusta hacerlo. ¡Es que el derecho es realmente muy entretenido, cuando logras entender el sentido de las normas y hacia dónde van! Entonces, de ser un trabajo se transforma en una afición. Además he tenido mucha colaboración aquí adentro.

- ¿Cómo es el equipo con que le toca trabajar?

- Me he encontrado con mucha gente que tiene ganas de hacer las cosas bien. Cuando se estaba estudiando mi nominación y fui a la Comisión del Senado, un periodista me preguntó: “¿Usted cuando llegue va a cambiar la Contraloría?” Pero yo creo que uno tiene que tirar la carreta con los bueyes que se tienen. Los promedios de edad de la Contraloría están entre 40 y 45 años, lo que quiere decir que hay muchos que están cerca de los 70, y muy pocos cerca de los 25. Pero en esa gente hay una gran capacidad de trabajo, en latencia, y de verdad hay personas con una tremenda disposición profesional.

- Uno de sus desafíos importantes es modernizar la gestión de la Contraloría. De hecho, existe gran esperanza en que usted lo haga.

- Sería una petulancia de mi parte afirmar eso, porque la Contraloría está desde hace cinco años en un proyecto de modernización, para lo cual recibí aportes considerables del Banco Interamericano de Desarrollo. Creo, entonces, que uno de los aportes míos debe ser concretar la modernización, acelerar ese proyecto. Por ejemplo, el día de nuestra cuenta pública, el 6 de junio, se liberó un acceso a lo que se llama la

La Contraloría tenía una especie de identidad cultural de sigilo. Por ejemplo, cuando llegaba alguna petición de dictamen, la verdad es que no era muy colaboradora. ”

tramitación en línea. Hoy quienes tienen alguna referencia pendiente o una resolución en Contraloría, basta que accedan a la página web, con el número de su referencia y su resolución, para que sepan la fecha estimada en que ésta va a salir.

- ¿Y ha sido utilizada por la gente esta opción?

- En aproximadamente 15 días han habido 25 mil consultas en la página, lo que produjo una tremenda descongestión física en nuestras oficinas. En el piso 8, que es donde está la atención al usuario, ya prácticamente no se ve gente. Ahora las personas están esperando las fechas de salida de sus actos, lo que está sucediendo bastante más rápido, porque se están cumpliendo estrictamente los plazos legales. No están pasando más de 15 días en la toma de razón de una cosa sencilla.

- ¿Mérito suyo?

- No, ya se estaba trabajando en eso, el único mérito mío es que tengo cierta cercanía con la informática, quizás porque soy un poco más joven. Trabajar con la computación me gusta mucho, es extremadamente útil, de hecho hoy día los funcionarios me envían mails, me comentan situaciones y yo les respondo. Hay cadenas en el caso de temas en

Lo que más atenta contra el desarrollo económico es la incertidumbre. Por ejemplo, los dictámenes que producen dudas en la aplicación del derecho.”

discusión, y el asunto le llega de inmediato a los jefes, se hace todo más fácil.

ANTECEDENTES: DE VERDAD DISPONIBLES

- ¿Cuáles son pilares de la modernización de la Contraloría?

- Los aspectos más importantes son fundamentalmente la transparencia y la probidad. La transparencia desde el punto de vista de lo que hacemos y lo que tenemos, y también desde los procedimientos que evacuamos. La Contraloría tenía una especie de identidad cultural de sigilo. Por ejemplo, cuando llegaba alguna petición de dictamen, la verdad es que no era muy colaboradora con la información que se tenía. Pero a mi juicio el Artículo 8^{avo} de la Constitución, después de la reforma de la Ley 20.050, tiene que traducir de verdad un cambio cultural en la documentación que la administración tiene, los procesos que lleva a cabo y la cultura de sus organizaciones. Eso significa que de verdad los antecedentes están disponibles, que de verdad las entrevistas administrativas y la comunicación de los datos que nos toca resolver estén a la vista de todos. Las decisiones que debemos tomar en la Contraloría no pueden apartarnos del debido proceso.

- ¿Qué significa en la práctica?

- Si hay una decisión en relación a un dictamen que va a afectar a un tercero, ese tercero tiene que ser notificado antes de la decisión o el dictamen, para los efectos de que alegue conforme a sus derechos. Porque muchas veces las decisiones de la Contraloría se relacionan con el fin de beneficios y el cese de concesiones, y a la persona le llega de repente una decisión del Servicio donde se le dice “vamos a tener que invalidar su concesión porque la Contraloría nos está ordenando que invalide”. A mí me parece que la transparencia no es sólo un tema de mostrar papeles, sino que es un tema cultural de hacernos cargo de procesos durante la tramitación. Así de verdad va a haber más comprensión desde el punto de vista de lo contencioso. Creo que en el mediano plazo se va a producir un involucramiento mucho más activo de la Contraloría. No todo debería llegar a los tribunales. Hay muchos ámbitos decisionarios que si están bien motivados, bien decididos, debieran terminar en la Contraloría.

- Decía recién que la probidad es otro de los pilares de la modernización.

- La probidad está relacionada con el núcleo de lo que hace la Contraloría. Desde el punto de vista jurídico se vincula con una norma, que es la materialización de la Ley orgánica. En el año 2002, cuando ésta se modifica, se le pone a la Contraloría un tremendo peso desde el punto de vista de las auditorías que debe realizar, que deben velar por una serie de cosas, como la eficiencia. Y además se le otorga al contralor la potestad reglamentaria de que norme las auditorías administrativas, cuyo fin esencial es resguardar el patrimonio público y velar por que el ingreso y la inversión de los fondos públicos esté en el lugar que corresponde.

- ¿También le corresponde opinar sobre la idoneidad de las decisiones tomadas?

- No, no entra a cuestionar si la decisión de fondo fue buena o mala. Por ejemplo, la Contraloría no se pronuncia sobre si el puente debió haberse construido en el hito 18 o en el hito 25, pero sí analiza que la calidad de ese puente y los recursos del contrato de construcción que se gastaron en él, sean reflejo de la obra pública que fue contratada.

- ¿Cómo se logra eficiencia en la gestión?

- A través de herramientas auxiliares, como instrumentos tecnológicos, de gestión de personal y medición del trabajo, que hoy no están aquí. De hecho, la Contraloría es una institución que tiene la más tradicional de las calificaciones anuales, donde el 98% de nuestros profesionales y administrativos poseen nota máxima. Cuando existen curvas así, quiere decir que las calificaciones no están midiendo el resultado.

-¿Entonces?

- Estamos analizando cómo rearmar de la mejor manera posible la gestión del personal. Hoy día los estímulos en la Contraloría están centrados en el grado, pero la igualdad produce injusticias, porque los sujetos que trabajan más no tienen una retribución económica justa. No existe ninguna herramienta que permitan premiar a los que trabajan más. Por eso estamos intentando visualizar instrumentos de medición de rendimiento del trabajo, cosa de poder premiar el desempeño. Pero, por otra parte, los servicios fiscalizadores tienen bonificaciones especiales en la medida en que sancionan más o tienen mayor fiscalización. Ese es un incentivo bien perverso y ahí es donde nos encontramos con una dificultad. Estoy estudiando los diversos modelos legales que existen y si se da la coyuntura de poder diseñar algo más afín a los negocios nuestros, plantearlo en el presupuesto y que nos den una flexibilidad al respecto.

LA LEY ORGÁNICA

- ¿La modernización de la Contraloría requiere de mayor presupuesto?

- Primero redistribución, esa es la idea esencial. Y lo segundo es que en la medida que uno incorpore varios componentes medibles desde el punto de vista de la gestión y demuestre un rendimiento efectivo en la sociedad, más recursos puede pedir. Esta es una idea que siempre ha estado encima de la mesa, todas las veces que hemos conversado con la autoridad superior de la administración. Porque creo que uno no puede ir a pedir sin nada que ofrecer. Eso me lo enseñaron de chico.

- Sin embargo ¿se necesitan más recursos para combatir la corrupción?

- La forma de fiscalizar depende de cómo se entregue el recurso, y ahí estamos tratando de lograr una readecuación. Hace mucho tiempo, los recursos se discutían a través de la ley de presupuestos. Cada servicio peleaba sus platas, pero desde hace años la administración está transfiriendo recursos a través de programas. De modo que el manejo de las platas en Chile no es a través de los ministerios ni servicios, sino a través de los programas. Por eso el gran cambio que debemos tener en la fiscalización es ser capaces de seguir la ejecución de esos programas. Por ejemplo, cuando aparece en el programa general de empleo una factura falsa en San Antonio, hay dos posibilidades. O es la regional de la Quinta Región la que investiga, o esa conducta puede replicarse en cada parte donde hay entrega de recursos. Entonces uno tiene que seguir todas las platas hacia arriba, y es lo que estamos haciendo. Es bastante más sofisticado y está de la mano con el diseño de mapas de riesgo, que dan cuenta de una planificación operativa bastante más compleja.

- ¿En qué medida la fiscalización puede atentar contra el desarrollo económico?



- Ese es un tema no menor, pero lo que más atenta contra el desarrollo económico es la incertidumbre. Por ejemplo, los dictámenes que producen dudas en la aplicación del derecho, como los que en el ámbito urbanístico son erráticos desde el punto de vista de la aplicación. Pero la fiscalización a través de auditorías bien hechas no es un impedimento para el desarrollo.

- ¿Cómo enfrentará el tema de los funcionarios de confianza de la Contraloría?

- Por mandato de la ley orgánica, todos los funcionarios son de la confianza exclusiva del contralor, y eso es una cosa un poco anacrónica. Internamente tenemos reglas bien estrictas de ejercicio de la profesión, por ejemplo, los funcionarios de la Contraloría no pueden ejercer su profesión de abogado. Esas exigencias legales para el cese de un derecho constitucional, como es el ejercicio libre de una profesión, deben tener una retribución económica más seria. Es un tema que me preocupa. No veo que todos los funcionarios tengan el mismo manejo de información o participen en el mismo conjunto de funciones de la Contraloría, y sea necesario que no ejerzan. Entonces, o nos ponemos de acuerdo y les retribuimos a todos de manera cabal y justa de modo que no

puedan ejercer la profesión, o dejamos espacios legales para disponer quienes participan de la prohibición y quienes no participan. Es algo que hoy día estamos revisando.

- ¿Cuál es su posición respecto a la falta de aprobación de la nueva ley orgánica de la Contraloría, que pende hace once o doce años en el Congreso? ¿Insistirá en su aprobación o pretenderá proponer otra?

- De verdad no me interesa hoy su aprobación, porque hay muchas otras urgencias relacionados con la reforma constitucional que afectan las atribuciones de la Contraloría. Por ejemplo, la forma de hacer las auditorías y la manera en que se pueden desarrollar nuestros trabajos en el mediano plazo. Sólo después de resolver esto yo estaría con ganas de meterme al tema de la ley orgánica. Claro, sería el ideal que bajo la égida de este contralor surgiera una ley orgánica, pero ese es como un sueño de despedida, la recompensa del trabajo bien hecho, pero no es la urgencia que tengo en este minuto.

- Finalmente ¿qué le gustaría que se dijera de usted al cabo de 8 años, cuando deje este cargo?

- Muy sencillo: Que no nos quitaron atribuciones, que la Contraloría es súper respetada... y que ojalá haya ingresado el proyecto de ley orgánica. 🙏

Por Juan Luis Ossa B.
Abogado



PERTENENCIAS MINERAS CONFLICTOS DE SUPERPOSICIÓN



La solución adoptada por el actual Código de Minería asegura la estabilidad de los títulos mineros y protege a la industria extractiva, que con una exportación de US\$100 millones ¡al día! es la más importante del país.

El Tribunal Constitucional ha rechazado varios requerimientos contra el inciso tercero del Artículo 96 del Código de Minería, precepto que resuelve los conflictos de superposición entre pertenencias mineras.

Entre los argumentos que expusimos al Tribunal en defensa del precepto, se encuentran las razones que en 1983 tuvimos en cuenta para proponerlo. Las explicaremos sucintamente.

Hasta 1930 no era difícil resolver los conflictos de superposición entre pertenencias, pues el minero ejercía su derecho de propiedad directamente sobre la mina, la cual era considerada como un inmueble civil corriente.

Así, a la superposición se aplicaba el derecho común. El dueño de la mina podía reivindicarla cuando perdía su posesión; a su vez, el nuevo poseedor podía oponerle la excepción de prescripción adquisitiva, si ya había enterado el plazo correspondiente.

Conforme al Código de Minería de 1930, seguido del de 1932, el minero pasó a ejercer indirectamente su derecho a la mina, a través de la pertenencia minera. Estos códigos sancionaron la superposición con la nulidad de la pertenencia posterior, pero no indicaron qué ocurriría si el titular de la pertenencia anterior no demandaba la nulidad dentro del plazo que fijaban para ello. En esa hipótesis, ¿se saneaba la pertenencia posterior? Y, en caso afirmativo, ¿seguía vigente la pertenencia anterior y, por ende, la

superposición se perpetuaba? O, en cambio, una vez saneada la pertenencia posterior ¿se extinguía la anterior?

Más tarde, la reforma constitucional de 1971 declaró que el minero es y ha sido siempre concesionario.

Por cierto, la legislación vigente desde 1983 prohíbe la superposición, y adopta diversas medidas para impedirla. Además, el Código impone sanciones criminales al ingeniero o perito que a sabiendas mensura sobre pertenencias constituidas y vigentes.

Asimismo, cuando el Servicio Nacional de Geología y Minería informa al juez que una pertenencia constituida está en vías de ser abarcada por una mensura en trámite, tal circunstancia se publica y se notifica al afectado; y este último puede oponerse a la constitución de la pertenencia posterior.

Si el afectado no se opone y el juez llega a declarar constituida la pertenencia posterior, ese afectado tendrá de todos modos otros cuatro años, para demandar la nulidad absoluta del acto de concesión de la pertenencia posterior.

Pero puede ocurrir que ese afectado tampoco demande la nulidad dentro de los cuatro años. El Código de Minería no podía ignorar esta posibilidad. Debía resolver la situación que se planteaba cuando el dueño de la pertenencia afectada no había pedido la nulidad dentro de plazo.

CUATRO ALTERNATIVAS PRINCIPALES

Frente al problema, los redactores del proyecto del Código de 1983, encabezados por el entonces ministro Samuel Lira, examinamos cuatro alternativas principales:

La primera alternativa era aplicar a la superposición las reglas del Código Civil sobre la prescripción adquisitiva de los inmuebles civiles, como se podía hacer hasta 1930. Eso no era posible porque, en verdad, la superposición había pasado a ser un conflicto *sui generis*, que no se puede zanjar a la luz del derecho común. La superposición no es un problema propio del Derecho Civil, en que dos personas disputan una

misma y única cosa (la mina) y en que sus diferencias se resuelven por la vía de la acción reivindicatoria o la prescripción adquisitiva.

Actualmente, el minero es concesionario. No tiene la propiedad de la mina, sino la propiedad de una concesión. Por eso, ahora la superposición es un conflicto entre dos pertenencias, distintas e independientes, cada una de las cuales tiene existencia propia.

Cada una de las pertenencias ha sido constituida por un acto jurisdiccional propio: la sentencia judicial. Más aún, cuando la pertenencia posterior queda inscrita en el Conservador de Minas, su titular gana la posesión de la misma, pero no por eso el titular de la pertenencia anterior pierde su propia posesión. Eso impide que opere la prescripción adquisitiva, pues el titular posterior estaría adquiriendo la pertenencia propia y el anterior no perdería la suya.

Esta alternativa habría agregado toda suerte de dificultades, tanto en el terreno mismo como en relación al objeto material y la forma, dimensiones y ubicación de una y otra pertenencia.

Además, si en este caso se declarara la prescripción adquisitiva, ¿cuál inscripción de mensura se cancelaría? ¿La de la pertenencia anterior, que habría pasado al dominio del prescribiente, a pesar de que éste nunca la habría poseído? ¿La de la pertenencia posterior, que sí habría sido poseída por el prescribiente? ¿Ambas inscripciones? ¿O, simplemente, ninguna?

La segunda alternativa era considerar que la pertenencia posterior carecería de existencia (o, lo que es igual, que ella sería inoponible al titular de la pertenencia anterior).

Se descartó, porque esta pertenencia posterior - aunque viciada en su origen - tiene plena existencia jurídica, pues emana de una sentencia judicial definitiva y ejecutoriada.

Del mismo modo, esa pertenencia posterior es un derecho real; tiene forma, ubicación y

La superposición había pasado a ser un conflicto *sui generis*, que no se puede zanjar a la luz del derecho común. La superposición no es un problema propio del Derecho Civil.

dimensiones propias; está inscrita en el Conservador y se halla sujeta al régimen de la posesión inscrita. Además se ampara por una patente; puede ser transferida, transmitida, hipotecada, arrendada y, por cierto, autoriza a explotar la mina hasta su agotamiento. Todo ello, por supuesto, en forma independiente de la pertenencia anterior.

Por otro lado, si la pertenencia posterior fuera inexistente (o inoponible), ella no podría sanearse jamás. Eso haría imposible estudiar los títulos, pues habría que analizarlos hacia el pasado, indefinidamente.


En la tercera alternativa se pensó también disponer que el acto de concesión de la pertenencia posterior padecería de una nulidad de derecho público. Eso no era plausible porque, en realidad, la superposición es un conflicto entre particulares, sin responsabilidad para el Estado. Por otro lado, la antigua discusión sobre la prescriptibilidad o imprescriptibilidad de esta acción de nulidad habría agravado el problema. Asimismo, como la acción de nulidad de derecho público está abierta a toda persona -aunque no tenga interés en ella-, dejaría el conflicto indefinidamente latente y destruiría la estabilidad de los títulos.

Por último, la alternativa que pasamos a examinar cumplía el propósito de la nulidad de derecho público, pero sin sus problemas.

La cuarta alternativa, que el Código hubo de adoptar ante la imposibilidad de aplicar otras, es la que se plasmó en el precepto que se ha cuestionado ante el Tribunal Constitucional, sin éxito.

Ya la conocemos: de concretarse una superposición, el acto de concesión de la pertenencia posterior adolece de nulidad absoluta, y el afectado tiene cuatro años para demandarla. Si no lo hace, la acción de nulidad se extingue por prescripción.

Pero el Código de 1983 no podía incurrir en el mismo error, u omisión, en que habían caído los de 1930 y 1932. Como vimos, ellos habían dejado el problema sin resolver. Por lo tanto, el Código actual dispuso que si el juez declara prescrita la acción de nulidad, queda saneada la pertenencia posterior. Ahora bien -como un corolario inevitable y eficaz-, el Código agregó que la misma sentencia debe declarar extinguida la pertenencia afectada por la superposición.

La solución adoptada asegura la estabilidad de los títulos mineros y protege a la industria extractiva, de suyo aleatoria, pero que es la más importante del país. Después de todo, exporta más de US\$100 millones ¡al día! 



ENTIENDE AL MUNDO
EL MUNDO TE ENTIENDE

**INGLÉS DEL MUNDO
PARA GENTE DE MUNDO**

 **INSTITUTO
CHILENO BRITÁNICO
DE CULTURA**
THE BRITISH INSTITUTE®

www.britanico.cl

LAS CONDES Av. Américo Vespucio Sur 631 ☎ Escuela Militar	Tel. 413 21 00
SANTIAGO Miraflores 123 ☎ Santa Lucía	Tel. 413 20 00
ÑUÑA Av. Campo de Deportes 181	Tel. 413 21 20
PROVIDENCIA Darío Urzúa 1933 ☎ Pedro de Valdivia	Tel. 413 21 60
LA FLORIDA Av. Vicuña Mackenna 8980 ☎ Rojas Magallanes	Tel. 413 21 40



Por Rodrigo Winter I.
Abogado



EL BOMBILLISMO JURÍDICO

El “abogado bombillero” es un personaje dotado de una especial paciencia y minuciosidad en su labor, que persigue denodadamente el perfeccionismo en lo inútil. Cultiva una especie de barroco jurídico que todo lo entraba, dilata o complica, enredándolo en una maraña en la que proyecta e intenta resolver las aprensiones que genera su imaginación febril.

El lenguaje coprolálico ha llegado a nuestro medio para quedarse. He tratado de resistirme, pero en esta oportunidad no he podido encontrar una expresión que retrate de mejor forma el tema al que me voy a referir, que aquella extraída de la jerga soez.

Sin embargo, me he atrevido a usarla porque sostengo con fundamento que su raíz es noble, ya que viene de separar la paja del trigo, y corresponde a la forma cómo se moteja a aquellos que se dedican a acumular el primero de estos elementos olvidándose del segundo.

Con todo, para no ofender a nadie, usaré el sinónimo que se utiliza allende los Andes, cual es “bombilla”, definida por el diccionario como “caña delgada de que se sirven en América para sorber el mate”.

Así las cosas, denominaremos “bombillismo jurídico” a aquel defecto que consiste en atender exageradamente a las formas por sobre el fondo, a los detalles por sobre lo grueso, a los riesgos y vicios imaginarios e infrecuentes por sobre la realidad de las cosas y los negocios, y que en definitiva fija el foco de atención en la utilería más que en la piedra angular.

A su vez, el “abogado bombillero” es un personaje dotado de una especial paciencia y minuciosidad en su labor, que persigue denodadamente el perfeccionismo en lo inútil, que si desarrolla la actividad académica prefiere orillar la realidad - en la que generalmente se mueve en forma incómoda -, privilegiando el estudio de lo exótico e infrecuente. Y que si se desempeña en el ámbito profesional, cultiva una especie de barroco jurídico que todo lo entraba, dilata o complica,

enredándolo en una maraña en la que proyecta e intenta resolver las aprensiones que genera su imaginación febril.

¿Es frecuente el “bombillismo” en nuestra profesión? Absolutamente. Incluso el autor de estas líneas reconoce que tiene una cierta propensión a dicho descarrío, y que constantemente enfrenta una lucha personal por refrenarla y tenerla a raya.

El “bombillero” es fácil de reconocer, ya que su estructura mental funciona de manera distinta al resto de los seres humanos. Pongamos un ejemplo que lo revelará en su entera dimensión. Supongamos que dos personas acuerdan la compraventa de un inmueble y encomiendan llevar adelante la transacción a sus abogados, resultando que, para mala suerte del vendedor, el abogado de su contraparte es un reconocido “bombillero”. En cumplimiento del encargo, el abogado del vendedor redactará un borrador del contrato en los términos estándar. Es decir, describiendo la propiedad, el precio y forma de pago, enunciará las obligaciones de saneamiento de la evicción y de los vicios redhibitorios, y facultará al portador para requerir la inscripción. Y luego lo enviará para la revisión del abogado del comprador.

Éste, como buen “bombillero”, lo revisará atormentado por la angustia. Verá riesgos por todos lados que se encargará de prevenir con una redacción caracoleada y copiosa. ¿Qué ocurrirá si la propiedad se incendia antes de la inscripción? ¿Y si el vendedor se muere antes de inscribir la compraventa, poniendo fin al mandato para requerir la inscripción? ¿Y si a pesar de tratarse de un sitio eriazo, ha sido declarado bien familiar por una cónyuge despechada? ¿Y si ese saldo de precio adeudado hace 30 años que aparece en los títulos ha sido reconocido recientemente y de mala fe por el propietario anterior, suspendiendo el plazo de prescripción?

Se pondrá, entonces, manos a la obra, engordando el contrato incorporando cláusula tras cláusula, previniendo incluso las consecuencias de que la propiedad pueda ser materia de inundación

por efectos del calentamiento global. Agregará a continuación cláusulas arbitrales, exigiendo tal clase de estudios y requisitos al árbitro a designar que sea casi imposible encontrar a quién los cumpla. Se abocará luego a revisar las formas. Incluirá al inicio del contrato una definición de los términos que se utilizan en el mismo, entre ellos una descripción precisa de que es lo que se entiende por vendedor, comprador, precio, moneda chilena, mes del año, etc. etc.

Luego corregirá la frase tipo que señala que el vendedor adquirió la propiedad por compraventa al anterior propietario, precisando que lo hizo por tradición, sirviendo de título la compraventa. Complementará lo referente al precio indicando que éste no sólo es en pesos, sino que se trata de “pesos moneda chilena”, atendido el hecho que hay otros países que utilizan el mismo signo monetario. Expresará que el contrato se rige por la ley chilena, para prevenir que otras jurisdicciones puedan arrogarse la facultad de regir el contrato por sus leyes. Revisará la nomenclatura de los numerales de las cláusulas. Cambiará “Once” por “Undécima”, “Doce” por “Décimosegunda” - todo seguido, como debe ser según la RAE - y así sucesivamente. Añadirá al final estipulaciones que indiquen que la nulidad de una disposición que se refiera a elementos accidentales del contrato sólo afectará a aquella y no al contrato total, identificará las cláusulas que sobrevivirán luego de cumplido el contrato, e incorporará una renuncia a la inmunidad de jurisdicción- por si acaso -.



Verá riegos por todos lados que se encargará de prevenir con una redacción caracoleada y copiosa.

Terminará, fatigado de tanto esfuerzo, con la sensación de haber enderezado un contrato frívolo y poco prolijo. Pero quedará insatisfecho, algo en su interior le seguirá royendo. Algo se le ha escapado. Algún riesgo no ha sido previsto. Algún error gramatical u ortográfico se le ha escapado mancillando el documento.



Terminará, fatigado de tanto esfuerzo, con la sensación de haber enderezado un contrato frívolo y poco prolijo. Pero quedará insatisfecho, algo en su interior le seguirá royendo.

Y no estará lejos de la verdad, ya que como sabido es que las ramas marean y no dejan ver el bosque, no ha advertido que, por un error del abogado del vendedor, el precio de la compraventa llevaba un cero demás, y que el contrato se firmó con ese error garrafal en el que nadie reparó, solo el Servicio de Impuestos Internos, quien tiempo después citará al comprador para que justifique el origen de tan cuantiosos recursos pagados “al contado y en dinero efectivo”.

EL “INDIANA JONES” JURÍDICO

Quizás la peor combinación posible es la de un cliente “bombillero” con un abogado a la par. Juntos serán dinamita. Las negociaciones con ellos serán agotadoras, y la contra-

parte y su abogado caerán rendidos por cansancio frente a las exigencias febriles de aquel dúo de la muerte.

¿Es usted un abogado bombillero? Aquí van algunas preguntas que lo ayudarán a establecer si pertenece o no a esa especie: ¿Sufre cada vez que se enfrenta a una negociación o un contrato? ¿Siente la sensación de que está sometiendo a su cliente a riesgos imprevisibles que pueden arruinarlo? ¿Queda satisfecho con la labor profesional que realiza a favor de su cliente? ¿O siempre siente una sensación de insatisfacción o

remordimiento por el detalle que se le escapó o por aquel riesgo improbable, pero riesgo al fin, no cubierto? ¿Es indulgente con los errores en que ha incurrido y que no tenían mayor importancia o no han tenido consecuencias? ¿Desconfía de lo breve? ¿Revisa hasta la saciedad, aún después de concluido el período fijado para ello? Cuando revisa un contrato redactado por la contraparte, ¿sucumbe a la tentación de cambiar “brazo” por “extremidad superior”? ¿Tiene un mínimo grado de confianza en las contrapartes, o asume siempre que actuarán como las hienas tomando ventaja de cualquier error o debilidad en los contratos? Si Ud. desarrolla labores académicas, ¿tiene predilección por analizar problemas jurídicos que solamente se darán en la imaginación? ¿Ha tenido la tentación de escribir un tratado de varios tomos sobre las obligaciones naturales?

Ahora bien, la contrapartida del bombillero es el abogado práctico y de acción. El “Indiana Jones” jurídico. Aquel que tiene entre ceja y ceja solamente el objetivo que pretende lograr su cliente, y no se fija ni en las formas ni en las herramientas jurídicas utilizadas para lograrlo. Se olvida de la existencia de los Códigos Civil y de Comercio y piensa que todo, absolutamente todo, está amparado y bendecido por el principio de la autonomía de la voluntad. Y vamos “aberrando” - término nuevo, licencia poética de la columna -, redactando engendros que el abogado de la contraparte se ve en la obligación de aterrizar y encuadrar en nuestro ordenamiento jurídico, recibiendo injustamente el apóstrofe de “bombillero”.

Como todo en la vida, uno debe situarse en el justo medio, en aquella difusa frontera que divide al abogado “Indiana Jones” del abogado “bombillero”. Lo que implica reconocer que existe el orden público y una legislación imperativa de la que no es posible sustraerse, pero que a la vez hay normas supletorias de la voluntad de las partes que no es necesario explicitar o intentar perfeccionar más allá de lo indispensable. Supone valorar los sabios, justos y eficientes mecanismos para resolver los riesgos que acechan a todo contrato que contiene nuestra legislación común,

HERRAMIENTA DE GESTION para Estudios de Abogados

y confiarse en ellos. También aceptar que el devenir humano siempre estará expuesto a riesgos, muchos de ellos imprevisibles, pero que nunca deben olvidarse las probabilidades, y el abogado debe limitarse a prever los riesgos frecuentes, teniendo en consideración la importancia y la cuantía del negocio. Requiere aceptar que la buena fe estadísticamente es superior a la mala fe, de manera que usualmente uno contará con la buena disposición de la contraparte para arreglar los entuertos a que haya conducido un contrato. En el ámbito académico, presupone no eludir el análisis doctrinal, pero enfocarlo sobre aquellos temas candentes y cotidianos en que los abogados estamos hambrientos de una doctrina que nos guíe.

Por último, el bombillismo también afecta a las autoridades encargadas de dictar normas. He recibido una afectuosa carta sobre el particular de los colegas de un estudio profesional, quienes luego de bondadosas e inmerecidas expresiones sobre esta columna - que he decidido omitir, después de una ardua lucha con mi vanidad, la que incluso me tentó por reproducirlas aumentadas -, señalan que “siempre sufrimos una decepción pues en ninguno (de los artículos) se ha referido al Reglamento para la Internación de Camellos publicado en el Diario Oficial de 6 de marzo de 2002. Pensamos que es un tema que merece su pluma ya que, que nosotros sepamos, nunca se ha visto un camello caminando por los campos o desiertos de Chile”. A continuación adjuntan la copia de la Resolución Exenta del SAG la cual prescribe lo siguiente: “Fijanse las siguientes exigencias sanitarias para la internación a Chile de camellos. Los camellos que se internen al país deben venir amparados por un certificado sanitario oficial, otorgado por la autoridad zoonosanitaria competente del país de procedencia..etc. etc.”.

Quizás analizado el tema por un abogado bombillero, dirá ¿y por qué no? ¿Por qué no tener un reglamento similar para cada animal que exista bajo la faz de la tierra y que pueda llegar a nuestro país? Y llevado por un irrefrenable impulso bombillero se abalanzará a redactar el reglamento para la internación de ornitorrincos. ⚖️

FOLLOWCASE

GESTION DE SEGUIMIENTOS

PLATAFORMA TECNOLÓGICA DE
ULTIMA GENERACION AL SERVICIO
DE ABOGADOS, ESTUDIOS
JURIDICOS Y EMPRESAS DE
AVANZADA.

FOLLOWCASE concentra y almacena en un sólo lugar toda la información electrónica, física y de comunicaciones de sus clientes.

FOLLOWCASE
GESTION DE SEGUIMIENTOS

Permite acceder a usted y a los integrantes de su estudio jurídico, departamento jurídico o fiscalía privada, a los expedientes de sus casos, desde cualquier lugar del mundo, las 24 horas del día, los 365 días del año.

Conozca las potentes funcionalidades
y características de FOLLOWCASE
en: www.followcase.cl

o solicitando una demostración
a: info@followcase.cl

Avda. Molina 77
Santiago, Chile
Teléfono: +56 2 9650
Fax: +56 2 801

 Plataforma **Mecal**

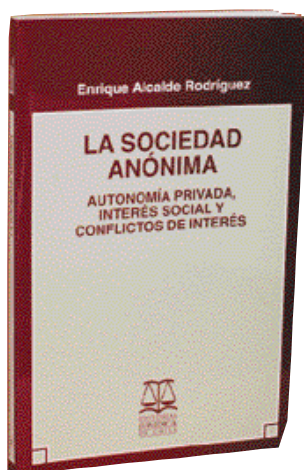
LA SOCIEDAD ANÓNIMA

Autonomía privada, interés social y conflictos de interés

Por Enrique Alcalde Rodríguez

Editorial Jurídica de Chile, Santiago, 2007, 188 páginas.

La Editorial Jurídica de Chile ha editado la obra “La Sociedad Anónima”, de la cual es autor Enrique Alcalde Rodríguez, profesor de Derecho Civil de la Universidad Católica. Se trata, sin duda, de un tema apasionante en lo doctrinario y de gran importancia práctica, puesto que se refiere a una institución cuya importancia aumenta cada día en el contexto y perfeccionamiento de una economía libre.



Podría sostenerse que la mencionada obra descansa sobre tres pilares fundamentales, que el autor trata con profundidad y acopio de antecedentes: una concepción “contractualista” de la sociedad anónima; el “interés social” desde una perspectiva objetiva; y como “causa” del contrato de sociedad. A partir de estas tres ideas matrices, se despliega el análisis de complejas cuestiones, como el “abuso de la mayoría”, la “protección de la minoría”, los “conflictos de interés y convenios sobre el voto”, la “información privilegiada” y la “oferta pública de acciones” (OPA), entre otros.

En relación al primer punto - la concepción contractualista de la sociedad anónima - el autor demuestra los excesos a que conduce la visión “institucional”, que subordina los intereses

privados a fines públicos huidizos, impuestos en razón de ideologías políticas íntimamente vinculadas a proyectos de “ingeniería social”. En este esquema, el voto del accionista no es calificado como una “facultad” (derecho subjetivo), sino como una “función”, lo cual, por cierto, distorsiona todo el sistema, provocando atrabiliarias consecuencias que el autor examina con rigor.


En relación al segundo punto - el interés social - debemos destacar que es, en nuestra opinión, lo medular de la obra, tanto por el carácter que se atribuye al mismo, como por el hecho que condicione los demás elementos de la sociedad anónima y sirva de referente esencial para resolver las controversias que surgen en relación a su funcionamiento. Enrique Alcalde define el “interés social” desde una perspectiva objetiva, desvinculándolo de las motivaciones psicológicas de los accionistas y del objeto de la sociedad - distinción determinante a la hora de resolver un “conflicto de interés” -, radicándolo en el “lucro o utilidad de la misma sociedad”. No nos cabe duda que ello es así. El interés social no puede ser otro - como señala el autor - que la consecución de utilidades en la explotación de giro - objeto de la sociedad -, y la distribución de los beneficios entre los accionistas.

Tan trascendental resulta para el autor la noción del interés social, que la eleva a la categoría de una “cláusula general de integración contractual”, llamada a superar las lagunas que se siguen de la aceptación de la técnica interpretativa tradicional.

En relación al tercer punto - la causa del contrato de sociedad - Enrique Alcalde sigue la doctrina italiana, según la cual ésta consiste en la “función económica-social” del contrato, marginándola de las motivaciones individuales que hayan podido impulsar a las partes - causa ocasional -. Por consiguiente, la causa del contrato de sociedad será siempre la obtención de los beneficios económicos a distribuir entre los socios.

Como es obvio, esta noción “objetiviza” la causa, inspirando las disposiciones referidas al resguardo del “interés social” y, por tanto, a la forma en que se deben resolver los conflictos de interés. Conviene recordar que Alcalde sostiene que la causa en el contrato de sociedad - “el interés social” -, se manifiesta en forma tácita - Artículo 2053 del Código Civil -, lo cual no obsta a que pueda alegarse un motivo ilícito, contrario al orden público o las buenas costumbres, para instar eventualmente por su nulidad. El tema, como puede comprobarse, es apasionante y provocará nuevos planteamientos y observaciones en el futuro inmediato.

El libro que comentamos se cierra con un análisis de los conflictos de interés, el uso de información privilegiada y la constitucionalidad de las norma sobre oferta pública de acciones (OPA). Todos estos tópicos tienen gran actualidad en el día de hoy, como consecuencia de una jurisprudencia que, en lugar de alumbrarlos, los ha oscurecido, suscitando incertidumbre e inseguridad. Este libro abre, entonces, novedosas perspectivas de análisis y un enjuiciamiento crítico a la tarea legislativa y judicial.

Celebramos la aparición de esta obra, que constituye un aporte invaluable a una temática de creciente trascendencia, estrechamente ligada al perfeccionamiento del derecho de sociedades. 

Por Pablo Rodríguez Grez
Abogado



LAS CARGAS DEL ACREEDOR EN EL SEGURO DE RESPONSABILIDAD CIVIL

Por Osvaldo Lagos Villarreal,
Fundación MAPFRE, Madrid,
2006, 502 páginas.

Con el mérito de haber obtenido la tercera versión del Premio Internacional de Seguros Julio Castelo Matrán, instituido por la Fundación MAPFRE para destacar obras de investigación en seguros, este libro corresponde a la tesis doctoral de Osvaldo Lagos Villarreal, profesor de Derecho de la Universidad de los Andes, quien ha escrito un exhaustivo texto que combina la importancia científica y el interés práctico. Como lo indica el título, el objetivo es determinar la naturaleza, características y funciones de las cargas del acreedor en el seguro de responsabilidad civil, para lo cual se analizan los siguientes temas: las cargas del acreedor; las cargas del asegurado; los fundamentos del pacto de cargas; las posibilidades de control de contenido de los términos del contrato de seguro, y las cargas del asegurado en el seguro de responsabilidad civil.

DERECHO ELÉCTRICO

Por Eugenio Evans E. y María
Carolina Seeger C., Ed.
LexisNexis, Santiago, 2006,
607 páginas.

Como una de las ramas más complejas de la legislación, el conjunto de leyes, reglamentos y normas técnicas que conforman el Derecho Eléctrico bien merecía esta obra que entrega a los lectores una amplia visión sobre el sector eléctrico chileno y su reglamentación. Este volumen servirá como herramienta de apoyo a asesores jurídicos y a profesionales y técnicos que trabajan en el sector, ya que analiza las materias de interés legal en el ámbito eléctrico, explicando también detalladamente los aspectos económicos de la legislación.



CURSO DE DERECHO DE MINERÍA

Samuel Lira Ovalle. Editorial Jurídica de Chile, cuarta edición actualizada, 2007, 380 páginas.



Samuel Lira presenta una nueva edición de esta obra que ya es un clásico, en la que desarrolla y comenta la legislación minera nacional, siguiendo las explicaciones ofrecidas desde la cátedra universitaria. De gran utilidad para quienes se interesen por esta rama del Derecho, incluye un prontuario con escritos y contratos de uso frecuente.

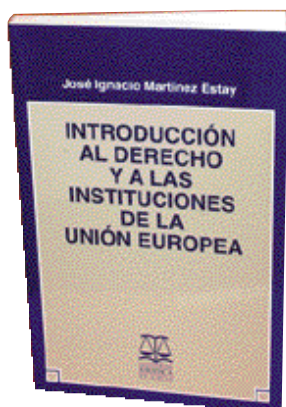
INTRODUCCIÓN AL DERECHO Y A LAS INSTITUCIONES DE LA UNIÓN EUROPEA

José Ignacio Martínez Estay
Primera edición 2007, 271 páginas.

Esta interesante obra analiza los aspectos jurídico-institucionales más relevantes de la Unión Europea, de acuerdo con su actual regulación en los Tratados de la Comunidad Europea y la Unión Europea.

Además se estudian las instituciones y organismos según la regulación contenida en el Tratado por el que se instituye una Constitución para la Unión Europea, en actual proceso de ratificación por los Estados miembros.

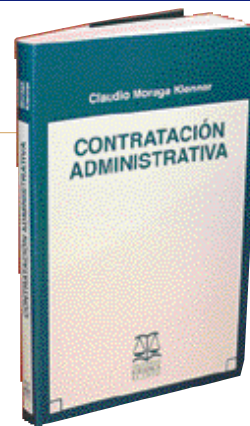
Con claridad y excelente sistematización, el profesor Martínez Estay ofrece este libro que es fruto de años de investigación, docencia y viajes dedicados al estudio de esa genial integración que se está desarrollando en el Viejo Continente.



CONTRATACIÓN ADMINISTRATIVA

Claudio Moraga Klenner
Primera edición, 326 páginas.

La contratación administrativa es un tema que en las últimas décadas ha ido adquiriendo cada vez mayor importancia a nivel mundial. Editorial Jurídica se complace en publicar esta obra que como en su prólogo señala el Dr. Rolan Pantoja, establece “un hito en nuestra bibliografía especializada, superando lo escrito hasta ahora entre nosotros sobre la materia”.



DELITOS TRIBUTARIOS

Alex Van Weezel, Primera edición, 206 páginas.



En este libro se examinan las bases del sistema penal tributario en general, cuya relevancia se aprecia en la medida que se avanza en el estudio de las cuestiones específicas posteriores. Podemos decir que constituye una novedad en nuestro medio, además de un valioso apoyo para los abogados, jueces, defensores, fiscales y funcionarios que se desempeñan en esta área temática.

ORDENANZA GENERAL DE URBANISMO Y CONSTRUCCIONES

Amador Brieva Alvarado,
Lionel Bastías Romo.
Decimotercera edición actualizada,
523 páginas.

La presente decimotercera edición, enteramente actualizada, contiene los siguientes textos normativos: Reglamento de la Ley sobre Copropiedad Inmobiliaria; Reglamento Tipo Condominio de viviendas Sociales; Política Nacional de Uso del Borde Costero; Reglamento del Leasing Habitacional; y Reglamento del Registro Nacional de Revisores Independientes.



Estos libros pueden ser adquiridos por los socios del Colegio de Abogados, con un 20% de descuento en Librería Andrés Bello, Huérfanos 1156, Stgo.

OIT declara admisible y tramitará Reclamación presentada por el Colegio de Abogados en contra del Estado de Chile

Con fecha 11 de julio de 2007, el Colegio de Abogados fue notificado que el Consejo de Administración de la OIT decidió que la reclamación presentada por este Colegio en contra del Estado de Chile por trabajo forzoso era admisible y consecuentemente designó a un Comité para que efectúe el examen de rigor y se pronuncie sobre el fondo. Este Comité quedó conformado los señores D. Celaya Alvarez (miembro gubernamental, Argentina), J. del Regil (miembro empleador, México) y H. Anderson Nevarez (miembro trabajadores, México).

La reclamación presentada por el Colegio de Abogados el 31 de octubre de 2006 se funda en que el Estado obliga a los abogados a trabajar gratuitamente a favor de terceros, incluso en casos que no consideran si se trata de personas de escasos recursos, y siempre bajo amenaza de aplicar sanciones de suspensión del ejercicio profesional a quien no cumple, las que pueden llegar a seis meses. Esta obligación la imponen los tribunales de justicia aplicando la disposición del Artículo 595 del Código Orgánico de Tribunales.

Los abogados, especialmente en regiones, son designados para asumir causas en diferentes tribunales y ciudades con una periodicidad de una vez al año o cada dos años, designación que implica que el abogado debe

mantenerse a cargo de la defensa hasta el término del juicio, que puede durar varios años. Los abogados no sólo deben atender y tramitar gratuitamente, sino también costear los gastos, además de copar sus agendas, lo cual imposibilita o dificulta que puedan asumir otros asuntos.

Ante la falta de toda respuesta de las autoridades a los reclamos efectuados por el Colegio de Abogados, éste se vio en la obligación de recurrir formalmente ante la OIT, pidiendo su intervención. Expuso ante dicho organismo la situación de los abogados, señalando que Chile ratificó en 1933 el Convenio 29 sobre trabajo forzoso - que define como todo trabajo o servicio exigido a un individuo bajo amenaza de una pena cualquiera y para el cual dicho individuo no se ofrece voluntariamente -, reclamando la violación flagrante por parte del Estado de varias disposiciones del Convenio. El Estado fue notificado de esta reclamación y se espera que sea acogida en definitiva. O mejor aún, que las autoridades rectifiquen el actual sistema de abogado de turno antes que se dicte un fallo adverso contra el Estado.

Los antecedentes completos de esta notificación y del documento elaborado por el Colegio de Abogados se encuentran en nuestro sitio web, www.abogados.cl



Sanciones Aplicadas por el Consejo General del Colegio de Abogados

A.- SANCIONES POR NO INFORMAR

El Consejo General del Colegio de Abogados, en sesión de fecha 4 de junio de 2007, en uso de sus facultades de control ético de la profesión, acordó aplicar la medida de suspensión de sus derechos de asociado, con publicación en la Revista del Abogado, al señor **MARCO ENRIQUE POLO CORNEJO**, por no haber evacuado el informe solicitado en forma reiterada por el Colegio, en el reclamo N° de Ingreso 08/07.

El reclamante, señor Juan Pablo Jiménez Cifuentes, expresa en su denuncia que el abogado señor Polo lo representaba en el juicio sobre nulidad de despido, caratulado "Jiménez Cifuentes, Juan Pablo con Fundación Mi Casa", Rol N° 4446-2005, tramitado ante el Primer Juzgado del Trabajo de San Miguel. Con fecha 27 de marzo de 2006, se presentó a dicho Tribunal un extenso escrito de "Avenimiento en Juicio" - documento que en fotocopia acompaña el reclamante - en el que se da cuenta del acuerdo alcanzado por las partes. Conforme a éste, el señor Jiménez recibiría de Fundación Mi Casa la suma de \$ 750.000 en tres cheques de \$ 250.000 cada uno, pagaderos los días 27 de marzo, 27 de abril y 27 de mayo de 2006. Hay constancia en la fotocopia acompañada por el reclamante de que cada uno de esos cheques fue retirado del Tribunal por el abogado señor Polo Cornejo. Sin embargo,

se queja el señor Jiménez, el señor Polo Cornejo "se ha rehusado a pagar el dinero convenido porque según él no ha tenido ingreso de las causas que lleva".

B.- OTRAS SANCIONES

1.- En el reclamo Ingreso N° 02-05, deducido contra el abogado don **RODRIGO PABLO LEÓN PINTO**, el Consejo General del Colegio de Abogados, en sesión celebrada el día 18 de diciembre de 2006, acordó en sentencia de esa misma fecha, acoger la reclamación formulada contra el profesional aplicándole la sanción de suspensión por un mes, con publicidad en la Revista del Abogado, si el colegiado no daba cumplimiento a lo ofrecido por él con fecha 17 de mayo del año 2006, dentro del plazo de 60 días a contar de la fecha del fallo.

Don Ángel Santibáñez Olgún dedujo reclamo contra el abogado don **RODRIGO PABLO LEÓN PINTO** por diversas infracciones, según su criterio, al Código de Ética Profesional. Manifestó que el año 2002, el profesional asumió la regularización de una herencia familiar sin que a la fecha del reclamo -17 de enero de 2005 - hubiese obtenido resultado alguno. Para las gestiones le entregó la suma de \$ 3.000.000.

El abogado al informar el reclamo expresó que los datos generales no eran efectivos, que no había podido terminar su trabajo porque era muy complejo y que

era necesario contar con la voluntad y disposición de terceras personas. Sin embargo, para resolver la situación del reclamo, se comprometió ante el Colegio a terminar los trámites pendientes a más tardar el 31 de julio de 2006. Se puso en conocimiento del actor la proposición del abogado y éste aceptó que el trabajo fuese terminado en la fecha indicada. Transcurrido el plazo fijado y habiéndose constatado el incumplimiento del abogado, el Consejo analizó los antecedentes de autos y dictó sentencia acogiendo el reclamo.

El fallo se encuentra firme y ejecutoriado. El plazo de sesenta días fijado para que el abogado terminara su trabajo se encuentra vencido y en autos no hay constancia de que el profesional haya cumplido, por lo cual se procede a la publicación ordenada.

2.- En el reclamo Ingreso N° 02/06 iniciado por el abogado señor Jorge Felipe Ruiz Illanes contra el abogado señor **FERNANDO MOLINA FUENTES**, el Consejo General del Colegio de Abogados, en sesión celebrada el día 2 de abril de 2007, acordó en fallo de esa misma fecha acoger el reclamo interpuesto por el abogado señor Ruiz y aplicar al abogado señor MOLINA la sanción de censura por escrito, con publicación en la Revista del Abogado, por haber infringido ambos incisos del Art. 42 del Código de Ética Profesional.

sanciones



Expresa el abogado señor Ruiz en su reclamo que el abogado señor MOLINA le sustituyó en el patrocinio de su cliente doña Marta Baeza Muñoz, sin darle aviso alguno y sin cuidar que la cliente hubiere solucionado los honorarios para con él. Más aún, cuando la juez árbitro aplicó el acuerdo existente entre las partes para determinar los honorarios y ordenó la retención de éstos, el abogado señor Molina la objetó y en definitiva los honorarios no se pagaron.

Agrega en su reclamo que habiéndole requerido una explicación a su colega señor MOLINA, éste le respondió que estaba en antecedentes que existían honorarios pendientes, que éstos se habían acordado previamente y que su compromiso de regularizar tal situación no tenía plazo alguno.

Por su parte el abogado denunciado niega haber sustituido a su colega, toda vez que él habría asumido un nuevo patrocinio y poder, sin revocar el anterior y que debió hacerlo en forma urgente a ruego de la Sra. Baeza, toda vez que ella no había sido representada en forma adecuada por el abogado denunciante. En el comparendo de avenimiento y prueba al que fueron citados los dos abogados por la Sra. Consejera Tramitadora, en octubre de 2006, se comprometió el abogado señor MOLINA a obtener de su cliente la Sra. Baeza, el pago de los honorarios pendientes o, en subsidio, la regulación de esos honorarios ante alguna sede competente. Se fijó fecha para una nueva audiencia a la que el señor Molina comparecería junto con la Sra. Baeza, la que no llegó a realizarse pues el abogado denunciado solicitó una prórroga de 15 días, oportunidad en la que no cumplió con lo acordado ni lo hizo hasta ahora.

En la sentencia dictada en estos autos

se deja constancia que el abogado señor **FERNANDO MOLINA FUENTES** sustituyó en el patrocinio y poder otorgado por doña Marta Elena Baeza Muñoz en el juicio particional “Perurena con Baeza” al abogado reclamante señor Jorge Felipe Ruiz Illanes, que éste no fue informado en su oportunidad de tal sustitución y que el señor MOLINA, no sólo faltó a su deber ético de cuidar que su cliente solucionara la deuda que tenía con el abogado reclamante señor Ruiz, sino que además se opuso expresamente a la retención de honorarios fijada por Sra. Jueza Partidora en los autos mencionados. Que conforme a lo dispuesto por el Art. 42 del Código de Ética Profesional es deber del abogado no intervenir a favor de una persona patrocinada en el mismo asunto por otro colega, sin informarle previamente, y que es asimismo un deber del abogado que sustituye a otro en el patrocinio cuidar que su cliente solucione los honorarios adeudados al abogado sustituido.

El fallo dictado en estos autos se notificó a las partes con fecha 12 de abril de 2007 y se encuentra firme y ejecutoriado, razón por la cual se procede a la publicación ordenada en el mismo.

3.- En el reclamo Ingreso N° 102-05, deducido contra el abogado **Sr. HUGO LEONARDO PARRA SANHUEZA**, con fecha 2 de abril de 2007, el Consejo General del Colegio de Abogados rechazó la reposición deducida por el abogado contra la sentencia, dictada en autos el 4 de septiembre de 2006, que acogió parcialmente el reclamo deducido en su contra y le impuso la medida disciplinaria de suspensión de sus derechos de asociado por un mes, instándolo a devolver a la reclamante los honorarios percibidos por el encargo de

la liquidación de una sociedad de inversiones que no concluyó - \$ 250.000-, debidamente reajustados, más intereses legales desde la fecha de su percepción hasta su reembolso. Todo ello bajo apercibimiento de publicar el fallo y su sanción en la Revista del Abogado.

Para fundamentar su reposición el profesional expresó que, en el considerando octavo del fallo hay un error cuando señala que “los honorarios se encontraban pagados por la reclamante”, refiriéndose al encargo profesional de redactar las escrituras de disolución de la Sociedad “Inversora e Inmobiliaria Squella Núñez Limitada”. Los honorarios no estaban pagados sino sólo la mitad de ellos, por lo cual se emitió una boleta de servicios profesionales. Además, agregó que “el encargo quedó hecho, redactada la escritura y lista para su firma, restando sólo el término de giro, lo que no era de mi obligación sino de otro tipo de profesional”. “Es decir sólo faltó llevar ante el Notario el certificado contable pertinente para que el trabajo concluyese”. “El trabajo profesional estaba realizado y modestamente cobrado, de manera que cualquiera otra persona, incluso un simple contador podía hacer llegar el término de giro y obtener las autorizaciones notariales pertinentes para hacer las publicaciones e inscripciones de rigor”. “Distinto habría sido si los honorarios pactados hubiesen sido pagados íntegramente”. Hubo trabajo profesional.

El Consejo, al fallar el recurso de reposición, consideró que respecto del encargo no concluido por el abogado, la sentencia que falló el reclamo se fundamentó en el reconocimiento expreso hecho pro el profesional en su escrito de fs. 16 vuelta, en el que manifiesta “que él no habría tenido mayor

sanciones



problema o reparo en hacer de nuevo la escritura ya redactada, sin cobro adicional aduciendo para no haberlo hecho, sólo problemas de carácter de su cliente”. En consecuencia, en su solicitud de reconsideración no aportó antecedentes nuevos que permitan acoger su reposición. Por ello, se acuerda rechazar el recurso.

Doña María Paulina Squella Metzger dedujo reclamo contra el abogado **SR. HUGO LEONARDO PARRA SANHUEZA**, señalando que contrató al profesional para los siguientes encargos: a) una defensa en un juicio criminal, el cual se encuentra sobreseído temporalmente y para otro civil, que se encuentra detenido por problema de una notificación; b) iniciar una demanda de

alimentos, de la cual sólo se ha obtenido alimentos provisorios; c) iniciar una acción judicial en contra de la Superintendencia de Electricidad y Combustibles (SEC), que fue rechazada por ser el procedimiento incorrecto y d) la disolución de una sociedad denominada “Inversora e Inmobiliaria Squella Núñez Limitada”, encargo que no se terminó por estar pendiente el término de giro ante el Servicio de Impuestos Internos. Este último se concretó en diciembre de 2005. Debido al tiempo transcurrido, en la Notaría se le informó a la reclamante que para dar curso a la disolución de la sociedad había que redactar una nueva escritura, a lo que el abogado se negó, salvo que se le pagaran nuevos honorarios.

El profesional reclamado expresó sus descargos respecto de cada una de las obligaciones contraídas. En relación a la disolución de la sociedad “Inversora e Inmobiliaria Squella Núñez Limitada”, manifestó que había quedado inconclusa porque faltaba el término de giro y que al finalizar ese trámite la masa de bienes de la sociedad había variado sustancialmente.

Ambas sentencias se encuentran firmes y ejecutoriadas. Si bien no se fijó plazo al abogado para la devolución del dinero y, habiendo transcurrido un término prudencial para que el abogado diera cumplimiento a lo resuelto por el Consejo, se procede a su publicación, toda vez que en autos no hay constancia de la devolución de honorarios ordenada.

LA CIENCIA EN BUSCA DE LA VERDAD PARA SERVIR A LA JUSTICIA

CENTRO MEDICO LEGAL

El Centro Médico Legal, es una entidad privada formada por profesionales universitarios de la Medicina y el Derecho cuyo campo de actividad es formular estudios, peritajes o informes Médico-Legales, de Psicología y Psiquiatría forense. Además, puede ser instancia para Mediación o Arbitraje.

Para una mayor información, le invitamos consulte nuestra página web: www.centromedicolegal.cl o escribanos a: cml@centromedicolegal.cl

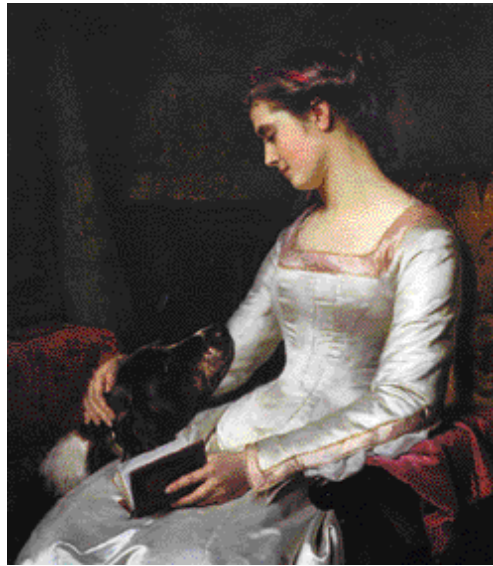
Apoquindo 3990 oficina 1104 • Edificio Médico Alcántara • Las Condes • Fono-fax 2071139



“JOVEN Y PERRO”

Reflejos del alma femenina

Pedro Lira Rencoret (1845-1912) perteneció a la generación de los “Grandes Maestros”, y sin duda lo fue. Entregó su vida al arte, alcanzando los secretos del oficio y la perfección académica, pero más allá, en obras como ésta y en muchas otras, ofrece su personal visión del mundo femenino en aquellos días, denotando una capacidad de observación única, plagada de puro sentimiento. Tal fue su conexión con las emociones y actitudes femeninas, tal su fina sensibilidad, que hoy sus cuadros no han perdido vigencia y sirven aún para comprender a la



mujer, la cual, tras la delicadeza física y a veces bajo el silencio, posee la fuerza impensada de un mundo interior enriquecido por la ternura, la intuición y la capacidad de espera. Vemos aquí como esta joven muy sencilla, pero vestida elegantemente, ha detenido su lectura para acoger al perro que se ha acercado con la confianza de quien se sabe querido. Mira a su ama y parece compartir con ella lo que sucede en su espíritu. Es una tranquila escena doméstica coronada por la intimidad de un sentimiento, y llevada al lienzo para inmortalizar esos minutos que hablan del ser humano.

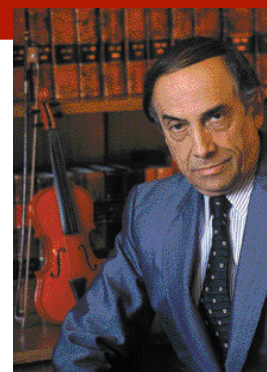
Por influencia familiar, Lira se tituló de abogado, aunque jamás ejerció, pues sus inclinaciones fueron realmente otras: la poesía y la pintura. Mientras estudiaba Derecho tomó clases con Alejandro Ciccarelli y Antonio Smith. Posteriormente, junto a su señora y su cuñado, el pintor Alberto Orrego Luco, partió a París en 1873. Permaneció allí durante una década, depurando su técnica en el taller del académico Jules-Élie Delaunay y admirando la diversidad estilística y temática que ofrecía aquella metrópoli artística, donde cohabitaban

tendencias románticas, realistas e impresionistas. Por ello muchos pintores chilenos del siglo XIX que viajaron por Europa, incluido Lira, se caracterizan por un cierto eclecticismo en su producción pictórica, al tratar temas históricos, mitológicos, paisajes y retratos.

Pedro Lira irradiaba energía, tenía una personalidad estimulante, y no es asombroso en un hombre que vivió su pasión. En la Academia de Bellas Artes le apodaron “el dictador Lira”, por sus firmes convicciones acerca de la disciplina y del estudio. No obstante, fue muy querido por sus alumnos, pues al

tiempo que les enseñaba pintura creaba en ellos el amor a las letras y les transmitía su admiración por Víctor Hugo, Dickens, Balzac, Goethe y Schiller. Además, se preocupó por aquellos de origen humilde, llegando en algunos casos a financiar sus estudios. Se interesó por la teoría e historia del arte, y ejerció la crítica.

Miremos nuevamente este momento rescatado del siglo XIX. Las perfectas manos, la oreja, la inclinación del cuello, revelan los frutos de las lecciones de anatomía que Lira tomó con un médico y el conocimiento adquirido en el Viejo Mundo. Los finos matices de color y el sombreado exacto otorgan realidad a las distintas texturas: el pelaje del animal, la suavidad del raso, la sedosidad del pelo tomado de la niña, la gasa del escote, la madera de la silla. Nada escapaba a los ojos de Lira, quien pintaba frente a sus modelos, ni siquiera las costuras del vestido, ni el brillo de las uñas, ni los bigotes del perro, aunque lo principal que nos entrega este pintor es su especial percepción de las tonalidades del alma. 🎨



Panorama musical chileno

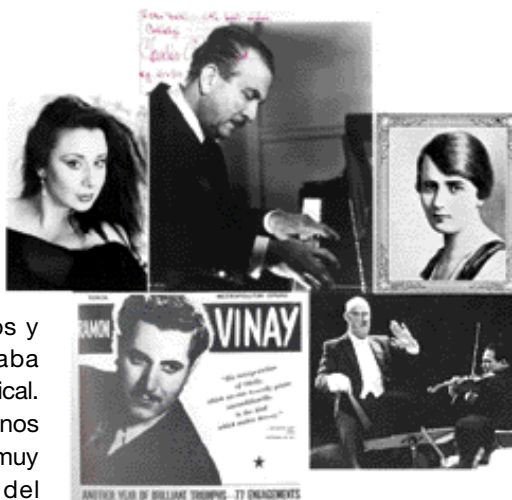
No es fácil en la actualidad acceder a una información globalizada, pormenorizada y vigente sobre el movimiento musical selecto chileno pasado y presente, tal como ocurría antiguamente, en que por medio de libros, artículos y columnas en diarios y revistas se analizaba y criticaba permanentemente nuestra realidad musical.

Hoy en día sólo con motivo de algunos acontecimientos o representaciones muy especiales es posible imponerse del desarrollo musical nacional. En un semiolvido se encuentran compositores chilenos tan destacados, como Alfonso Leng, Enrique Soro, Juan Orrego Salas, Domingo Santa Cruz, Pedro Humberto Allende, Alfonso Letelier, Federico Heinlein y tantos otros.

Lo mismo sucede con quienes fueron excepcionales intérpretes, como Ramón Vinay, gloria de la lírica a nivel internacional. Fue el cantante favorito de los más afamados directores de orquesta del mundo, entre ellos Herbert Von Karajan, con quien efectuó diversas grabaciones, como el insuperado Tristán e Isolda de Wagner, siendo calificado como uno de los mejores Otello de todos los tiempos.

De igual forma, en Chile poco o nada se recuerda a la excepcional pianista Rosita Renard, calificada como una de las mejores intérpretes de Mozart, cuya brillante carrera artística fue afectada por una prematura enfermedad.

Del mismo modo, las generaciones actuales poco saben de excelentes artistas, como Alfonso Montecinos, pianista; Pedro D' Andurain y A. Dourthé, violinistas; y de los directores Armando Carvajal y Víctor Tevah, quienes condujeron a altos niveles a la Orquesta Sinfónica de Chile; de Juan Mateucci, que realizó una gran labor con la Filarmónica Municipal de Santiago; y Fernando Rosas, quien además ha efectuado una



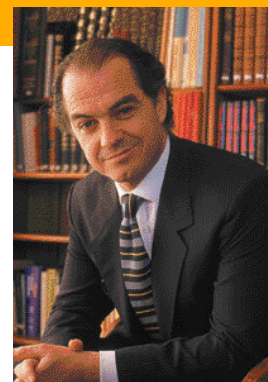
notable difusión de la música docta. También es del caso recordar a los directores de coros Baeza, Dusi, Villarroel, Junge y Vidales, y cantantes como Rayen Quitral y Victoria Vergara.

Afortunadamente, no ha sucedido lo mismo con nuestra mayor gloria musical, Claudio Arrau, y con los excelentes directores Juan Pablo Izquierdo y Maximiano Valdés, cuya labor ha sido suficientemente informada por los medios nacionales, de la misma manera que la trayectoria artística de los brillantes pianistas

Roberto Bravo, formado en la inigualable tradición rusa, y Alfredo Pearl, de inmejorable formación germana. Hoy por hoy él es nuestra figura pianística de mayor relieve internacional, al igual que en el campo lírico destacan las voces de Verónica Villarroel, Cristina Gallardo Doma y Marcela de Loa.

Para terminar, no podríamos dejar de mencionar la notable labor de difusión que desarrollan los Festivales de Música que se efectúan en diferentes ciudades del país, entre los cuales brillan con luces propias las Jornadas Musicales de Frutillar, cuya inalterable excelencia artística se prolonga por más de 40 años gracias al trabajo de su directora, Flora Hinostroza. Asimismo, del Concurso Internacional de la Municipalidad de Viña del Mar emergen constantemente nuevas figuras en el campo musical, las que reemplazarán en su oportunidad a quienes ya están consagrados internacionalmente.

Finalmente, también debería destacarse la notable proliferación de innumerables orquestas infantiles y juveniles que se han creado en los últimos años a lo largo del territorio nacional. Ello hace abrigar la esperanza de contar en el futuro con grupos musicales de tanta o aún mejor calidad que los actualmente existentes en Chile, lo que significará que tendremos música clásica para mucho tiempo más.



El Gran Teatro del Mundo (Das Leben der Anderen)

1984 ocurrió y tenemos la documentación que lo comprueba.

No me refiero al año, sino que a la novela de George Orwell. Y la documentación no es la novela, sino que los más de seis millones de archivos de la policía secreta “Stasi” que se encontraron tras la caída del Muro. Para 1984 el Partido Socialista de Alemania del Este había concluido que el sistema totalitario perfecto era aquel en el cual no era necesario matar o torturar físicamente, para lo cual puso en práctica la iniciativa de generar un dossier por cada uno de sus 16 millones de habitantes. Con este objeto, la Stasi empleaba a más de 100 mil empleados y 200 mil informantes para vigilar una población similar en tamaño a la chilena. Este es el contexto sobre el cual ha trabajado el director alemán Florian Henckel von Donnersmarck, para su película “Das Leben der Anderen” (La Vida de los Otros), ganadora del Oscar a la mejor película extranjera para el año 2006.



encuentran siempre “actuando” para su audiencia (la Stasi) que los observa fielmente, las 24 horas del día. Pero es que en Alemania del Este había 16 millones de actores, y una audiencia de 100 mil críticos contratados por la Stasi. Sin embargo el momento crucial de la película gira en torno a la escena en que el inflexible Wiesler escucha a Dreyman tocar en el piano “Sonata para un Buen Hombre”. Al terminar Dreyman exclama:

“¿Puede alguien que haya escuchado esto de verdad seguir siendo un mal hombre?”. Al otro lado de los audífonos Wiesler derrama una lágrima. La escena está basada, según Florian Henckel, en la anécdota de Maxim Gorky, quien cuenta que Lenin decía que se negaba a escuchar la Appassionata de Beethoven, pues ello le impedía estar de humor para hacer la revolución.

La escena citada es a su vez una reflexión sobre el poder transformador del arte, y en última instancia del poder de la belleza sobre el mal. Como recurso dramático es potente y bien logrado, desgraciadamente la realidad no siempre coincide con el arte. La burocracia del espionaje alemán continuó generando informes e intimidando a cada individuo de Alemania del Este hasta que el Muro cayó.

El capitán Gerd Wiesler (Ulrich Muhe), un oficial de la Stasi capaz de percibir el aroma de la disidencia a kilómetros de distancia, es asignado a la labor de, literalmente, “observar” al dramaturgo Georg Dreyman (Sebastian Koch). La rígida e inexpresiva mirada de Wiesler rápidamente detecta la arrogancia que exuda Dreyman desde la vida de privilegio que lleva gracias a ser “nuestro único autor no subversivo que también es leído en Occidente”, según le informa el teniente coronel Anton Grubitz (Ulrich Tukur) a Wiesler al encomendarle el caso. La historia gira en torno a la pérdida de la inocencia de estos dos personajes, al ir percibiendo la “realidad” a través de las trizaduras que se van abriendo en la farsa del régimen de Alemania del Este.

La verdadera reflexión que motiva este filme excepcional, es el poder subversivo de la vida. Se dice que los seres vivos “nacen, crecen, se reproducen y mueren”, en otras palabras, “la vida es cambio”. Un régimen totalitario por definición busca mantener el status quo. El cambio lo intimida, pues requiere reorganizar el orden que sustenta el poder, y eso es complejo salvo que se haga en forma ordenada. Para ello nada mejor que controlar cada factor de cambio, cada habitante, cada ser vivo. Sin embargo hoy, más de 20 años después de 1984 (el año, no el libro) sabemos que la vida aflora y cambia todo a su paso, derribando los Muros que intentan contenerla. No creo que eso sirva de consuelo a quienes cayeron a sus pies. 🕯️

El complejo guión logra balancear los diversos niveles de lectura, con claridad y estilo. Por una parte está el drama directo de los personajes, el dramaturgo (Dreyman) y la actriz (Sieland) que se



Gentileza "El Mercurio"

GALVARINO GALLARDO NIETO DESTACADO PENALISTA

Gran litigante, fue un profesional laborioso y exhaustivo, que tuvo a su cargo la defensa en juicios famosos que acapararon la atención de la opinión pública. También fue bombero, diputado por Chillán, alcalde de Santiago, profesor de Criminología y redactor de "El Mercurio".

Este distinguido abogado y hombre público, de dilatada labor, nació en Talca el 30 de agosto de 1877. Fue hijo de don Galvarino Gallardo Font, también ilustre abogado, ministro de la Corte Suprema y profesor de Derecho Penal en la Escuela de Derecho de la Universidad de Chile por varias décadas (1891 - 1922), razón por la cual una de sus aulas lleva su nombre. Fue propietario y director del diario "El Ferrocarril".

Hizo sus primeros estudios en el Instituto Nacional, ingresando luego, en 1893, a la citada Escuela de Derecho. Se tituló de abogado el 30 de mayo de 1898, dedicándose al ejercicio de la profesión en Santiago y al periodismo, como redactor, en "El Ferrocarril", importante periódico de la época. En ambas actividades destacó por su capacidad intelectual y sus vastos conocimientos.

Como abogado, siguiendo la vocación paterna, fue uno de los más - sino el mejor - reconocido penalista en el foro nacional. Tuvo a su cargo la defensa en juicios famosos que acapararon la atención de la opinión pública, como los por uxoricidio seguidos en contra de Gustavo Toro Concha (Crimen del Boldo, en 1916), y Roberto Barceló Lira (1935). En ambos exhibió sus grandes dotes como litigante y su laboriosidad incansable como tal. Así, por ejemplo, en el primero de esos procesos, para su defensa redactó un escrito de nada menos que 511 páginas, que tituló "Crimen del Boldo. Historia documentada del proceso". Y para el segundo escribió otro de similar extensión, que denominó "Luchando contra un error judicial". Ambos constituyen una evidencia innegable de lo justificado de su fama como penalista, confirmada por su actuación como abogado en otros pleitos de gran importancia.

También fue profesor de Criminología en la Escuela de Derecho de la Universidad de Chile. Su reconocimiento como jurista de nota explica que un tiempo después fuera designado presidente del Consejo de Defensa Fiscal - hoy del Estado -, cargo que desempeñó por varios años (1954 - 1957) hasta su muerte.

Miembro del Cuerpo de Bomberos, ejerció en él el cargo de director general.

Don Galvarino también tuvo activa actuación en nuestra política, tanto nacional como internacional, escribiendo numerosos ensayos de interés, como "Neutralidad de Chile en la Guerra Europea" (1914), "El Panamericanismo no es beligerancia", "Miremos al Japón" y "Conservemos la Neutralidad" (1940).

Como militante del Partido Radical fue elegido diputado por Chillán en el periodo 1918 - 1921. En la Cámara tuvo una actuación descollante como aparece en sus Boletines de Sesiones. No obstante, no quiso volver al Parlamento.

En 1922 el Presidente Arturo Alessandri Palma lo llamó a ocupar el Ministerio de Hacienda y en 1924 el de Relaciones Exteriores, Culto y Colonización. Sus pasos por el gabinete fueron breves, debido a las rotativas ministeriales que aquejaban al sistema político imperante, fruto de un régimen parlamentario desvirtuado, que tanto daño ocasionó al país.

Por sus conocimientos en materias relacionadas con el Derecho Internacional, en 1925 el mismo Presidente Alessandri lo nombró integrante de la Comisión Plebiscitaria de Tacna - Arica, encargada de preparar el plebiscito que zanjaría la disputa de esos territorios con el Perú, el cual en definitiva no se realizó.

Opositor tenaz del primer gobierno del general Ibáñez, en 1927 fue deportado. Se radicó en Buenos Aires, desde donde perseveró, con publicaciones, en su labor opositora. De regreso a Chile en 1931, reinició el ejercicio de la abogacía, desempeñándose como redactor en la página editorial de El Mercurio en asuntos internacionales.

En 1943 el Presidente Juan Antonio Ríos lo nombró alcalde de Santiago, cargo que sirvió durante dos años. Antes, en 1923 el Presidente lo había designado primer alcalde de Cartagena.

Siempre vigente y preocupado por las cuestiones de interés público, cercano a los 80 años falleció en Santiago el 13 de enero de 1957. 🕊️

DAÑO MORAL (Responsabilidad contractual)

La indemnización de perjuicios por responsabilidad contractual, como lo afirman la doctrina y la jurisprudencia moderna, no sólo comprende o abarca los rubros de daño emergente y lucro cesante de carácter pecuniario, sino que dentro del concepto de daño emergente que emplea la norma del Artículo 1556 del Código Civil, se comprende también el daño extrapatrimonial o moral. La voz "daño" que utiliza esa disposición - que no se encuentra definida en la ley - corresponde, según el Diccionario de la Real Academia Española de la Lengua, "a todo detrimento, perjuicio o menoscabo, dolor o molestia", es decir, a toda privación de bienes materiales e inmateriales o morales, por lo que el citado artículo no excluye la consideración de otros perjuicios que no sean sólo los de índole material.

Corte Suprema, 11 de abril de 2007, Casación en el fondo.

Gaceta Jurídica. Año 2007, abril. N°322, página 173.

PROTECCIÓN DE VIDA PRIVADA

El Servicio de Tesorerías únicamente puede informar datos de carácter personal de un contribuyente en la medida que ellos versen sobre algunas de las obligaciones a que se refiere el Artículo 17 de la Ley N°19.628 (obligaciones de carácter económico, financiero, bancario o comercial, etc.). Así lo ordena el Artículo 20 del mismo cuerpo legal, y no aquellos que se originan en obligaciones provenientes de impuestos y multas de carácter tributario, por lo que la Tesorería General de la República al ordenar tales deudas en el Boletín de Dicom, incurre en una conducta ilegal y arbitraria que afecta a la garantía constitucional contemplada en el N°4 del Artículo 19 de la Constitución Política, que se refiere a la protección de la vida privada de las personas que procede ser amparada a través del recurso de protección.

Corte Suprema, 20 de marzo de 2007. Recurso de Protección.

Koch Alvarado Boris con Tesorería General de la República, ingreso N°500. 2006.

Microjuris MJJ 7758.

SEMANA CORRIDA

De la modificación introducida a la institución de la semana corrida por la Ley N°19.250, se concluye que la intención del legislador en cuanto a la obligación del empleador de remunerar el séptimo día fue beneficiar sólo a los dependientes a quienes se les paga por unidad de tiempo diario, es decir, sólo para los trabajadores remunerados por día, sin extenderse este beneficio a dependientes cuyas remuneraciones están constituidas por sueldos base y comisiones.

Corte Suprema, 8 de mayo de 2007. Casación en el fondo.

“Jurisprudencia al Día”, Año II N°63, semana 11 al 17 de junio de 2007, página 871.

ACCIÓN HIPOTECARIA

Si el demandado no es propietario del inmueble gravado, un banco, de acuerdo a la ley que lo rige, sólo puede ejercer en su contra la acción personal derivada del mutuo, mas no la acción real hipotecaria, la que debería enderezarse en contra del actual propietario.

Corte Suprema, 11 de abril de 2005, casación en el fondo.

Fallos del mes, Jurisprudencia de la Excma. Corte Suprema, N°532, abril 2005 -2006, página 494.

INCAUTACIÓN EN OFICINA DE ABOGADO

La incautación de documentación privada o confidencial hecha por fiscales adjuntos del Ministerio Público y un juez de garantía con auxilio de fuerza pública, contando con la respectiva orden judicial, en los casos y formas determinadas por la ley, no constituye ningún acto ilegítimo que pueda vulnerar las garantías previstas en el Art. 19 N°24, que protege el derecho de

dominio. La del Art. 19 N°5, en la parte que ampara la inviolabilidad de toda comunicación privada y la del Art. 19 N°3 que garantiza el derecho de defensa jurídica, por lo que es improcedente recurrir de protección en contra de tal incautación.

Corte Suprema, 21 de abril de 2005, apelación recurso de protección.

Fallos del Mes, Jurisprudencia de la Excma. Corte Suprema, N°532, abril 2005-2006, página 539.

DESPIDO INDIRECTO

El despido indirecto permite al trabajador poner término a la relación laboral, sin tener que renunciar, para que de esa manera no pierda sus derechos respecto a las indemnizaciones que puedan corresponderle.

Corte Suprema, 4 de abril de 2006. Casación en el fondo.

Fallos del Mes N°532, Jurisprudencia de la Excma. Corte Suprema, N°532, abril 2005-2006, página 819.

DESPIDO INJUSTIFICADO Y NULIDAD

Cuando en una demanda laboral se pide que se declare la nulidad de un despido y en subsidio que es injustificado, en la sentencia el tribunal debe pronunciarse al respecto de ambas favorable o desfavorablemente, más aún, puede acoger ambas acciones. De no hacerlo, puede pedirse que se declare su nulidad en virtud de lo dispuesto en el Art. 768 N°5 del Código de Procedimiento Civil, por haber sido pronunciado con omisión de algún requisito enumerado en su Art. 190.

Corte Suprema, 20 de abril de 2006. Casación en la forma.

Fallos del Mes N°532, Jurisprudencia de la Corte Suprema, abril 2005-2006, página 786.

DAÑO MORAL

No requiriendo prueba el daño moral, no resulta posible asentar una casación en el fondo sobre el supuesto de contravención de leyes reguladoras de la prueba. Para dar por establecido la existencia del daño moral, basta con que el juez estime demostrada la causa que lo genera, de suerte que tratándose de un delito de lesiones sólo es suficiente probar las de la víctima y la identidad del agente por cuya acción fueron provocadas.

Corte Suprema, 18 de abril de 2006.

Casación en la forma y en el fondo.

Fallos del Mes, Jurisprudencia de la Excma. Corte Suprema, N°532, abril 2005-2006, página 691.

CLAUSULA DE ACELERACIÓN

La cláusula de aceleración es hacer exigible el total de una deuda como si estuviera vencida, no obstante existir plazos pendientes, por el no pago, retardo o mora en el pago de una o más de las cuotas en que se encuentra dividido el servicio de la obligación. Esta modalidad de anticipar el vencimiento de la obligación fija el tiempo inicial desde el cual debe contarse el plazo de prescripción.

Corte Suprema, 30 de abril de 2007.

Casación en el fondo.

“Jurisprudencia al día”, Año II N°64, semana del 18 al 24 de junio, página 887.

OFERTA EN CARTA DE DESPIDO

La obligación de pago, nacida de la oferta del empleador realizada en la carta de despido, se hace exigible desde el momento del consentimiento del trabajador en torno a los montos de las indemnizaciones ofrecidas a solucionar, sea este consentimiento expreso o tácito.

Corte Suprema, 26 de abril de 2005. Casación de Fondo.

Fallos del Mes, Jurisprudencia de la Excma.

Corte Suprema, N°532, abril 2005-2006, página 728. ⚖️