

DOS AÑOS DE REFORMAS PROCESALES

Horacio Thomas Dublé

Profesor de Derecho Procesal

Interesado en un mayor acceso a la Justicia y que ésta sea más ágil, oportuna y efectiva que la que hoy permite nuestro sistema procesal, el legislador se ha propuesto entre sus tareas prioritarias reformar los códigos respectivos tanto en lo orgánico como en el procedimiento, dictando además las leyes complementarias que esta reforma requiera.

Como se sabe, sin perjuicio de leyes que introducen reformas de detalles como la ley 19.385 en materia de libertad provisional, se encuentra en trámite un proyecto de ley que sustituye integralmente el proceso penal estableciendo un Ministerio Público, diferente al que conoció nuestra antigua ley procesal, y un procedimiento de tipo acusatorio. Este proyecto, largamente esperado, goza en general de amplia aceptación tanto en el Poder Judicial como entre abogados, existiendo opiniones divergentes sólo en detalles que no afectan sustancialmente al sistema propuesto.

Sin embargo mientras en el campo del procedimiento criminal el legislador concibió una reforma sustantiva, no sucede lo mismo en el ámbito del procedimiento civil. Durante 1994 y 1995 se promulgaron múltiples modificaciones parciales, de diversa importancia, que afectaron tanto al Código Orgánico de Tribunales como al Código de Procedimiento Civil, que nos demuestran que aún estamos lejos de una reforma profunda al sistema procesal civil pese a que ésta es tan urgente como la primera.

Para constatar esta política de reformas parciales, de detalles que no alteran significativamente el sistema mismo, resulta de interés reseñar brevemente las reformas más importantes al Código Orgánico de Tribunales y al de Procedimiento Civil dictadas en estos dos últimos años. Lo haremos siguiendo el orden de publi-

cación de las respectivas leyes.

I) La Ley 19.317, publicada en el Diario Oficial de 18 de agosto de 1994.

Esta ley introdujo modificaciones de detalle al Código de Procedimiento Civil, relacionados con la vista de la causa en segunda instancia, que merecen destacarse.

Se modificó, en primer término, el n° 3 del artículo 165 del Código de Procedimiento Civil que señala los motivos de suspensión de la vista de la causa en los tribunales colegiados. El número 3° de ese artículo, decía que la vista de la causa podía suspenderse en el día designado al efecto por " muerte del procurador o del litigante que gestione por sí en el pleito".

La ley reemplazó el texto de este n° 3 por el siguiente:

" Por muerte del abogado patrocinante, del procurador o del litigante que gestione por sí en el pleito".

" En estos casos, la vista de la causa se suspenderá por quince días contados desde la notificación **al** patrocinado o mandante de la muerte del abogado o procurador o desde la muerte del litigante que gestionaba por sí mismo, en su caso".

*El texto no es de fácil comprensión: en el primer caso, muerte del abogado patrocinante o mandatario, ¿qué quiso expresar la ley con la frase "... desde la notificación **al** patrocinado o mandante de la muerte del abogado o del procurador"? ¿Quién notifica a quién?...la ley no lo precisa.*

Al parecer el texto se refiere a la constancia en autos de que la parte respectiva ha tomado conocimiento de la muerte de su abogado patrocinante o de la de su procurador en su caso.

La duda que deja este texto es seria ya que hay una sola cosa clara en la norma y es que el fallecimiento del patrocinante o del procurador **no suspende de pleno derecho** la vista de la causa sino que debe mediar una notificación, que la ley exige pero no precisa. Por ende si el abogado fallece y la causa se ve sin que se haya alcanzado a "notificar" el fallecimiento, no podría luego pedirse la nulidad de esa audiencia.

En el segundo caso, fallecimiento del litigante que obra por sí mismo, (por ejemplo el caso del litigante legalmente emplazado y que se mantiene rebelde en la causa), el texto reformado no es coincidente con el artículo 5º del Código de Procedimiento Civil. En efecto, conforme con esta última disposición si durante el juicio fallece alguna de las partes que obra por sí misma, quedará suspenso **por este hecho** el procedimiento, y se pondrá su estado en noticia de los herederos para que comparezcan a hacer uso de su derecho en un plazo igual al de emplazamiento para contestar demandas que conceden los artículos 258 y 259. Es decir, la muerte de una de las partes que obra por sí misma **suspende el procedimiento de pleno derecho hasta que se notifique a los herederos del fallecido y a éstos se les otorga el término de emplazamiento para comparecer al pleito.** De acuerdo pues con esta norma que no distingue en qué etapa del proceso sobreviene la muerte de la parte que obra por sí misma, si el deceso se produce estando la causa en tabla no procedería únicamente la suspensión de la vista de la causa por quince días sino la del procedimiento completo hasta que se cumpla con la notificación de los herederos y éstos tendrán el término de emplazamiento para comparecer al juicio contado desde la última notificación...

- 2) En el mismo artículo 165 del Código de Procedimiento Civil, la ley modifica el nº 4 de esta norma, agregando como causal de suspensión de la vista de la causa:

"la muerte del cónyuge o de alguno de los descendientes o ascendientes del abogado defensor, ocurrida dentro de los ocho días anteriores al designado para la vista".

- 3) Siempre dentro del artículo 165 en comento, la ley precisa en el inciso tercero, refiriéndose a la suspensión solicitada por una de las partes o de común acuerdo entre éstas, que el escrito de suspensión debe ser presentado hasta las doce horas del día hábil anterior a la audiencia correspondiente y mantiene el principio de que la sola presentación del escrito precluye la facultad de suspender aunque la causa no sea vista por otros motivos.
- 4) En lo demás, la ley 19.317 introdujo una serie de modificaciones de detalle que más que importantes eran de sana lógica para el desarrollo normal de la actividad de jueces y abogados. Así, por ejemplo, reemplaza el texto de los incisos

2º y 3º del artículo 222 y el del artículo 223 del Código de Procedimiento Civil, estableciendo que las causas que por cualquier motivo no se van a ver el día señalado en la tabla, deben anunciarse al iniciarse la audiencia; como también, que la relación pasa a ser semi pública, esto es, se realiza en presencia de los abogados que han asistido y se han anotado para alegar. Cabe señalar que esta norma se ve limitada en materia penal por el conocimiento del sumario: el abogado de la parte que no tiene acceso al sumario lógicamente no puede asistir a la relación. Ingresará a la sala a alegar una vez terminado dicho trámite.

Otros detalles que introdujo la ley en el artículo 223 del Código, son que los relatores deban dar cuenta a la sala de los abogados que habiendo solicitado alegatos o que habiéndose anunciado para alegar, no hayan asistido a la audiencia, pudiendo ser sancionados con multa luego de escucharse al infractor; y que al finalizar los alegatos los abogados puedan dejar una minuta de los mismos, facultad necesaria que no se encontraba legislada y que a veces en la práctica se aceptaba.

II) La segunda reforma importante de este período es la de la Ley 19.334, publicada en el D.O. de 7 de octubre de 1994.

Esta ley modificó los artículos 262 y 264 del Código de Procedimiento Civil, estableciendo con carácter obligatorio **y como trámite esencial del proceso** el llamado a conciliación en todo juicio civil en que legalmente sea admisible la transacción, exceptuando únicamente los juicios especiales a que se refieren los Títulos I, II, III, V y XVI del Libro Tercero del Código. Es decir, se introdujo la conciliación obligatoria en los juicios civiles que versan sobre materias patrimoniales y por ende disponibles, con excepción de los juicios ejecutivos, los derivados del Derecho Legal de Retención, la Citación de Evicción y los Juicios de Hacienda.

Hasta la dictación de esta ley, en la mayoría de los juicios civiles transigibles tratados en el Código, la conciliación era una herramienta de uso discrecional por el juez y por ende poco utilizada en la práctica. Ahora pasó a ser trámite esencial del proceso.

Paralelamente a la ampliación del ámbito del arbitraje (materia que desgraciadamente todavía se encuentra en proyecto) el

legislador de la ley 19.334 busca, a través de la conciliación, evitar el recargo de trabajo de los tribunales facilitando esta forma de autocomposición.

Como dato curioso, con esta ley nuestro legislador no ha hecho sino restablecer una etapa obligatoria de conciliación que existió en nuestras antiguas disposiciones procesales, con rango constitucional, con carácter previo al juicio mismo. En efecto, encontramos la conciliación con carácter obligatorio, salvo las excepciones de rigor, en la Constitución de 1822 que contemplaba los Jueces de Paz; en la Constitución de 1823 que creó los Jueces de Conciliación; en el Reglamento Ley de 1824 y Decreto complementario del mismo año, cuyo Título II se dedicó íntegramente al procedimiento de conciliación; en la Constitución de 1828 y luego en la Constitución de 1833. Estas dos últimas se refieren menos explícitamente a la Conciliación por cuanto se encontraba vigente el Reglamento Ley de 1824 lo que hacía innecesaria mayor profundidad en el texto de esas Cartas. Luego, en 1836, mediante Decreto de noviembre de ese año, se abolieron los jueces y los juicios de conciliación, cualquiera que fuese la materia en conflicto, ignorándose los fundamentos que el Gobierno de la época tuvo para dictarlo. En la *Ley de Organización y Atribuciones de los Tribunales* el tema no se abordó y, en el proyecto de reforma de la misma que desembocó en nuestro actual Código de Procedimiento Civil, el capítulo que trataba de restablecer la justicia de paz, no tuvo éxito.

En definitiva, el Código de Procedimiento Civil, dictado en 1902, no contemplaba la conciliación obligatoria sino que por el contrario, tendía (y tiende aún) a exacerbar el carácter confrontacional del litigio y en caso alguno a evitarlo, sin perjuicio de contemplar el llamado a conciliación como facultad del juez en cualquier estado del juicio después de contestada la demanda. Los diversos intentos posteriores a 1902 de reimplantar la conciliación obligatoria no se concretaron, hasta la dictación en 1994 de la ley en comento.

La ley 19.334 expresa que en los juicios en que legalmente es admisible la transacción, una vez agotados los trámites de discusión y siempre que no se trate de los casos mencionados en el artículo 313, esto es que no exista allanamiento o que las partes de común acuerdo, renunciando a la prueba, hayan solicitado que se dicte sentencia sin más trámite, el juez debe llamar a las partes a conciliación y les propondrá, *personal-*

mente, bases de arreglo.

A este efecto, citará a las partes a una audiencia para un día que varía según el procedimiento de que se trate: en el proceso ordinario, no anterior al quinto ni posterior al décimo quinto día contado desde la fecha de la notificación de la resolución respectiva. Tratándose de juicios de menor cuantía, para un día no anterior al tercero ni posterior al décimo contado desde la notificación; y en los procedimientos en que prima la oralidad (por ejemplo en el procedimiento sumario), la conciliación se llevará a efecto en el respectivo comparendo inmediatamente después de contestada la demanda sea verbalmente o mediante minuta escrita.

Sin perjuicio de este llamado obligatorio a conciliación, se mantiene la facultad del juez para efectuar el mismo llamado, y en cualquier estado de la causa, una vez evacuado el trámite de contestación de la demanda.

En la audiencia de conciliación el juez actúa como amigable componedor y los juicios u opiniones que emita en ella no lo inhabilitan para seguir conociendo de la causa.

Si en el proceso existe pluralidad de partes, la audiencia obligatoria de conciliación se llevará a efecto aunque no asistan todas. En este caso la conciliación operará entre aquellas que la acuerden y el juicio continuará con las que no hubieren concurrido o no hubieren aceptado la conciliación.

El acta conteniendo la conciliación total o parcial señalará sólo las especificaciones del arreglo, y firmada por el juez y el secretario producirá los efectos propios de sentencia ejecutoriada.

Rechazada la conciliación o si no se efectúa el comparendo, el secretario certifica inmediatamente este hecho y entrega los autos al juez para que éste, examinándolos por sí mismo, dicte auto de prueba, es decir, cumpla con el artículo 318 del Código de Procedimiento Civil.

El legislador da una importancia capital a este llamado a conciliación, motivo por el que lo incorpora como trámite esencial del procedimiento y por tanto su omisión pasa a constituir causal de casación en la forma de acuerdo con el n^o 9^o del artículo 768 del Código de Procedimiento Civil. A este efecto se agrega este trámite entre los esenciales que mencionan los

artículos 795 n° 2º y 800 del mismo Código.

III) Aunque no constituya una modificación a la legislación vigente sino un cuerpo nuevo y complementario, se debe mencionar en esta reseña la ley 19.346, publicada en el Diario Oficial de 18 de noviembre de 1994, que creó la Academia Judicial.

La Academia Judicial es una corporación de derecho público, cuya finalidad es la formación de los postulantes a cargos del Escalafón Primario del Poder Judicial y el perfeccionamiento de todos los integrantes de dicho Poder del Estado. La ley señala que el programa de formación para postulantes al Escalafón Primario tendrá como objetivos fundamentales capacitarlos en los conocimientos, destrezas y criterios básicos necesarios para desempeñar sus funciones, así como fortalecer los principios que informan el quehacer jurisdiccional.

En otras palabras, los postulantes serán capacitados no sólo en aspectos de legislación sustantiva o de procedimiento sino también en destrezas que son necesarias a un juez en el desempeño de sus funciones como es interrogar personas, conducir un comparendo, etc... e incluso en aspectos tan importantes, aunque ajenos al Derecho, como es administrar el Tribunal.

IV) La ley 19.374, publicada en el Diario Oficial de 18 de febrero de 1995, contiene las modificaciones más relevantes.

Esta ley introduce modificaciones al Código Orgánico de Tribunales, especialmente en cuanto al funcionamiento de la Corte Suprema y al Recurso de Queja; al Código de Procedimiento Civil en materia de multas, de Recurso de Casación en la Forma y de Recurso de Casación en el Fondo; y al Código de Procedimiento Penal en algunas reglas generales sobre estos dos recursos.

1.- Modificaciones introducidas al Código Orgánico de Tribunales.

- a) Establece que no son recurribles de casación las sentencias dictadas por la sala de la Corte Suprema que conozca de las

apelaciones deducidas contra las sentencias dictadas por su Presidente como Tribunal Unipersonal de Excepción. A este efecto, agrega un inciso final al artículo 53 y suprime en el artículo 98 n° 5, la frase que decía "En estas causas no procederán los recursos de casación en la forma ni en el fondo".

Reafirmando el principio de que lo resuelto por una sala de la Corte Suprema no es susceptible de recurso alguno, la ley modifica el artículo 97 expresando que las sentencias que dicte la Corte Suprema al conocer de los recursos de casación de forma y de fondo, revisión, queja, amparo y protección, **no son susceptibles de recurso alguno ni siquiera el de reposición, salvo el de aclaración rectificación o enmienda.**

Parece razonable que se haya explicitado la improcedencia de solicitar reposición de las sentencias a que se refiere el artículo 97, puesto que por naturaleza no son reponibles, pese a lo cual en el hecho corrientemente se solicitaba reposición y más de una vez con éxito. En cuanto a los demás recursos, que por definición se interponen para ante un tribunal superior, la razón de estas precisiones es evidente: no existe tribunal superior a una sala de la Suprema Corte que pueda conocer de un recurso contra lo que dicha sala resuelva. El pleno no es superior a la sala, ya que ésta representa a toda la Corte, existiendo entre el pleno y la sala sólo una diferencia de competencia pero no de jerarquía.

- b) Otorga competencia de única instancia a las Cortes de Apelaciones para conocer de determinados recursos, modificando al efecto el n° 2° del artículo 63 del C.O.T.

Recordemos que el artículo 63 del C.O.T. dispone en su n° 1° que las Cortes de Apelaciones conocen en segunda instancia de las causas civiles, criminales y del trabajo y de actos no contenciosos, de que hayan conocido en primera los jueces de letras de su jurisdicción o uno de sus ministros.

La ley 19.374 modificó el n° 2° de esta disposición, estableciendo que las Cortes de Apelaciones conocerán **en única instancia:**

- 1) de los recursos de casación en la forma que se interpongan contra las sentencias dictadas por los tribunales indicados en el número anterior, es decir jueces de letras de su jurisdicción o uno de sus ministros, y de las sentencias definitivas de

primera instancia dictadas por jueces árbitros; y

- 2) **de los recursos de queja que se deduzcan en contra de jueces de letras, jueces de policía local, jueces árbitros y órganos que ejerzan jurisdicción dentro de su territorio jurisdiccional.**

Según la historia fidedigna de la ley, con la expresión "órganos que ejerzan jurisdicción" se alude a aquellos funcionarios administrativos que eventualmente pueden constituirse como tribunales de excepción tales como por ejemplo, los Directores Regionales de Impuestos Internos, entre otros...

- c) Explicita la competencia en primera instancia de las Cortes de Apelaciones para conocer de los Recursos de Protección.

A este efecto, le agrega a la letra (b) del artículo 63, que establece idéntica competencia para los recursos de amparo, la expresión " y de protección".

- d) Ordena la acumulación de los recursos de queja a los recursos jurisdiccionales que se hayan deducido en una misma causa ante la Corte de Apelaciones, debiendo todos verse y fallarse conjuntamente.

A este efecto modifica el artículo 66 en su número 3º, reemplazándolo por el siguiente texto:

"En caso que ante una misma Corte de Apelaciones se encuentren pendientes distintos recursos de carácter jurisdiccional que incidan en una misma causa, cualesquiera sea su naturaleza, éstos deberán acumularse y verse conjunta y simultáneamente en una misma sala. La acumulación deberá hacerse de oficio, sin perjuicio del derecho de las partes a requerir el cumplimiento de esta norma". La reforma agrega el siguiente párrafo: *"En caso que, además de haberse interpuesto recursos jurisdiccionales, se haya deducido recurso de queja, éste se acumulará a los recursos jurisdiccionales y deberá resolverse conjuntamente con ellos"*.

Este agregado al nº 3 del art. 66 alcanza pleno significado en el caso de las sentencias definitivas dictadas por árbitros arbitradores, ya que esta misma ley permite que por excepción pueda interponerse el recurso de queja conjuntamente con otros recursos jurisdiccionales contra sentencias definitivas de

árbitros arbitradores, conforme el nuevo texto que da al artículo 545, según veremos más adelante.

- e) Establece que el Presidente de la Corte Suprema no puede ser reelegido en el cargo, cuya duración mantiene en tres años.

Al efecto, intercala la palabra "no" entre la expresión "tres años" y la palabra "pudiendo", en el artículo 93 del COT, cuyo texto ahora es:

" El Presidente será nombrado por la misma Corte, de entre sus miembros, y durará en sus funciones tres años, **no pudiendo ser reelegido**".

- f) Eleva a ocho el número de relatores de planta de la Corte Suprema.

Así, el inciso final del artículo 93 nos dice ahora que "La Corte Suprema tendrá un fiscal, un secretario, un prosecretario y **ocho** relatores".

- g) Modifica profundamente el funcionamiento de la Corte Suprema, la que pasa a funcionar ordinariamente en pleno o en salas *especializadas*, sustituyendo íntegramente a este efecto los artículos 95 y 99 del C.O.T.

El nuevo artículo 95 dispone que la Corte Suprema funcionará dividida en salas **especializadas** o en pleno.

Para el conocimiento de los asuntos a que se refiere el artículo 98 (salas) **funcionará ordinariamente dividida en tres salas y extraordinariamente en cuatro salas**, especializadas, correspondiéndole a la propia Corte determinar uno u otro modo de funcionamiento.

Durante el funcionamiento extraordinario el tribunal designará a los relatores interinos que estime necesarios.

Se mantiene la integración de cinco jueces por sala y el quórum de once titulares para el funcionamiento en pleno.

En cuanto a la distribución de los ministros entre las diversas salas especializadas, en funcionamiento ordinario o extraordinario, lo hace la propia Corte Suprema, mediante Auto Acor-

dado, debiendo permanecer invariable esa designación por un período de a lo menos dos años.

La Primera Sala es Civil. Conoce especialmente de los recursos de casación de forma y fondo, revisión y queja en materia civil sin perjuicio de la competencia del pleno para aplicar medidas disciplinarias; y otros asuntos civiles que le corresponda conocer a la Corte Suprema y que no estén entregados al Pleno.

La Segunda es Penal. Conoce especialmente de los recursos de casación forma y fondo, revisión y queja en materia penal, siempre con la salvedad que la aplicación de medidas disciplinarias corresponden al Pleno; apelación de amparos; apelaciones y consultas en materia de extradición pasiva conocidas en primer grado por el Presidente; apelaciones y consultas de las sentencias de primer grado dictadas por uno de sus Ministros como Tribunal Unipersonal de Excepción conforme al art. 52 del COT y demás asuntos de orden criminal que no correspondan al Pleno.

La Tercera es Constitucional. Le corresponde conocer de las apelaciones en Protección, apelaciones de Amparos que no recaigan en causas criminales, casación forma y fondo y queja contra sentencias de Cortes de Apelaciones en materia Tributaria (medidas disciplinarias, al Pleno), apelaciones contra Cortes de Apelaciones en materia de recursos o reclamos en lo contencioso administrativo; apelaciones contra sentencias de su Presidente como tribunal de primer grado, en materias que no sean extradición pasiva; y otros asuntos de orden constitucional.

La Cuarta Sala, prevista para funcionamiento extraordinario, toma algunos asuntos de la sala civil y de la sala penal, y además conoce de cuasidelitos, conoce de casación forma, fondo, revisión y queja en asuntos de menores, laborales, minería, aguas y de todos los demás asuntos no entregados expresamente a otra sala especializada.

Se mantiene la facultad del Presidente de la Corte Suprema para integrar o no sala y, en caso de hacerlo, poder integrar cualquiera de las tres o cuatro salas, y se mantiene asimismo el principio que si no integra el Presidente, preside la sala el Ministro más antiguo.

El Auto Acordado correspondiente se dictó por la Corte Suprema el 7 de Marzo de 1995, y en él se señala que la distribución de sus Ministros en las tres salas especializadas de funcionamiento ordinario, se hará por votaciones sucesivas y, para atender la integración de la Cuarta Sala, extraordinaria, se sortean dos ministros de la Primera Sala, uno de la Segunda y uno de la Tercera. La elección es por un período de dos años desde esa fecha.

Con lo anterior, se suprime el sorteo de ministros el primero de marzo de cada año y se suprime además la distribución rotativa de materias por salas tal como existía hasta 1995 como también las antiguas normas sobre funcionamiento ordinario y extraordinario.

Conforme con el nuevo artículo 99, la distribución de las materias por cada una de las Salas especializadas puede ser modificada por la Corte cada dos años, también mediante Auto Acordado, o antes de los dos años si una distribución más equitativa lo requiere.

Asimismo por Auto Acordado, la Corte Suprema señalará la forma y periodicidad en que las salas especializadas deben pronunciarse sobre las materias indicadas en los artículos 781 y 782 incisos 1º y 2º (es decir, sobre la admisibilidad de los recursos de casación que hayan ingresado hasta 15 días antes del pronunciamiento). Conforme la ley esta periodicidad no puede ser superior a tres meses. Sin embargo el Auto Acordado de 7 de marzo de 1995 ordena que sea cada dos meses.

La distribución de las materias por salas especializadas la hace el Presidente, sin ulterior recurso, conforme la materia en que incidan.

Se mantiene la norma de que en caso de faltar algunos de sus miembros titulares, las salas de la Corte Suprema pueden ser integradas por miembros no inhabilitados del mismo Tribunal, por su Fiscal o por Abogados Integrantes. El llamamiento de estos abogados integrantes se hará en el orden de su designación pero atendiendo a las especialidades de éstos para los efectos de la Sala a que sean asignados. (Nuevo artículo 217).

En cuanto a los requisitos que deben reunir los abogados inte-

grantes para figurar en las ternas para su designación, la ley, sustituyendo el inciso sexto del art. 219, nos dice que para ser abogado integrante de Corte de Apelaciones, se debe cumplir con los mismos requisitos que los necesarios para ser Ministro Titular y además tener no menos de doce años de ejercicio profesional o ser ex miembros del Escalafón Primario del Poder Judicial, habiendo figurado durante los últimos cinco en lista de méritos; y para ser abogado integrante de la Corte Suprema, se necesita llenar todos los requisitos para ser Ministro Titular de la misma, y además tener no menos de quince años de ejercicio profesional o ser ex miembros del Poder Judicial, de la primera o segunda categoría del Escalafón Primario, habiendo figurado en los últimos cinco años en lista de méritos. No pueden serlo en caso alguno, ex miembros del Poder Judicial que hayan sido separados de sus cargos sea por mala calificación o por cualquier otra causa de naturaleza análoga.

h) En materia de multas:

La ley 19.374 aumentó el monto de las multas que pueden aplicar los tribunales para reprimir las faltas que se cometan en la sala de despacho mientras ejercen sus funciones, las que pasan a expresarse en UTM y varían, según el rango del Tribunal, entre 1 a 10 UTM, sin perjuicio de la eventual suspensión del ejercicio de la profesión de abogado e incluso hasta de arresto por 8 días que puede decretar la Corte Suprema. Se modifican en este sentido los artículos 530, 531, 537 y 542 del Código Orgánico de Tribunales.

i) *Modificaciones al Recurso de Queja:*

La ley 19.374 modifica íntegramente los artículos 545 a 549 inclusive del Código Orgánico de Tribunales, que tratan el Recurso de Queja, restringiendo su ámbito de aplicación tan drásticamente que ha llevado a algunos profesores a opinar que nos encontramos ante un "nuevo recurso de queja".

El antiguo artículo 545 del Código Orgánico, ya modificado por la ley 18.969 de 1990, señalaba que los Tribunales Superiores de Justicia conocerían de los recursos de queja para la corrección de "cualesquiera falta o abuso que los funcionarios judiciales cometieren en la dictación de resoluciones..." en especial las faltas o abusos que señalaba a título meramente ejemplar. Es decir, el recurso de queja procedía contra cualquier resolución judicial dictada con falta o abuso en un proceso. La

gravedad de la falta se encontraba implícita en la naturaleza propia del recurso.

El objetivo perseguido por el legislador de la ley 19.374 al modificar los artículos 545 y siguientes del Código Orgánico de Tribunales es claro: la amplitud con que fue concebido este recurso condujo a su utilización abusiva, llegando al extremo de desviar la función primordial de la Corte Suprema, que no es otro que el conocimiento de los recursos de casación y especialmente de la Casación de Fondo, obligándola a conocer y fallar recursos de queja cuyo ingreso superaba ampliamente el de las casaciones. En esta forma, ya fuere el recurso interpuesto directamente ante ella o vía apelación del mismo, la Corte Suprema debía conocer y resolver cualquier asunto, en cualquier materia y cualquiera fuese el grado jurisdiccional en que se encontraba el respectivo proceso, en desmedro de su función de Tribunal de Casación. Por otra parte, los abogados aparejaban normalmente los recursos de casación con recursos de queja, obteniendo así crear artificialmente una suerte de tercera instancia en sus causas, burlándose las limitaciones propias de la casación.

En el inciso primero del nuevo artículo 545 la ley define el objeto y ámbito de aplicación del recurso de queja, expresando que "...tiene por exclusiva finalidad corregir las faltas o abusos graves cometidos en la dictación de resoluciones de carácter jurisdiccional. Sólo procederá cuando la falta o abuso se cometa en sentencia interlocutoria que ponga fin al juicio o haga imposible su continuación o definitiva, y que no sean susceptibles de recurso alguno, ordinario o extraordinario, sin perjuicio de la atribución de la Corte Suprema para actuar de oficio en ejercicio de sus facultades disciplinarias. Se exceptúan las sentencias definitivas de primera o única instancia dictadas por árbitros arbitradores, en cuyo caso procederá el recurso de queja, además del recurso de casación en la forma".

En el inciso segundo de este artículo la ley nos dice que si se acoge el recurso el fallo debe ser fundado, y agrega, siempre refiriéndose al fallo que acoge el recurso: "En ningún caso podrá modificar, enmendar o invalidar resoluciones judiciales respecto de las cuales la ley contempla recursos jurisdiccionales ordinarios o extraordinarios, salvo que se trate de un recurso de queja interpuesto contra sentencia definitiva de primera o única instancia dictada por árbitros arbitradores".

De los dos primeros incisos de este artículo tenemos que se otorga al recurso un carácter estrictamente disciplinario al señalar que su exclusiva finalidad es corregir "las faltas o abusos graves" cometidos en la dictación de resoluciones de carácter jurisdiccional, señalándosele una doble limitación:

- 1) sólo son susceptibles de ser corregidas por medio del recurso de queja aquellas faltas graves que se contengan en sentencias definitivas o en sentencias interlocutorias que ponen fin al juicio o que hacen imposible su continuación; y
- 2) *bajo la condición de que contra tales sentencias no proceda recurso jurisdiccional alguno ni ordinario ni extraordinario.*

Una sola excepción: las sentencias definitivas de única o de primera instancia dictadas por árbitros arbitradores.

La limitación es pues absoluta, de manera que jamás procederá el recurso de queja contra los autos y decretos en general ni contra las sentencias interlocutorias que no ponen término al juicio ni hacen imposible continuarlo; ni en contra de las sentencias definitivas de primera instancia porque son susceptibles de recursos ordinarios y extraordinarios e incluso tampoco contra las interlocutorias de primera instancia que hacen imposible continuar el juicio en la medida en que son susceptibles de casación en la forma; tampoco serán susceptibles de recurso de queja las faltas o abusos contenidos en las sentencias definitivas de segunda instancia e incluso las sentencias interlocutorias de este grado que ponen fin al juicio o impiden su continuación, porque son susceptibles de casación de forma y fondo; y, en general, cualquiera resolución judicial que no cuadre con la clasificación de las resoluciones judiciales que da el Código de Procedimiento Civil y por lo tanto escape a las que señala el inciso primero del actual artículo 545 en comento.

En cambio, procedería este recurso contra las faltas o abusos cometidos en sentencias definitivas o interlocutorias que ponen término al juicio en procedimientos de menores; en procesos por faltas; en procedimientos de Policía Local; en asuntos de Propiedad Industrial; sin perjuicio de otros casos menos usuales.

En definitiva, si se interpreta gramaticalmente la ley 19.734, en los procedimientos de aplicación general no procederá jamás el recurso de queja.

Esta limitación deja definitivamente al margen de este recurso las faltas o abusos en que puedan incurrir las Cortes de Apelaciones al dictar autos y sentencias interlocutorias que no ponen término al juicio ni hacen imposible su prosecución, lo que puede revestir especial gravedad en materia penal tratándose de resoluciones relativas a autos de procesamiento y libertad provisional, pues se arriesga la impunidad de tales faltas o abusos en la medida en que los tribunales superiores, por temor a "abrir la puerta" a los excesos de los abogados, no hagan uso de oficio de sus facultades disciplinarias.

Indudablemente la intención del legislador de la ley 19.374 no fue dejar en la impunidad las faltas o abusos que se cometan en resoluciones excluidas del campo de este recurso que son prácticamente la totalidad de las resoluciones judiciales más frecuentes. La ley es clara al decirnos que las limitaciones al recurso de queja lo son sin perjuicio de las facultades disciplinarias que corresponden a la Corte Suprema y que ésta, como los demás Tribunales Superiores, puede ejercer de oficio. Incluso más, en el inciso tercero del nuevo artículo 545, la ley expresa que en caso de que un Tribunal Superior haciendo uso de sus facultades disciplinarias invalide una resolución jurisdiccional, *deberá* aplicar la o las medidas disciplinarias que estime pertinentes, dando cuenta al tribunal pleno para estos efectos.

Por otra parte, la ley deja intacta la Queja Disciplinaria limitándose a modificar el recurso de queja.

De manera que, en principio, ninguna resolución dictada con falta o abuso queda en la impunidad. Sin embargo en la práctica no es frecuente que los Tribunales Superiores ejerzan sus facultades privativas en la materia y, por otra parte, la queja disciplinaria es lenta y no es común que sea acogida.

EXCEPCION GENERAL: Las sentencias definitivas de los árbitros arbitradores son susceptibles de ser recurridas de queja y además ser impugnadas por la vía de la casación en la forma.

Esta excepción general adquirirá mayor trascendencia cuando se publique la reforma procesal que amplía el campo del arbitraje obligatorio a la mayoría de las causas comerciales y civiles patrimoniales que excedan de una cierta cuantía.

TRAMITACION: La tramitación del recurso se contiene en los

nuevos artículos 548 y 549.

Se suprime la consignación como requisito para recurrir de queja. Se mantienen: el plazo para interponer el recurso y los requisitos que debe cumplir el escrito en que se deduce como también la obligación de acompañar el certificado de rigor emanado del Secretario del tribunal a que pertenece el funcionario recurrido. Si no se acompaña este certificado por motivo justificado, se puede otorgar al recurrente un plazo no superior a seis días fatales hábiles para cumplir con esta obligación.

Se mantiene asimismo la facultad del recurrente para solicitar orden de no innovar.

El recurso se interpone directamente ante el superior jerárquico del recurrido. La Sala de Cuenta examina la admisibilidad formal del recurso constatando si éste reúne todos los requisitos indicados en el artículo 548 (haberse deducido dentro de plazo, cumplir las exigencias del escrito, acompañar el certificado del secretario o haber solicitado plazo para hacerlo, patrocinio de abogado habilitado) y, si la resolución que lo motiva es o no susceptible de otro recurso. De no cumplir los requisitos señalados o ser la resolución recurrida susceptible de otro recurso, la Sala de Cuenta lo declara inadmisibile sin más trámite, resolución que puede ser objeto de reposición fundada en un error de hecho.

Admitido el recurso a trámite, el tribunal pide informe al o a los recurridos, los que deben evacuarlo en el plazo de ocho días hábiles contados desde la recepción del respectivo oficio. El informe debe limitarse a las faltas o abusos que se imputan sin que pueda extenderse a otras consideraciones.

El tribunal del recurrido debe dejar constancia en los autos de esta petición de informe y notificar este hecho a las partes por el estado diario, lo que permitirá a la contraparte en el proceso en que incide el recurso, conocer la existencia de éste y comparecer en él.

Vencido el plazo de ocho días, con o sin el informe del recurrido, el superior jerárquico procede a la vista del recurso colocándolo en lugar preferente de la Tabla Ordinaria.

Es decir, ya no se conoce este recurso "en cuenta" como an-

tes.

Cualquiera de las partes en el proceso en que incide el recurso de queja puede comparecer en éste hasta antes de la vista de la causa, la que no es susceptible de suspensión.

Terminada la vista, la Sala puede decretar medidas para mejor resolver.

2.- Modificaciones al Código de Procedimiento Civil.

- a) En materia de Multas: sustituye el inciso final del artículo 252 por el siguiente:

"Las multas deberán pagarse dentro de los quince días siguientes a la fecha de notificación de la respectiva resolución. El incumplimiento se comunicará a la respectiva Tesorería General de la República y a la Contraloría General de la República para los efectos de su cobranza y de su inclusión en la lista de deudores fiscales".

- b) En materia de Casación:

Consecuente con los objetivos que tuvo en vista para restringir y prácticamente hacer desaparecer el recurso de queja, el legislador de la ley 19.374, sin alterar el campo de aplicación del recurso de casación, reestructuró y modificó los artículos 764 a 787 del Código de Procedimiento Civil con el fin de desformalizarlo y facilitar así su interposición, especialmente respecto de la Casación en el Fondo.

La ley mantiene en el artículo 764 el concepto del recurso de casación como aquel que se concede para invalidar una sentencia en los casos expresamente señalados por la ley.

Respecto de ambos recursos se suprime la obligación de efectuar una consignación previa como requisito de interposición.

En general, salvo la supresión de la consignación previa y el cambio de numeración de algunos artículos, la ley 19.374 no ofrece novedades en el campo del Recurso de Casación en la Forma el que se mantiene prácticamente igual.

Tratándose en cambio del Recurso de Casación en el Fondo,

encontramos algunas modificaciones importantes que pasamos a señalar.

El artículo 767 mantiene el concepto de que el Recurso de Casación en el Fondo tiene lugar contra sentencias definitivas inapelables y contra sentencias interlocutorias inapelables cuando ponen término al juicio o hacen imposible su continuación, dictadas por Cortes de Apelaciones o por un tribunal arbitral de segunda instancia constituido por árbitros de derecho, en los casos en que estos árbitros hayan conocido de negocios de la competencia de dichas Cortes, siempre que se hayan pronunciado con infracción de ley y esta infracción haya influido sustancialmente en lo dispositivo de la sentencia.

Este artículo elimina en su texto actual todo lo relativo a la fijación de cuantía para determinar la procedencia del recurso de casación y el monto de la consignación que, como ya sabemos, simplemente se suprimió. Consecuencialmente ya no será necesario preocuparse en primera instancia antes de la citación para oír sentencia, de que se fije la cuantía de la causa y que ésta se exprese en Unidades Tributarias Mensuales.

Lo anterior significa que el recurso de casación en el fondo prácticamente no tiene hoy más limitaciones que aquellas causas civiles y comerciales que por el factor cuantía son conocidas en única instancia y aquellas que en razón de la materia la ley las margina de este recurso.

La ley 19.374 modifica en el artículo 772 los requisitos del escrito en que se formaliza el recurso de casación en el fondo. Expresa el inciso primero de esta norma que el escrito en que éste se deduzca deberá señalar:

- 1) En qué consiste el o los *errores de derecho* de que adolece la sentencia recurrida; y
- 2) De qué modo ese o esos errores de derecho influyen sustancialmente en lo dispositivo del fallo.

En esta forma, por una parte se pretende hacer sinónimos los términos "infracción de ley" que emplea el artículo 767 al definir el campo de aplicación de este recurso y "error de derecho" que utiliza el artículo 772 al señalar las exigencias del escrito en que se deduzca, y por otra se suprime la exigencia

anterior a la ley 19.374 de señalar en el escrito "la forma en que se ha producido la infracción", capítulo que era importante en la formalización de este recurso de fondo.

La historia fidedigna de la ley 19.374 no aclara la razón de ser de estos cambios introducidos al artículo 772 del Código de Procedimiento Civil los que, por nuestra parte, nos permitimos estimar que son cambios que no se justifican si se examinan atendiendo a la naturaleza del recurso.

Las expresiones "error de derecho" e "infracción de ley" no son sinónimas. El concepto "error de derecho" abarca no sólo la infracción de ley, que dentro de los errores de derecho es el más grave, sino la de cualquier otro cuerpo normativo tales como reglamentos de ley u otros de rango inferior al de ley, cuya mala o errada aplicación o su falta de aplicación si bien pueden constituir un "error de derecho" no pueden, por lo general, ser fundamento de un recurso de casación en el fondo salvo que el reglamento contenga elementos dispositivos por mandato expreso de la misma ley.

El texto anterior del artículo 772 era en este sentido de una claridad meridiana al disponer " El escrito en que se formalice el recurso de casación en el fondo hará mención expresa y determinada de la ley o leyes que se suponen infringidas..."

Ahora bien, al mantener el artículo 767 la exigencia de que exista "infracción de ley" en la sentencia recurrida y el artículo 772 exigir en cambio como requisito de los fundamentos del recurso acreditar únicamente un "error de derecho" que haya influido sustancialmente en lo dispositivo del fallo, se arriesga que en adelante se pretenda fundar la casación en el fondo en infracciones de ley indirectas, esto es, que se pretenda infringida la ley como simple consecuencia de una infracción menor como sería, por ejemplo, la infracción al reglamento.

Nuestra jurisprudencia ha sido estricta y constante en orden a exigir que la infracción de ley sea directa y no consecencial a otra infracción de normas de rango inferior salvo el caso señalado, es decir, que el reglamento u otro cuerpo normativo inferior contenga normas dispositivas por mandato o remisión expresa de la primera, de manera que la infracción de éstas importe la infracción de la ley.

La ley infringida para los efectos de este recurso no puede ser

otra que la ley decisoria de la litis, es decir aquélla que resuelve el conflicto y que el tribunal hace actuar precisamente en la sentencia definitiva, motivo por el que su infracción influye sustancialmente en lo dispositivo del fallo causando un agravio que no puede superarse sino impetrando su nulidad.

El "error de derecho" a que se refiere el actual artículo 772 no puede ser pues, pese al cambio de palabras, sino uno sólo: la infracción a la ley decisoria de la litis, ya que debe necesariamente haber influido sustancialmente en lo decisorio del fallo, no justificándose en consecuencia la expresión "error de derecho" que emplea el n° 1 del artículo 772 en comento en aparente contradicción con el artículo 767 que emplea la de "infracción de ley" ya que en definitiva lo que se tendrá que acreditar es esto último. Lo contrario, como veremos, arriesgaría la declaración de inadmisibilidad en cuenta por falta evidente de fundamento.

Tampoco tiene una explicación clara ni en el texto de la ley 19.374 ni en su historia, que se haya suprimido entre los requisitos del escrito en que se deduzca el recurso, mencionados en el artículo 772, la obligación de señalar " la forma en que se ha producido la infracción..."

En efecto, si el recurrente pretende que existe una infracción a la norma legal decisoria del pleito que ha influido sustancialmente en lo dispositivo del fallo, es de la esencia del recurso demostrar la existencia de ese error que llevó al tribunal a no aplicar la ley o a aplicarla erradamente en términos que de no haber incurrido en él hubiere concluído en forma distinta a como lo hizo. Sin embargo para llegar a demostrar tal extremo es imprescindible acreditar que ese error existió y la única manera de hacerlo es señalando la forma en que se produjo la infracción. El recurso carecería de fundamento si el juez sin necesidad de haber incurrido en la infracción o a pesar de ésta, hubiere podido llegar a la misma conclusión que estampó en el fallo. En otras palabras, expresar en qué consiste el o los errores de derecho de que adolece la sentencia y el modo en que han influído sustancialmente en lo dispositivo del fallo, como reza el actual artículo 772, exige a su vez acreditar una relación directa de causa a efecto entre la infracción de ley y la parte decisoria del fallo, lo que hace inevitable explicar en el escrito la forma en que se ha producido la infracción. Este capítulo del escrito es el que permite al recurrente señalar que la ley infringida era la decisoria de la litis,

por qué y cómo el tribunal se equivocó al aplicarla o por qué erradamente no la aplicó, para luego y con este fundamento entrar a explicar cómo el juez no podía llegar a la conclusión a que llegó en su fallo sino motivado en ese error, es decir, que el único fundamento de la conclusión de la sentencia recurrida es el error de derecho o infracción de ley que se denuncian. Sin ese raciocinio previo no es posible señalar de qué modo el o los errores de derecho influyen sustancialmente en lo dispositivo del fallo.

Podría sostenerse que estos elementos se contienen en el nº 2 del artículo 772 actual que exige señalar de qué modo el o los errores de derecho influyen sustancialmente en lo dispositivo del fallo. No creemos que sea así ya que esta exigencia no implica explicar cómo o por qué se incurrió en el error que viene a ser, como ya se dijo, el fundamento necesario para sostener que el juez, sin incurrir en el error o infracción, no podía llegar a la conclusión que llegó en su sentencia. Esta es la razón por la que el artículo 772 anterior a la ley 19.374 exigía hacer mención expresa de la forma como se produjo la infracción además de demostrar la manera como influía en lo dispositivo del fallo.

Indudablemente el capítulo suprimido era el más difícil del escrito de formalización del recurso de casación en el fondo, lo que hacía de este recurso un campo propio de especialistas. Al suprimirlo la ley 19.374 no cabe duda que facilitó su interposición. Sin embargo creemos que al prescindir la ley de esta exigencia del escrito de casación de fondo, aparte de afectar el sentido mismo del recurso en aras de su "popularización", arriesga que por su fácil empleo se llegue con este recurso a los mismos excesos que antes se cometieron con el recurso de queja.

Se mantiene la exigencia de patrocinio de abogado habilitado que no sea Procurador del Número.

Los artículos 770 y 771 no modifican los plazos de interposición ni el tribunal ante el cual se interpone.

En la interposición del recurso y exámenes de admisibilidad, la ley 19.374 no presenta mayores novedades respecto del examen mismo, pero los artículos 780 y 782 nos presentan dos instituciones nuevas dentro de nuestro sistema de casación.

Conforme con el artículo 780, interpuesto el recurso de casación en el fondo, *cualquiera de las partes* podrá solicitar, dentro del plazo para comparecer ante la Corte Suprema, *que el recurso sea conocido y resuelto por el pleno del Tribunal*, fundado en el hecho de que esa Corte, en fallos diversos, ha sostenido diversas interpretaciones sobre la materia de derecho objeto del recurso.

Esta innovación es muy positiva pues unida a la de especialización de las salas de la Corte Suprema, facilitará uniformar nuestra jurisprudencia.

Por su parte el artículo 782 establece que elevado un proceso en casación de fondo, el tribunal examinará en cuenta las condiciones de admisibilidad del recurso. Sin embargo, agrega que la misma sala, aún cuando se reúnan los requisitos de admisibilidad, podrá rechazar el recurso de inmediato si, en opinión unánime de sus integrantes, adolece de manifiesta falta de fundamento.

Esta resolución debe ser a lo menos someramente fundada y es susceptible del recurso de reposición el que debe ser fundado e interponerse dentro de tercero día de notificada la resolución.

En otras palabras, el tribunal ad quem realiza dos exámenes del fondo del recurso:

- Al examinar "en cuenta" su admisibilidad formal, por cuanto en esa misma ocasión debe estudiar el fondo lo suficiente como para poder pronunciar su rechazo unánime por manifiesta falta de fundamentos y estar en condiciones además de resolver la eventual reposición; y
- En la vista del recurso, si lo ha recibido a trámite.

Esta facultad la puede ejercer principalmente en materia civil y tiende, indudablemente, a evitar sobrecargo de trabajo con recursos manifiestamente improcedentes. En materia penal, como veremos, no tiene aplicación cuando se trata de un recurso de fondo interpuesto contra sentencia condenatoria a penas privativas de libertad.

La misma sala que revisa en cuenta la admisibilidad del recurso, debe pronunciarse sobre la solicitud de que el recurso sea conocido por el pleno del tribunal.

En el resto de las materias relacionadas con la admisibilidad del recurso, su vista, duración de los alegatos, etc... la ley 19.374 no introduce mayores modificaciones.

Como consecuencia de las reformas al Código Orgánico de Tribunales, admitido un recurso a trámite, la vista de la causa se lleva a efecto en sala especializada salvo que se haya dado lugar a que lo conozca el pleno.

En lo que respecta a las casaciones de oficio, tanto de forma (artículo 775 antes 776) como de fondo, (artículo 785 inciso 2º), éstas no se modifican.

c) En materia de Recurso de Revisión:

Se mantiene este recurso intacto, limitándose la ley 19.374 a derogar el artículo 812 que reglaba la consignación que se exigía para interponerlo.

d) Reformas al Código de Procedimiento Penal.

La ley 19.374 introduce un inciso segundo al artículo 535 del *Código de Procedimiento Penal* que prohíbe que un recurso de casación en el fondo en materia penal deducido contra sentencia condenatoria a penas privativas de libertad pueda ser rechazado de inmediato, en cuenta, por manifiesta falta de fundamento. Esta modificación responde a que el *Código de Procedimiento Penal en materia de casación* se remite expresamente al de Procedimiento Civil en todo aquello que no sea contrario a sus propias normas en la materia.

Por último, la ley deroga los artículos 537 y 538 del *Código de Procedimiento Penal*, relativos a la consignación para recurrir y a las personas que se encontraban exentas del deber de consignar.

V) La ley 19.382, publicada en el Diario Oficial de 24 de mayo de 1995, que modificó la notificación personal y la personal subsidiaria.

Mediante esta ley el legislador buscó ampliar los lugares, días y horas hábiles para practicar la notificación personal, y con ello evitar los fraudes en que se incurría a menudo en las informaciones sumarias de testigos tratándose de la notificación

personal subsidiaria del artículo 44 de del Código de Procedimiento Civil.

1.-En relación con la notificación personal:

El antiguo artículo 41 del Código de Procedimiento Civil, expresaba que la notificación personal :

"... podrá hacerse en el oficio del secretario, en la casa que sirva para despacho del tribunal, en la habitación del notificado, o en el lugar donde ordinariamente ejerce su industria, profesión o empleo. Los jueces no podrán sin embargo, ser notificados en el local en que desempeñan sus funciones". El artículo 42 agrega que el juez puede habilitar otros lugares que los expresados en el artículo anterior cuando el notificado no tuviere habitación conocida en el lugar en que debía serlo.

El artículo 59, señala, por su parte, que las actuaciones judiciales deben practicarse en días y horas hábiles, agregando que son días hábiles los no feriados. Son horas hábiles las que median entre las ocho y las veinte horas.

Siendo la notificación personal una actuación judicial, se encontraba limitada para practicarla a los lugares que indicaba el antiguo artículo 41 y a los días y horas hábiles que indica el artículo 59, lo que indudablemente se prestaba para que personas experimentadas burlaran fácilmente la notificación personal con el consiguiente retardo y desprestigio del sistema judicial.

En primer término, en relación con los días en que se puede practicar la notificación personal, la ley 19.382 establece que no existen días inhábiles para efectuarla por lo que la notificación personal se puede practicar cualquier día, aún en feriado.

Luego, en lo que respecta a lugares y horas para practicarla, esta ley mantuvo como lugares aptos el oficio del secretario, la casa que sirve para despacho del tribunal y la oficina o despacho del ministro de fe que practique la notificación, indicando siempre que los jueces no pueden ser notificados en el local en que desempeñan sus funciones. Naturalmente y aunque la ley no lo diga, en estos lugares la notificación se practicará en horas de funcionamiento del tribunal o de la oficina del Ministro de Fe. Pero tratándose de otros lugares, las horas en que se puede efectuar exige distinguir:

- a) Si la notificación se practica en lugares y recintos de libre acceso público, se puede efectuar cualquier día a cualquier hora sin más limitación que la de procurar causar la menor molestia al notificado y, si se trata de juicio ejecutivo, el requerimiento de pago no puede realizarse en público sino que el Ministro de Fe se limitará a notificar la demanda en público y entregar al notificado una cédula de espera para proceder al requerimiento en privado; y
- b) Tratándose de la morada o lugar donde pernocta el notificado o donde éste ejerce ordinariamente su industria, profesión o empleo, o en cualquier recinto privado en que éste se encuentre y al cual se permita el acceso al Ministro de Fe, la notificación personal podrá hacerse en cualquier día pero sólo entre las seis y las veintidós horas.

Como puede apreciarse, en materia de notificación personal la ley 19.382 modifica profundamente el artículo 59, antes transcrito, respecto de los días y horas hábiles para practicar las actuaciones judiciales.

Si bien estimamos positivo que se haya ampliado el horario hábil para practicar notificaciones personales, creemos excesivo e incluso peligroso que este tipo de notificación pueda practicarse sin mayores restricciones en los lugares de libre acceso público pues el concepto de procurar causar "la menor molestia posible al notificado" es muy vago y tan subjetivo, que en definitiva viene a depender del buen o mal criterio del Ministro de Fe y con ello quedar en manos de éste el debido resguardo de la honra del notificado, garantía constitucional que en nuestra opinión no puede entregarse a la sola voluntad de un auxiliar de justicia. El concepto es tan vago que cubre cualquier exceso en que se incurra al notificar en público e incluso prestarse para pequeñas venganzas o persecuciones mediante el descrédito público del notificado, causándole perjuicio irreversible por motivos obvios.

Ahora bien, conforme a las reglas generales, si la notificación se practica en día inhábil, los plazos comienzan a correr para el notificado a las cero horas del día hábil inmediatamente siguiente y si lo ha sido fuera de la comuna asiento del tribunal, dichos plazos se aumentan conforme a la tabla de emplazamiento.

El texto del nuevo artículo 41 es el siguiente:

" En los lugares y recintos de libre acceso público, la notificación personal se podrá efectuar en cualquier día y a cualquier hora, procurando causar la menor molestia posible al notificado. En los juicios ejecutivos, no podrá efectuarse el requerimiento de pago en público y, de haberse notificado la demanda en un lugar o recinto de libre acceso público, se estará a lo establecido en el n° 1° del artículo 443."

" Además las notificación podrá hacerse en cualquier día, entre las seis y las veintidós horas, en la morada o lugar donde pernocta el notificado o en el lugar donde éste ordinariamente ejerce su industria, profesión o empleo, o en cualquier recinto privado en que éste se encuentre y al cual se permita el acceso al ministro de fe ".

" Si la notificación se realizare en día inhábil, los plazos comenzarán a correr desde las cero horas del día hábil inmediatamente siguiente, y si se hubiere practicado fuera de la comuna donde funciona el tribunal, los plazos se aumentarán en la forma establecida en los artículos 258 y 259".

"Igualmente son lugares aptos para practicar la notificación el oficio del secretario, la casa que sirva para despacho del tribunal y la oficina o despacho del ministro de fe que practique la notificación. Los jueces no podrán, sin embargo, ser notificados en el local en que desempeñan sus funciones".

Se mantiene el artículo 42 que dispone que el juez puede autorizar que la notificación se haga en otros lugares que los señalados en el artículo 41, cuando la persona a quien se trata de notificar no tiene habitación conocida en el lugar en que ha de ser notificada, extremo que debe ser certificado en autos por el Ministro de Fe previas indagaciones de éste.

En relación con la constancia en autos de la notificación personal, la ley 19.382 sustituye el inciso segundo del artículo 43 por el siguiente:

"La certificación deberá, además, señalar la fecha, hora y lugar donde se realizó la notificación, y de haber sido hecha en forma personal, precisar la manera o el medio con que el ministro de fe comprobó la identidad del notificado".

En cuanto esta norma exige consignar la fecha, hora y lugar donde se realizó la notificación personal, no hace sino precisar

el texto anterior tratándose por lo demás de los datos mínimos que exige la constancia de cualquier diligencia judicial.

Pero en lo que se refiere a precisar la manera o el medio con que el Ministro de Fe "comprobó la identidad del notificado", nos parece que si no se da la exhibición espontánea por el notificado de su cédula de identidad o que éste firme voluntariamente en la constancia de la diligencia, el Ministro de Fe no podrá jamás llenar debidamente este requisito en la medida en que la ley le exige precisar la manera o medio por el que el Ministro tomó conocimiento personal de la identidad del notificado, no siendo suficiente que certifique dichos de terceros. La norma no es mala e incluso es necesaria para la seguridad de la actuación pero indudablemente dará lugar a incidentes de nulidad de la notificación que, de mala o buena fe, se promoverán y que atentan al normal y expedito desarrollo del proceso.

2.-En relación con la notificación subsidiaria prevista en el artículo 44 del Código:

La ley 19.382 sustituye íntegramente el texto del artículo 44 por el siguiente:

" Si buscada en dos días distintos en su habitación, o en el lugar donde habitualmente ejerce su industria, profesión o empleo, no es habida la persona a quien debe notificarse, se acreditará que ella se encuentra en el lugar del juicio y cuál es su morada o lugar donde ejerce su industria, profesión o empleo, bastando para comprobar estas circunstancias la debida certificación del ministro de fe.

"Establecidos ambos hechos, el tribunal ordenará que la notificación se haga entregando las copias a que se refiere el artículo 40 a cualquiera persona adulta que se encuentre en la morada o en el lugar donde la persona que se va a notificar ejerce su industria, profesión o empleo. Si nadie hay allí, o si por cualquiera otra causa no es posible entregar dichas copias a las personas que se encuentren en dichos lugares, se fijará en la puerta un aviso que dé noticia de la demanda, con especificación exacta de las partes, materia de la causa, juez que conoce en ella y de las resoluciones que se notifican.

"En caso que la morada o el lugar donde pernocta o el lugar donde habitualmente ejerce su industria, profesión o empleo ,

se encuentre en un edificio o recinto al que no se permite libre acceso, el aviso y las copias se entregarán al portero o encargado del edificio o recinto, dejándose testimonio expreso de esta circunstancia".

La grandes novedades que introduce este nuevo artículo 44 es que se suprime la información sumaria de testigos singulares que contemplaba la norma anterior para acreditar que la persona que se debía notificar se encontraba en el lugar del juicio y cuál era su morada, siendo sustituida por la "debida" certificación del ministro de fe de encontrarse la persona en el lugar del juicio, que ahora se puede referir tanto a la morada, único lugar que mencionaba el antiguo artículo 44, como al lugar donde habitualmente la persona ejerce su industria, profesión o empleo que pasa así a ser también lugar hábil para practicar esta notificación subsidiaria.

En cuanto a que el aviso y las copias puedan entregarse al portero o encargado del recinto si la morada del notificado o el lugar donde éste habitualmente trabaja es cerrado y no se permita libre acceso, no es sino una aplicación más de la regla general que permite entregar dichas copias a cualquier persona adulta que se encuentre en esos lugares.

Si se compara este texto con el nuevo inciso segundo del artículo 43 se advierte que, tratándose de la notificación personal, la ley exige que el Ministro de Fe estampe en su certificación la manera o medio con que comprobó la identidad del notificado, es decir, exige que se señale detalladamente la forma en que el Ministro de Fe obtuvo conocimiento personal de ese antecedente importantísimo. En cambio, tratándose de un antecedente igualmente importante como es acreditar que la persona que se pretende notificar se encuentra en el lugar del juicio y cual es su morada o lugar habitual de trabajo, la ley se refiere, en términos muy poco precisos, simplemente a la "debida" certificación del Ministro de Fe sin exigir que acredite la manera o medio por el que llegó a tomar conocimiento personal de esos extremos tan importantes como delicados para la buena marcha del juicio. Creemos que la "debida" certificación exige que el Ministro de Fe estampe, conjuntamente con el hecho de haber practicado la notificación, la manera o medio por el que llegó a constatar, personalmente y no por simples dichos de terceros, que la persona a quien dice haber notificado se encontraba en el lugar del juicio y cual es su morada o lugar de trabajo efectivos.

Lo anterior porque en esencia no difiere esta certificación y sus elementos de aquellos que exige la misma ley sobre el modo o manera en que se llegó a comprobar la identidad del notificado personalmente. En ambos casos el certificado es sustantivo y los errores en que pueda incurrir el Ministro de Fe sobre la identidad del notificado personalmente o sobre su presencia en el lugar del juicio y su morada o lugar de trabajo, tratándose de la notificación por el artículo 44, acarrearían nulidad de la actuación. De allí que no bastaría la simple certificación del Ministro de Fe que asevere tales extremos sin señalar fundamentos para hacerlo ni tampoco que éste exprese al estampar la diligencia que tomó tal conocimiento por dichos de terceros. En efecto, en nuestra opinión si la ley suprimió la participación de los testigos singulares entre los antecedentes de esta notificación, lo hizo no sólo para eliminar a los "jureros" sino para evitar la falta de certeza que implica la intervención de terceros en esta diligencia fundamental ya se trate de "jureros" o no.

3.-Otros funcionarios facultados para practicar notificaciones personales y por cédula.

Con el fin de facilitar las notificaciones, la ley agrega un inciso segundo al artículo 58 que no precisa de comentario alguno:

"En aquellos lugares en que no exista receptor judicial, la notificación podrá ser hecha por el Notario Público u Oficial del Registro Civil que exista en la localidad. En todo caso el juez siempre podrá designar como ministro de fe ad hoc a un empleado del tribunal, para el sólo efecto de practicar la notificación".

VI) La ley 19.411, publicada en el Diario Oficial de 20 de septiembre de 1995, que modificó el Código de Procedimiento Civil en materia de juicio ejecutivo y el artículo 393 del Código Orgánico de Tribunales.

Esta ley tuvo por objeto corregir detalles dentro del procedimiento ejecutivo que dificultaban el ejercicio de tercerías respecto de bienes embargados y evitar ciertos abusos en relación con la Fuerza Pública.

En primer término y en relación con el inciso segundo del artículo 450 del Código de Procedimiento Civil que ordena

que el Ministro de Fe que practique el embargo debe levantar un acta de la diligencia que señale el lugar y hora en que éste se trabó, la individualización de la o las especies embargadas y si fue o no necesario el empleo de la Fuerza Pública, identificando en su caso los funcionarios que intervinieron en la diligencia, la ley 19.411 agrega una frase final que expresa:

"Asimismo dejará constancia de toda alegación que haga un tercero indicando la calidad de dueño o poseedor del bien embargado". Se refiere lógicamente a bienes muebles.

Aún cuando esta nueva norma pueda tener poca aplicación en la práctica, atendido a que no debe ser de ordinaria ocurrencia que el tercero se encuentre presente al momento del embargo, esta norma es bastante positiva porque, de darse esta circunstancia, el Tribunal estará advertido del reclamo y la tercería tendrá un sello de verosimilitud que por lo general falta en estos incidentes.

En segundo término, la ley garantiza un plazo previo al retiro de las especies embargadas, con el fin de facilitar al deudor la posibilidad de pagar la obligación antes de la realización de sus bienes y, a los terceros, posibilitarles en su caso, ejercer sus tercerías. A este efecto la ley incorpora un nuevo inciso final al artículo 455 del Código de Procedimiento Civil, que expresa:

"El retiro de las especies no podrá decretarse sino transcurridos que sean diez días desde la fecha de la traba de embargo, a menos que el juez, por resolución fundada, ordene otra cosa".

Esta norma era necesaria para evitar aquellas ejecuciones "relámpago" que en el hecho dejan en la indefensión tanto a los ejecutados como a los posibles terceristas.

Por último, en el artículo 521 del mismo Código, que se refiere a la forma de tramitación de las tercerías, se agrega el siguiente inciso:

"El tercerista tendrá el mismo derecho que el artículo 457 concede al deudor principal".

El artículo 457 autoriza al deudor ejecutado para, en cualquier estado del juicio, sustituir el embargo consignando una canti-

dad suficiente para el pago de la deuda y las costas, siempre que éste no recaiga en la especie o cuerpo cierto a que se refiere la ejecución. Con esta modificación el tercerista, ya lo sea de bienes muebles o inmuebles pues la norma no distingue, puede sustituir el embargo con la misma limitación que señala el artículo 457.

Finalmente, acorde con las modificaciones al Código de Procedimiento Civil, la ley 19.411 intercala un nuevo inciso cuarto al artículo 393 del Código Orgánico de Tribunales, pasando los anteriores cuarto y quinto a ser quinto y sexto respectivamente. Este artículo se refiere a los deberes de los receptores y el nuevo inciso señala:

"Los receptores sólo podrán hacer uso del auxilio de la Fuerza Pública que decreta un tribunal para la realización de la determinada diligencia respecto de la cual fue autorizado. El uso no autorizado o el anuncio o la amenaza de uso de la Fuerza Pública sin estar decretado, será sancionado en la forma prevista en el n° 4 del artículo 532 de este Código".

Es decir, si el receptor emplea, anuncia o amenaza al deudor con el uso de la Fuerza Pública sin estar decretado tal uso por el Tribunal, será sancionado por el Juez de Letras correspondiente, que tiene la supervigilancia de su desempeño ministerial, con alguna de las siguientes medidas disciplinarias: amonestación privada; censura por escrito; multa de hasta ocho y media Unidades Tributarias Mensuales; o suspensión de sus funciones hasta por un mes, todo sin perjuicio de incoarse proceso contra el infractor si hay mérito para ello.

VII) La ley 19.426, publicada en el Diario Oficial de 16 de diciembre de 1995, que modificó los artículos 796 y 800 del Código de Procedimiento Civil y 513 del Código de Procedimiento Penal.

Esta ley precisa algunas normas del Código de Procedimiento Civil relativas al recurso de casación en la forma y del Código de Procedimiento Penal respecto del recurso de apelación.

1.- Del Código de Procedimiento Civil:

Como consecuencia de haberse alterado los numerales del artículo 795 de este Código al incorporarse como trámite esencial de algunos procesos el llamado a conciliación, se precisan

las referencias que a los números de este artículo hacen los artículos 796 y 800 de este cuerpo legal.

En el artículo 796 se sustituye la expresión "...en los números 1º y 4º del artículo precedente" por "...en los números 1º y 5º del artículo precedente".

Así, tenemos que en los juicios de mayor cuantía seguidos ante arbitradores son trámites esenciales en defecto de los que señalen las partes en el acto constitutivo del compromiso, el emplazamiento de las partes en la forma prescrita por la ley; y la agregación de los instrumentos presentados oportunamente por las partes, con citación o bajo el apercibimiento legal que corresponda respecto de aquella contra la cual se presentan.

En el nº 5 del artículo 800 de este Código, se sustituye la expresión "...números 2º, 3º y 5º del artículo 795" por "...números 3º, 4º y 6º del artículo 795".

Tenemos entonces que se precisan las referencias a los números del artículo 795 que señalan entre los trámites esenciales en la segunda instancia de los juicios de mayor o menor cuantía y en los juicios especiales, el recibimiento de la causa a prueba cuando proceda con arreglo a la ley; la práctica de diligencias probatorias cuya omisión podría producir indefensión; y la citación para alguna diligencia de prueba en los casos del artículo 207, es decir, cuando en segunda instancia se han decretado medidas para mejor resolver.

2.-Del Código de Procedimiento Penal:

A raíz de haberse derogado el artículo 402 de este Código, se reemplaza en el inciso segundo del artículo 513, inserto en el recurso de apelación, la referencia que hacía al artículo 402 por el artículo 401 de ese cuerpo legal.

De esta forma, ingresado un proceso en apelación y recibido a trámite el recurso, el plazo fatal de seis días que tienen las partes para formular observaciones al fallo y el plazo también de seis días que tiene el Fiscal para evacuar la vista correspondiente, se entenderán ampliados en un día más por cada veinticinco fojas sobre cien que tenga el proceso, hasta un máximo de quince días.

Esta ley establece pues en ambos Códigos simples precisiones

de referencia a números de artículos sin modificar las normas de procedimiento.

Como puede apreciarse en este esquema general de las modificaciones procesales introducidas en 1994 y 1995 especialmente al Código Orgánico de Tribunales y al Código de Procedimiento Civil, éstas han sido numerosas y de variada importancia pero sin que se avise que ellas conduzcan a una reforma sustancial y global del proceso civil el que se mantiene intacto en su concepción clásica, lenta y burocrática, con la supresión de uno que otro detalle sin mayor trascendencia, especialmente en segunda instancia, y con el agregado de un llamado a conciliación en primera, en ciertas materias, que es quizás la reforma más positiva de estos años.

La reforma al proceso civil que lo agilice y que evite su "intelectualización" o "abstracción" excesiva por abogados y jueces, en términos que prime el interés de las partes que requieren máxima brevedad en el esclarecimiento de sus derechos en actual conflicto, es tan urgente como la reforma del proceso penal. Si bien es cierto que en el fondo de esta última se encuentra el hombre mismo y de allí su enorme trascendencia, no es menos cierto que en el proceso civil se encuentran en juego relaciones de familia o contractuales que son la esencia del desarrollo del país razón por la que es indispensable para que tal desarrollo se produzca y dé sus frutos, el respaldo ineludible de un sistema judicial y procesal civil ágil y eficaz del que aún nos encontramos muy lejos.

Esperamos pues que muy pronto, superando las modificaciones parciales y aisladas que hemos conocido hasta el momento, se nos anuncie el proyecto de un "nuevo" Procedimiento Civil.