Artículo: Inquietudes procesales
Revista: Nº205, año LXVII (En-Jun, 1999)
Autor: Héctor Oberg Yáñez

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

Nº 205
AÑO LXVII
ENERO-JUNIO 1999
Fundada en 1933

ISSN 0303 - 9986

BIBLIOTECA
Universidad de Concepción
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

REVISTA DE DERECHO

27 SET. 2007

UNIVERSIDAD DE CONCEPCION

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

Artículo: Inquietudes procesales
Revista: Nº205, año LXVII (En-Jun, 1999)
Autor: Héctor Oberg Yáñez

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

INQUIETUDES PROCESALES

HECTOR OBERG YAÑEZ
Profesor de Derecho Procesal
Universidad de Concepción

En un artículo anterior (publicado en *Revista de Derecho* Nº 201) nos referimos a algunas materias procesales que a nuestro entender podían ser modificadas y que redundarían en una mejor administración de justicia. En esta misma huella se mencionan a continuación algunas inquietudes de análoga naturaleza, que probablemente pueden considerarse no de tanta relevancia doctrinaria como para ser objeto de preocupaciones de las autoridades competentes, pero que miradas desde un punto de vista pragmático sí podrían contribuir a un adelanto en la actividad tribunalicia y, al mismo tiempo, importar un "agiornamento" a esa imagen de la justicia que aún mantenemos algunos y que pretendemos traspasar a nuestros alumnos para que también la sientan y la respeten como suyas.

I

El título X del COT trata de los magistrados y del nombramiento y escalafón de los funcionarios judiciales, y uno de sus párrafos (el Nº 9) versa sobre la expiración y suspensión de las funciones de los jueces y de las licencias, uno de cuyos últimos artículos (art. 347) establece anodinamente lo siguiente:

> El presidente de la Corte Suprema y los presidentes de las Cortes de Apelaciones podrán autorizar hasta por tres días la inasistencia de los ministros de los tribunales respectivos. Si ésta debiera prolongarse por más de ese plazo, sólo podrá ser autorizada por el Presidente de la República.
> Además, los presidentes de Cortes de Apelaciones podrán conceder permisos hasta por tres días en cada bimestre a los jueces de su territorio jurisdiccional.
> Los presidentes de las Cortes de Apelaciones darán cuenta al presidente de la Corte Suprema, en el último día de cada mes, de las licencias que hubieren concedido en conformidad a este artículo.

Pues bien, la norma en cuestión ha servido hoy en día para crear una situación anómala en el funcionamiento de los órganos jurisdiccionales, particu-

Artículo: Inquietudes procesales
Revista: Nº205, año LXVII (En-Jun, 1999)
Autor: Héctor Oberg Yáñez

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

larmente en los de segunda instancia y en la Corte Suprema, al desvirtuarse su sentido último por aquellos que aparecen como los favorecidos. En efecto, se entiende por éstos que esa disposición, que literalmente establece una facultad para los respectivos presidentes, ha creado un verdadero derecho de inasistencia para los ministros, del cual se hace uso religiosamente, tenga o no un motivo que las justifique. Aún más, del inc. 3º del art. 347 del COT se ha concluido que de este permiso o licencia debe hacerse uso mensualmente, pese a que el texto no es suficientemente explícito en este sentido, ya que únicamente se indica allí la obligación de los presidentes de las Cortes de Apelaciones de dar cuenta al presidente de la Corte Suprema "en el último día de cada mes, de las licencias" concedidas en esta forma. Luego, cada ministro en cada mes toma tres días de permiso, sin que el Presidente del tribunal cuestione esta conducta. Al respecto, no debe olvidarse que el ejercicio de la presidencia es rotativo, y adquiere entonces vigencia el brocardo hoy por ti, mañana por mí.

La situación descrita conlleva a una clara perturbación de la actividad jurisdiccional en los tribunales superiores al tener que recurrir en forma permanente a la integración de la o las correspondientes salas para poder funcionar, lo que permite en ocasiones que en las Cortes de Apelaciones las salas se integren con mayoría de abogados integrantes, o que sencillamente la sala afectada por la ausencia del titular no funcione. Agréguese a lo anotado, aquellas ausencias basadas en la asistencia obligatoria a ciertos cursos que imparte la Academia Judicial, licencias médicas, visitas extraordinarias, etc. y se podrá visualizar una administración de justicia de y en los tribunales superiores bastante preocupante, por decirlo de una manera elíptica, donde el retardo en la vida de las causas ha pasado a ser algo usual.

De esta suerte, la derogación del art. 347 del COT aparece como necesaria, amén de representar un privilegio injustificado para sus usuarios en el alcance que le han dado, por las razones que se han dejado expuestas.

II

Un tema menor, pero no por ello carente de trascendencia, alude a la notificación por el estado diario. En efecto, un aspecto que siempre ha sido objeto de críticas en el ejercicio profesional, se refiere a la falta de notificación por el estado diario de una resolución, cuando ella no se realiza en el mismo día en que aquélla fue dictada, y es preciso pedirla entonces formalmente al tribunal para que éste la decrete, y sólo así practicarla. ¿No sería conveniente y útil para nuestra justicia, tan mirada en menos, agregar un inciso o readecuar la redacción del inc. 1º del art. 50 del C. de Procedimiento Civil para que el tribunal pueda decretarla de oficio para que se lleve a cabo al día siguiente hábil, sin más? ¿O si se prefiere, que ella simplemente se verifique al día siguiente sin más trámite? Se está en presencia de una innovación que no requiere de sesudas justificaciones ni de un respaldo económico. Sólo se pretende que la judicatura salga del papel pasivo, que en forma clásica se le sigue atribuyendo.

Artículo: Inquietudes procesales
Revista: Nº205, año LXVII (En-Jun, 1999)
Autor: Héctor Oberg Yáñez

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

Un texto que se propone, por vía ejemplar, podría indicar: "La forma de notificación de que trata el art. 50 se hará extensiva, en su caso, a las resoluciones que no se incluyeron en el estado diario del día en que ellas fueron dictadas, la que se practicará al día siguiente hábil al de su pronunciamiento, sin necesidad de petición de parte y sin previa orden del tribunal".

III

Intimamente ligada a la notificación por el estado diario se presenta un problema serio, y que en más de una ocasión ha servido para sorprender a uno de los litigantes. No se ignora que este tipo de notificación opera sobre la base de una ficción, cual es que por el hecho de incorporarse ciertos datos en una nómina que se confecciona diariamente, una resolución se entiende notificada a las partes contendientes, y que éstas deben concurrir entonces cada día a la secretaría del tribunal para averiguar si en la causa se dictó realmente una resolución. Fueron las leyes Nºs 18.705 y 18.804 las que alteraron aquellos artículos (46-50) que disponían el envío de una carta certificada a las partes, informándoles sobre el hecho de haberse realizado una notificación por el estado diario de una determinada resolución dictada en el litigio. Así se resguardaban los principios de seguridad y certeza procesal, tan caros a la doctrina jurídica y actualmente inexistentes en este rubro.

Convendría, por ende, reinsertar el envío de la carta certificada a los litigantes cuando se verifique una notificación por el estado diario, evitando así situaciones de indefensión o de mala fe.

IV

En el campo de las reformas procesales sería atendible modificar la Ley Nº 18.120, sobre comparecencia en juicio, en el sentido de eliminar en su art. 2 inc. 1º la referencia que se hace al "estudiante actualmente inscrito en tercero, cuarto o quinto año de la Escuela de Derecho de las facultades de Ciencias Jurídicas y Sociales de algunas de las universidades autorizadas, o por egresado de esas mismas escuelas hasta tres años después de haber rendido los exámenes correspondientes. La autoridad universitaria competente certificará, a petición verbal del interesado, el hecho de estar vigente la matrícula o la fecha del egreso, en su caso. La exhibición del certificado respectivo habilitará al interesado para su comparecencia". Y en el inc. 2º del mismo artículo, para concordarlo con el primero, eliminar la frase "a que se refiere el inciso anterior", y agregar a continuación de la frase "escuelas de Derecho", la oración siguiente "de las facultades de Ciencias Jurídicas y Sociales de algunas de las universidades autorizadas".

En consecuencia el texto definitivo de este artículo 2 en sus incisos 1º y 2º quedaría del tenor siguiente: "Ninguna persona, salvo en los casos de excepción contemplados en este artículo, o cuando la ley exija la intervención personal de la parte, podrá comparecer en los asuntos y ante los tribunales a que se refiere el

Artículo: Inquietudes procesales
Revista: Nº205, año LXVII (En-Jun, 1999)
Autor: Héctor Oberg Yáñez

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

inciso primero del artículo anterior, sino representada por un abogado habilitado para el ejercicio de la profesión o por un procurador del número.

"Las corporaciones de Asistencia Judicial podrán designar como mandatarios a los egresados de las escuelas de Derecho de las facultades de Ciencias Jurídicas y Sociales de algunas de las universidades autorizadas, cualquiera sea el tiempo que hubiere transcurrido después de haber rendido los exámenes correspondientes, para el solo efecto de realizar la práctica judicial necesaria para obtener el título de abogado".

La razón de esta modificación radica en que actualmente esta autorización para asumir como procurador judicial se ha transformado en un tinterillaje legal ante la proliferación de las escuelas de Derecho que imparten esta carrera, mandatarios que, además de ejercer deslealmente tal función, no están sujetos en dicha actividad a ningún control de la autoridad.

Esta norma tuvo su origen en la antigua ley del Colegio de Abogados Nº 4.409, del 1 de septiembre de 1941 -exactamente en el art. 41-, que se traspasó a la ley Nº 18.120 con ligeras variantes, y que si bien pudo ser beneficiosa en aquella época por las escasez de letrados, es lo cierto que en estos momentos no se justifica.

V

Otra faceta que conspira en contra de una buena imagen de la justicia es el atraso y retraso con que se proveen los distintos cargos judiciales por las autoridades pertinentes, a pesar que el art. 246 del C.O.T. establece en forma perentoria una sanción, al disponer que "ninguna plaza de la magistratura podrá permanecer vacante, ni aún en el caso de estar servida interinamente, por más de cuatro meses. Vencido este término, el juez interino cesará de hecho en el ejercicio de sus funciones, y el Presidente de la República proveerá la plaza en propiedad". Es lo cierto que en la realidad lo transcrito no se cumple. Por lo demás, no hay ningún plazo para que el tribunal correspondiente proceda a confeccionar las quinas o ternas, y queda, entonces, librado al criterio o discrecionalidad de la autoridad pertinente dicha facción. Así, ha sido posible constatar lo dicho con los nombramientos de ciertos ministros de Cortes de Apelaciones, en que hubo una demora superior a un año para lograr tales designaciones. La razón que justificaría esta demora podría hallarse -pienso- en darle la posibilidad a aquellos candidatos que a la postre no fueron nominados, para participar nuevamente en posteriores ternas o quinas, y dar de este modo cumplimiento a las disposiciones del C.O.T., relativas a la formación de las ternas o cinquenas, que consideran distintos factores para ser incluidos en las mismas, los que se verían incumplidos en caso contrario. Sin embargo, este procedimiento se ha mostrado engorroso, dilatorio, poco práctico y permite la utilización de prácticas ajenas a lo que debe entenderse como un quehacer éticamente aconsejable de parte de todos los actores involucrados. Y, por cierto, eliminar de una vez por todas el consabido besamanos que deben cumplir, en forma casi religiosa, los candidatos. ¿Por qué no propiciar un sistema

Artículo: Inquietudes procesales
Revista: Nº205, año LXVII (En-Jun, 1999)
Autor: Héctor Oberg Yáñez

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

similar al que hoy existe para la designación de los abogados integrantes, y comprender así en una sola nómina a todos los oponentes que reúnan los requisitos para ser nombrados en el cargo, y que la autoridad del caso elija de entre todos ellos al o a los que considere idóneos, de una sola vez? Se eliminarían de esta manera los sucesivos llamados a concurso, las influencias para figurar en las ternas o quinas, los interminables plazos para llegar a un nombramiento, se evitarían los plenos deliberantes sobre el punto, el cual se transformaría -si se quiere- en un órgano meramente constatador de estar incluido en la nómina todos aquellos que en derecho les corresponde, facultad que ejercería el presidente del Tribunal y actuando como ministro de fe el secretario del mismo. Se ahorraría tiempo y se daría una imagen más limpia de todo el procedimiento seguido, del cual sólo se excluirían aquellos que manifiesten por escrito su voluntad en contrario. Por cierto, para la formación de tal nómina se fijará un plazo perentorio, constituyendo su incumplimiento para los tribunales superiores un notable abandono de sus deberes, que podrá ser denunciado por cualquier persona hábil a la autoridad competente, y respecto de los tribunales inferiores, se considerará tal conducta como una falta grave que se sancionará precisamente con la suspensión de funciones por un lapso no inferior a dos meses.