

OFICIO N° 33-2022.

Mat.: Rol 903-2021.

Ref.: Informe sobre dudas y
dificultades año 2021.

Antofagasta, 14 de enero de 2022.-

En cumplimiento de lo solicitado mediante oficio N°113-2021 de 15 de diciembre de 2021, de la Presidencia de la Excma. Corte Suprema; adjunto remito informe de dudas y dificultades en la inteligencia y aplicación de las leyes, y de los vacíos que se hubiesen notado en ellas durante el año 2021.

Saluda atentamente a V.S. Excma.,

Eric Dario Sepulveda Casanova
Firmado digitalmente por Eric Dario Sepulveda Casanova
Fecha: 2022.01.14 11:56:59 -03'00'
Eric Sepúlveda Casanova
Presidente Titular

Señor
Juan Eduardo Fuentes Belmar
Presidente
Excma. Corte Suprema
Santiago

 Archivo
 Correlativo
/cvo.

Antofagasta, a catorce de enero de dos mil veintidós.

Vistos:

Lo previsto en el artículo 5° del Código Civil y 102 del Código Orgánico de Tribunales, y en cumplimiento a lo ordenado por el Presidente de la Excma. Corte Suprema, en Oficio N°113-2021 (Presidencia) de fecha 15 de diciembre del año 2021, el Tribunal Pleno de la Iltma. Corte de Apelaciones de Antofagasta, informa las siguientes dudas y dificultades sobre la inteligencia y aplicación de las leyes y de los vacíos observados durante el año 2021:

1. Código del Trabajo:

Artículo 510: Interrupción de la Prescripción

Debido a las diversas interpretaciones que se han efectuado sobre interrupción de las prescripciones en materia laboral, como asimismo, unificaciones de sentencia efectuadas por la Excma. Corte Suprema que se contraponen, se ha producido una inseguridad jurídica que requiere una ley interpretativa respecto al artículo 510 del Código del Trabajo, con el objeto de hacerla coherente con la Ley N°20.194 y con los principios y normas de derecho procesal, como también con la interrupción civil en las prescripciones de corto tiempo en la medida que el legislador le otorga efectos interruptivos a la sola presentación de la demanda, por lo tanto, se propone con el objeto de zanjar las diversas interpretaciones que vienen del Decreto Ley N°2200, dictar una ley interpretativa del artículo 510 del Código del Trabajo o agregar un inciso en la misma disposición que establezca la interrupción de la prescripción con la sola presentación de la demanda.

Esta situación representa el cumplimiento de los fines del derecho en cuanto a la seguridad y certeza que debe



tener, especialmente garantiza el debido proceso respetando los derechos fundamentales de los trabajadores.

2. Protección de los derechos de los consumidores:

La Ley N°19.496, sobre Protección de los Derechos de los Consumidores, con el correr del tiempo ha sufrido una serie de modificaciones que han ampliado de manera considerable su ámbito de aplicación, de tal manera que ello ha traído consigo que la problemática que contempla sea cada vez más compleja.

La tramitación de las causas se efectúa conforme al procedimiento establecido en la Ley N°18.287, con las modificaciones de la Ley N°19.496 y, en consecuencia, es competente para conocer los asuntos que quedan comprendidos en su marco el respectivo Juzgado de Policía Local.

Sucede que en la práctica se ha podido apreciar que las materias que se presentan al tribunal son complejas, y la tramitación, en general, es bastante deficiente, pues el afectado comparece sin la asistencia profesional que el asunto amerita, y, ello influye en los fallos que se dictan que sólo son susceptibles del recurso de apelación, existiendo respecto de la sentencia de segunda instancia, sólo el recurso de queja.

Teniendo presente la complejidad de estas materias, como las demás que conocen los juzgados de policía local y, especialmente, las diferentes interpretaciones doctrinales y jurisprudenciales en la materia, se estima como una medida correcta de administración de justicia, que además asegura la independencia básica que deben tener los jueces para resolver las cuestiones planteadas, la necesidad de establecer un sistema de impugnación a las sentencias de segunda instancia, sea por la vía del recurso de casación o de nulidad. De esta manera se evitaría el recurso de queja, suprimiéndose la medida disciplinaria que conlleva dicho



recurso y que indefectiblemente afecta el principio de independencia, por lo tanto, se propone la modificación del artículo 38 de la Ley N°18.287, que podría provenir de una complementación legislativa, sea por vía de moción parlamentaria o mensaje del ejecutivo, en el sentido de sustituir el aludido artículo 38, por uno que permita una impugnación mediante un recurso extraordinario ante la Excma. Corte Suprema, quien debiera tener la facultad de rechazarlo discrecionalmente, sin pronunciamiento de fondo, cuando carezca de trascendencia o no influya determinadamente en la doctrina dominante.

3. Adecuación del cómputo de plazos:

Se postula la necesidad de adecuar la legislación general respecto del cómputo de los plazos, ya que el artículo 50 del Código Civil establece en términos generales que los plazos señalados por las leyes, Presidente de la República, Tribunales o Juzgados comprenden los días feriados, a menos que excepcionalmente se exprese lo contrario; norma que hoy genera una confusión a propósito del artículo 25 de la Ley que establece las bases de los procedimientos administrativos que rige los actos de los órganos de la Administración del Estado, Ley 19.880, porque como regla general estatuye que el cómputo de los plazos de los procedimientos administrativos es de días hábiles, excluyendo los sábados.

Esta confusión legislativa ha traído graves problemas en la interpretación de los plazos cuando se trata de procedimientos administrativos previos, como los asuntos de agua, mineros y especialmente laborales que ha generado jurisprudencia contradictoria, por lo tanto se propone la modificación del artículo 50 del Código Civil, en términos de establecer como regla general que el cómputo de los plazos de días, debe serlo descontado los sábados, domingos



y festivos, salvo que se exprese determinadamente que el plazo es corrido.

4. Régimen de Apelación en procedimiento que se ve afectado el interés colectivo o difuso de los consumidores, Ley 19.496:

El N°8 del artículo 51 de la Ley 19.496, establece que todas las apelaciones concedidas en este procedimiento, deben agregarse extraordinariamente a la tabla del día siguiente al ingreso de los autos a la respectiva Corte de Apelaciones, lo que constituye un error y deja prácticamente en la indefensión a las partes, porque debe considerarse que el ingreso se publica en internet en la página del Poder Judicial que aparece al día siguiente del ingreso y, por lo tanto, el apelante no tiene posibilidad concreta de concurrir a la vista de la causa, salvo que esté revisando materialmente el ingreso hasta las 14:00 horas, lo que constituye una carga que el legislador no ha previsto, máxime si se trata de procesos civiles que vienen de otras ciudades.

5. Obligación establecida en la letra a) del artículo 14 del Decreto con Fuerza de Ley N°5.200 del año 1929:

De acuerdo a la disposición citada, deben ingresar anualmente al archivo nacional "los protocolos notariales, registros de hipotecas, registros conservatorios de bienes raíces de comercio y de minas, como también libros copiadores de sentencias y los expedientes judiciales de las provincias de Tarapacá y Antofagasta y de los territorios de Aysén y Magallanes que hayan cumplido treinta años de antigüedad"(sic), lo que constituye un contrasentido porque todos los estudios de títulos que tengan la antigüedad señalada deberán comenzar con las inscripciones que debieran obtenerse del archivo nacional,



lo que demuestra una carga innecesaria y que eleva los costos para los usuarios respecto a los cuales debieran tener acceso a estos antecedentes en los respectivos Conservadores de Bienes Raíces. Esta obligación legal se explica en la primera mitad del siglo pasado pero hoy no es necesario frente a la consolidación de las regiones y la necesidad de tener independencia administrativa respecto del nivel central, lo que por lo demás la Excm. Corte Suprema implícitamente lo ha sugerido en los antecedentes administrativos **Rol 1523-2013** al solicitar "las gestiones que resulten conducentes para dar solución al problema", pidiendo la creación de un departamento del archivo nacional en esta ciudad e "instando por la modificación del mencionado cuerpo legal o adoptando otra medida que estime pertinente".

Esta situación fue vista en el antecedente pleno de esta Corte de Apelaciones, Rol 42-2013.

6. Individualización de la Pena y la Reincidencia en Delito de Receptación de Vehículo Motorizado:

La parte final de inciso 5° del artículo 456 bis a) del Código Penal dispone que: "En los casos de reiteración o reincidencia en la receptación de los objetos señalados en el inciso tercero, se aplicará la pena allí establecida aumentada en un grado". Dentro de los objetos establecidos en el inciso 3° están los vehículos motorizados, por lo que se trata de un delito de elevada frecuencia.

El artículo 449 dispone que tratándose de los delitos del artículo 456 bis a), sin distinción de ninguna especie, se aplicarán las reglas que a continuación señala; en el numeral 2° se dispone que en caso de reincidencia "el tribunal deberá excluir el grado mínimo de la pena si ésta es compuesta, o el minimum si consta de un solo grado".



De lo anterior se desprende que para los delitos de receptación de los objetos señalados en el inciso 3° del artículo 456 bis a), dentro de los que destacan los vehículos motorizados, existen dos normas de determinación de penas, actualmente vigentes e incompatibles entre sí. Si bien esta dificultad puede ser superada mediante las reglas para resolver las antinomias, lo cierto es que en la práctica se obtienen soluciones contradictorias, y se entraban -y dilatan- injustificadamente los ofrecimientos de procedimiento abreviado.

7. Asuntos o Materias Referidas a los Tribunales de Familia:

7.1 Ley de violencia intrafamiliar y procedimiento de violencia intrafamiliar

a) Artículo 5° y 14 de la Ley N°20.066

Actualmente el artículo 5° de la Ley N°20.066 define lo que ha de entenderse por violencia intrafamiliar aplicable en contexto de Tribunales de Familia, sin embargo es una norma que adolece de claridad, y por lo mismo, ha sido interpretada amplia o restrictivamente por todos los Tribunales de Familia. Lo anterior, dado que al momento de tipificar el delito de maltrato habitual, se redujo considerable los supuestos fácticos de esta norma, quedando casi limitada a hechos de violencia psicológica no reiterados.

En este sentido, al tratarse de una norma de vital importancia, es necesario establecer los parámetros del artículo 5° de la mencionada ley, redefiniendo el concepto, de modo tal que se pueda diferenciar del delito de maltrato habitual.



b) Violencia intrafamiliar contra adultos mayores y adultos mayores en situación de abandono, postrados, calle, etc.

Las estadísticas demuestran que nuestra población ha envejecido y el fenómeno del abandono y desamparo de adulto mayores es cada vez más común. Actualmente SENAMA, conforme a su estatuto, regulado en la Ley N°19.828 tiene la obligación de velar "por la plena integración del adulto mayor a la sociedad, su protección ante el abandono e indigencia, y el ejercicio de los derechos que la Constitución de la República y las leyes le reconocen".

Esta declaración empero, ha quedado en ello, pues de su cuerpo normativo no se infiere facultades para la defensa jurídica de los adultos mayores por los abogados de dicho servicio en contexto de tribunales, y en reiteradas oportunidades, así lo han informado. En este sentido, no existe regulación precisa de la actuación de los curadores ad-litem de adultos mayores, lo que genera controversia entre los distintos servicios.

Por otra parte, pese a las modificaciones efectuadas por la Ley N°20.427, de 2010, al procedimiento de violencia intrafamiliar, este procedimiento no está diseñado para abordar temáticas de abandono y desamparo. En efecto, la mayoría de las denuncias se dan este contexto, solicitando "medidas de protección para adultos mayores" en situación de calle, abandono, postrados o desamparo, y bajo esos supuestos un procedimiento sancionatorio resulta inidóneo para dar una solución al hecho denunciado.

La falta de idoneidad de este procedimiento se produce por su carácter sancionatorio, lo que implica que su



objetivo no es el mismo que el que persiguen los denunciantes. Los denunciantes solicitan al tribunal la búsqueda de red para asumir los cuidados o la internación del adulto mayor en alguna residencia.

Asimismo se carece de un sujeto pasivo claro, puesto que, en ocasiones, los hijos u otros parientes, manifiestan que durante su vida, el adulto mayor generó hechos de violencia, fue drogadicto, padecía de algún trastorno sin tratamiento, abandonó a su grupo familiar, entre otros, los que impiden al tribunal obligar a los hijos o parientes afectados a asumir obligaciones de cuidados. En este contexto, el tribunal solo actúa como intermediario entre el adulto mayor y las redes administrativas.

También, frente a la facultad de decretar el ingreso a sistema residencial otorgada por el artículo 92 de la Ley N°19.968, en su aplicación, SENAMA no cuenta con red disponible y presenta un proceso de postulación engorroso, lo que impide la protección real de los adultos mayores. Bajo este contexto, en el evento de existir conflicto entre los cuidadores, el Tribunal de Familia se ve limitado por la legislación vigente, al no regularse claramente medidas como el cuidado del adulto mayor o si es posible o no establecer regímenes de contacto entre los hijos y los adultos mayores.

Tampoco existe una protección adecuada de sus bienes, los que lamentablemente son vendidos por sus hijos o parientes, y cuando las denuncias llegan al tribunal, es demasiado tarde para adoptar medidas efectivas.

Por último, para aquellos adultos mayores sin red familiar, se carece de una institución permanente de administración de sus bienes, puesto que no es posible aplicar las reglas de curadurías, al no existir personas



para asumir dicha labor.

Lo anterior, hace necesario crear un procedimiento especial para el adulto mayor en situación de abandono, desamparo o de calle, que regule precisamente medidas de protección para ellos, separándolo del procedimiento sancionatorio de violencia intrafamiliar.

Se necesita además reformar la red administrativa, otorgando los recursos necesarios para la implementación de programas y residencias, para hacer efectivas las medidas decretadas por el tribunal.

7.2. Niños, niñas y adolescente migrantes acompañados y no acompañados:

Nuestra legislación carece de una regulación clara de los NNA migrantes, que llegan a nuestro país en forma irregular. Si bien existen recomendaciones e instructivos de carácter administrativo para su atención en salud y educación, se carece de normas claras sobre su situación jurídica, sobre todo si ingresan al país no acompañados. Se necesita de una regulación clara sobre su situación migratoria, su manera de recolocación, la forma de actuar de SENAME o el servicio de la niñez (que se espera lo reemplace) y las medidas que puede adoptar el tribunal.

7.3. Tutorías y curadurías:

Nuestra legislación necesita una modificación de este título en general, y en el caso de NNA, se requiere de una reformulación de sus reglas, dado que el artículo 367 del Código Civil, no contempla la posibilidad de nombrar tutores o guardadores a terceras personas no parientes del NNA y además ofrece un orden de prelación anacrónico.



En el mismo sentido, en los casos de terceras personas el legislador no contempla normas adecuadas para la resolución del conflicto.

7.4. Filiación

En materia de filiación, existe un vacío legal para demandar la reclamación de paternidad en el evento de que el padre muera sin reconocer. Los herederos no tienen regulada una acción precisa.

Tampoco el padre, en el evento de dudas puede exigir por acción judicial, previo al reconocimiento, un examen de ADN.

Existe un vacío cuando es el NNA quien se niega a realizar el examen de ADN, dado que no se le puede aplicar el apercibimiento del artículo 199 del Código Civil.

No existe norma que impida el reconocimiento paterno o lo anule de oficio, en el evento de ser el padre condenado por violación o ser el NNA resultado de una relación incestuosa.

El artículo 200 del Código Civil, ha sido utilizado para soslayar procesos adoptivos y asimismo generar acciones inexistentes para personas sin vínculo biológico con los niños, lo que ha provocado cambio de filiación sin resguardos necesarios. Su aplicación como acción o medio de prueba, es necesario esclarecerla.

Ro1 903-2021 (AD)

No firman el presente informe los Ministros señores Oscar Clavería Guzmán, Dinko Franulic Cetinic, señora Myriam Urbina Perán, por encontrarse haciendo uso de su feriado legal y el Ministro Juan Opazo Lagos por encontrarse con permiso de conformidad al artículo 347 del Código Orgánico de Tribunales.



Informe redactado por el Ministro Titular señor Óscar Clavería Guzmán.



Pronunciado por la Sala de Pleno de la C.A. de Antofagasta integrada por Ministro Presidente Eric Dario Sepulveda C., Los Ministros (As) Virginia Elena Soubllette M., Jasna Katy Pavlich N. y Ministra Suplente Ingrid Tatiana Castillo F. Antofagasta, catorce de enero de dos mil veintidós.

Eric Dario Sepulveda Casanova
MINISTRO(P)
Fecha: 14/01/2022 15:01:19

Virginia Elena Soubllette Miranda
MINISTRO
Fecha: 14/01/2022 14:07:50

Jasna Katy Pavlich Nunez
MINISTRO
Fecha: 14/01/2022 16:53:07

Ingrid Tatiana Castillo Fuenzalida
MINISTRO(S)
Fecha: 14/01/2022 14:07:43

En Antofagasta, a catorce de enero de dos mil veintidós, notifiqué en Secretaría por el Estado Diario la resolución precedente.



Este documento tiene firma electrónica y su original puede ser validado en <http://verificadoc.pjud.cl> o en la tramitación de la causa.
A contar del 05 de septiembre de 2021, la hora visualizada corresponde al horario de verano establecido en Chile Continental. Para Chile Insular Occidental, Isla de Pascua e Isla Salas y Gómez restar 2 horas. Para más información consulte <http://www.horaoficial.cl>.

Antofagasta, a catorce de enero de dos mil veintidós.

Vistos:

Lo previsto en el artículo 5° del Código Civil y 102 del Código Orgánico de Tribunales, y en cumplimiento a lo ordenado por el Presidente de la Excma. Corte Suprema, en Oficio N°113-2021 (Presidencia) de fecha 15 de diciembre del año 2021, el Tribunal Pleno de la Illtma. Corte de Apelaciones de Antofagasta, informa las siguientes dudas y dificultades sobre la inteligencia y aplicación de las leyes y de los vacíos observados durante el año 2021:

1. Código del Trabajo:

Artículo 510: Interrupción de la Prescripción

Debido a las diversas interpretaciones que se han efectuado sobre interrupción de las prescripciones en materia laboral, como asimismo, unificaciones de sentencia efectuadas por la Excma. Corte Suprema que se contraponen, se ha producido una inseguridad jurídica que requiere una ley interpretativa respecto al artículo 510 del Código del Trabajo, con el objeto de hacerla coherente con la Ley N°20.194 y con los principios y normas de derecho procesal, como también con la interrupción civil en las prescripciones de corto tiempo en la medida que el legislador le otorga efectos interruptivos a la sola presentación de la demanda, por lo tanto, se propone con el objeto de zanjar las diversas interpretaciones que vienen del Decreto Ley N°2200, dictar una ley interpretativa del artículo 510 del Código del Trabajo o agregar un inciso en la misma disposición que establezca la interrupción de la prescripción con la sola presentación de la demanda.

Esta situación representa el cumplimiento de los fines del derecho en cuanto a la seguridad y certeza que debe

tener, especialmente garantiza el debido proceso respetando los derechos fundamentales de los trabajadores.

2. Protección de los derechos de los consumidores:

La Ley N°19.496, sobre Protección de los Derechos de los Consumidores, con el correr del tiempo ha sufrido una serie de modificaciones que han ampliado de manera considerable su ámbito de aplicación, de tal manera que ello ha traído consigo que la problemática que contempla sea cada vez más compleja.

La tramitación de las causas se efectúa conforme al procedimiento establecido en la Ley N°18.287, con las modificaciones de la Ley N°19.496 y, en consecuencia, es competente para conocer los asuntos que quedan comprendidos en su marco el respectivo Juzgado de Policía Local.

Sucede que en la práctica se ha podido apreciar que las materias que se presentan al tribunal son complejas, y la tramitación, en general, es bastante deficiente, pues el afectado comparece sin la asistencia profesional que el asunto amerita, y, ello influye en los fallos que se dictan que sólo son susceptibles del recurso de apelación, existiendo respecto de la sentencia de segunda instancia, sólo el recurso de queja.

Teniendo presente la complejidad de estas materias, como las demás que conocen los juzgados de policía local y, especialmente, las diferentes interpretaciones doctrinales y jurisprudenciales en la materia, se estima como una medida correcta de administración de justicia, que además asegura la independencia básica que deben tener los jueces para resolver las cuestiones planteadas, la necesidad de establecer un sistema de impugnación a las sentencias de segunda instancia, sea por la vía del recurso de casación o de nulidad. De esta manera se evitaría el recurso de queja, suprimiéndose la medida disciplinaria que conlleva dicho

recurso y que indefectiblemente afecta el principio de independencia, por lo tanto, se propone la modificación del artículo 38 de la Ley N°18.287, que podría provenir de una complementación legislativa, sea por vía de moción parlamentaria o mensaje del ejecutivo, en el sentido de sustituir el aludido artículo 38, por uno que permita una impugnación mediante un recurso extraordinario ante la Excm. Corte Suprema, quien debiera tener la facultad de rechazarlo discrecionalmente, sin pronunciamiento de fondo, cuando carezca de trascendencia o no influya determinadamente en la doctrina dominante.

3. Adecuación del cómputo de plazos:

Se postula la necesidad de adecuar la legislación general respecto del cómputo de los plazos, ya que el artículo 50 del Código Civil establece en términos generales que los plazos señalados por las leyes, Presidente de la República, Tribunales o Juzgados comprenden los días feriados, a menos que excepcionalmente se exprese lo contrario; norma que hoy genera una confusión a propósito del artículo 25 de la Ley que establece las bases de los procedimientos administrativos que rige los actos de los órganos de la Administración del Estado, Ley 19.880, porque como regla general estatuye que el cómputo de los plazos de los procedimientos administrativos es de días hábiles, excluyendo los sábados.

Esta confusión legislativa ha traído graves problemas en la interpretación de los plazos cuando se trata de procedimientos administrativos previos, como los asuntos de agua, mineros y especialmente laborales que ha generado jurisprudencia contradictoria, por lo tanto se propone la modificación del artículo 50 del Código Civil, en términos de establecer como regla general que el cómputo de los plazos de días, debe serlo descontado los sábados,

domingos y festivos, salvo que se exprese determinadamente que el plazo es corrido.

4. Régimen de Apelación en procedimiento que se ve afectado el interés colectivo o difuso de los consumidores, Ley 19.496:

El N°8 del artículo 51 de la Ley 19.496, establece que todas las apelaciones concedidas en este procedimiento, deben agregarse extraordinariamente a la tabla del día siguiente al ingreso de los autos a la respectiva Corte de Apelaciones, lo que constituye un error y deja prácticamente en la indefensión a las partes, porque debe considerarse que el ingreso se publica en internet en la página del Poder Judicial que aparece al día siguiente del ingreso y, por lo tanto, el apelante no tiene posibilidad concreta de concurrir a la vista de la causa, salvo que esté revisando materialmente el ingreso hasta las 14:00 horas, lo que constituye una carga que el legislador no ha previsto, máxime si se trata de procesos civiles que vienen de otras ciudades.

5. Obligación establecida en la letra a) del artículo 14 del Decreto con Fuerza de Ley N°5.200 del año 1929:

De acuerdo a la disposición citada, deben ingresar anualmente al archivo nacional "los protocolos notariales, registros de hipotecas, registros conservatorios de bienes raíces de comercio y de minas, como también libros copiadores de sentencias y los expedientes judiciales de las provincias de Tarapacá y Antofagasta y de los territorios de Aysén y Magallanes que hayan cumplido treinta años de antigüedad"(sic), lo que constituye un contrasentido porque todos los estudios de títulos que tengan la antigüedad señalada deberán comenzar con las inscripciones que debieran obtenerse del archivo nacional,

lo que demuestra una carga innecesaria y que eleva los costos para los usuarios respecto a los cuales debieran tener acceso a estos antecedentes en los respectivos Conservadores de Bienes Raíces. Esta obligación legal se explica en la primera mitad del siglo pasado pero hoy no es necesario frente a la consolidación de las regiones y la necesidad de tener independencia administrativa respecto del nivel central, lo que por lo demás la Excm. Corte Suprema implícitamente lo ha sugerido en los antecedentes administrativos **Rol 1523-2013** al solicitar "las gestiones que resulten conducentes para dar solución al problema", pidiendo la creación de un departamento del archivo nacional en esta ciudad e "instando por la modificación del mencionado cuerpo legal o adoptando otra medida que estime pertinente".

Esta situación fue vista en el antecedente pleno de esta Corte de Apelaciones, Rol 42-2013.

6. Individualización de la Pena y la Reincidencia en Delito de Receptación de Vehículo Motorizado:

La parte final de inciso 5° del artículo 456 bis a) del Código Penal dispone que: "En los casos de reiteración o reincidencia en la receptación de los objetos señalados en el inciso tercero, se aplicará la pena allí establecida aumentada en un grado". Dentro de los objetos establecidos en el inciso 3° están los vehículos motorizados, por lo que se trata de un delito de elevada frecuencia.

El artículo 449 dispone que tratándose de los delitos del artículo 456 bis a), sin distinción de ninguna especie, se aplicarán las reglas que a continuación señala; en el numeral 2° se dispone que en caso de reincidencia "el tribunal deberá excluir el grado mínimo de la pena si ésta es compuesta, o el minimum si consta de

un solo grado”.

De lo anterior se desprende que para los delitos de receptación de los objetos señalados en el inciso 3° del artículo 456 bis a), dentro de los que destacan los vehículos motorizados, existen dos normas de determinación de penas, actualmente vigentes e incompatibles entre sí. Si bien esta dificultad puede ser superada mediante las reglas para resolver las antinomias, lo cierto es que en la práctica se obtienen soluciones contradictorias, y se entraban -y dilatan- injustificadamente los ofrecimientos de procedimiento abreviado.

7. Asuntos o Materias Referidas a los Tribunales de Familia:

7.1 Ley de violencia intrafamiliar y procedimiento de violencia intrafamiliar

a) Artículo 5° y 14 de la Ley N°20.066

Actualmente el artículo 5° de la Ley N°20.066 define lo que ha de entenderse por violencia intrafamiliar aplicable en contexto de Tribunales de Familia, sin embargo es una norma que adolece de claridad, y por lo mismo, ha sido interpretada amplia o restrictivamente por todos los Tribunales de Familia. Lo anterior, dado que al momento de tipificar el delito de maltrato habitual, se redujo considerable los supuestos fácticos de esta norma, quedando casi limitada a hechos de violencia psicológica no reiterados.

En este sentido, al tratarse de una norma de vital importancia, es necesario establecer los parámetros del artículo 5° de la mencionada ley, redefiniendo el concepto, de modo tal que se pueda diferenciar del

delito de maltrato habitual.

b) Violencia intrafamiliar contra adultos mayores y adultos mayores en situación de abandono, postrados, calle, etc.

Las estadísticas demuestran que nuestra población ha envejecido y el fenómeno del abandono y desamparo de adulto mayores es cada vez más común. Actualmente SENAMA, conforme a su estatuto, regulado en la Ley N°19.828 tiene la obligación de velar "por la plena integración del adulto mayor a la sociedad, su protección ante el abandono e indigencia, y el ejercicio de los derechos que la Constitución de la República y las leyes le reconocen".

Esta declaración empero, ha quedado en ello, pues de su cuerpo normativo no se infiere facultades para la defensa jurídica de los adultos mayores por los abogados de dicho servicio en contexto de tribunales, y en reiteradas oportunidades, así lo han informado. En este sentido, no existe regulación precisa de la actuación de los curadores ad-litem de adultos mayores, lo que genera controversia entre los distintos servicios.

Por otra parte, pese a las modificaciones efectuadas por la Ley N°20.427, de 2010, al procedimiento de violencia intrafamiliar, este procedimiento no está diseñado para abordar temáticas de abandono y desamparo. En efecto, la mayoría de las denuncias se dan este contexto, solicitando "medidas de protección para adultos mayores" en situación de calle, abandono, postrados o desamparo, y bajo esos supuestos un procedimiento sancionatorio resulta inidóneo para dar una solución al hecho denunciado.

La falta de idoneidad de este procedimiento se produce por su carácter sancionatorio, lo que implica que su objetivo no es el mismo que el que persiguen los denunciantes. Los denunciantes solicitan al tribunal la búsqueda de red para asumir los cuidados o la internación del adulto mayor en alguna residencia.

Asimismo se carece de un sujeto pasivo claro, puesto que, en ocasiones, los hijos u otros parientes, manifiestan que durante su vida, el adulto mayor generó hechos de violencia, fue drogadicto, padecía de algún trastorno sin tratamiento, abandonó a su grupo familiar, entre otros, los que impiden al tribunal obligar a los hijos o parientes afectados a asumir obligaciones de cuidados. En este contexto, el tribunal solo actúa como intermediario entre el adulto mayor y las redes administrativas.

También, frente a la facultad de decretar el ingreso a sistema residencial otorgada por el artículo 92 de la Ley N°19.968, en su aplicación, SENAMA no cuenta con red disponible y presenta un proceso de postulación engorroso, lo que impide la protección real de los adultos mayores.

Bajo este contexto, en el evento de existir conflicto entre los cuidadores, el Tribunal de Familia se ve limitado por la legislación vigente, al no regularse claramente medidas como el cuidado del adulto mayor o si es posible o no establecer regímenes de contacto entre los hijos y los adultos mayores.

Tampoco existe una protección adecuada de sus bienes, los que lamentablemente son vendidos por sus hijos o parientes, y cuando las denuncias llegan al tribunal, es demasiado tarde para adoptar medidas

efectivas.

Por último, para aquellos adultos mayores sin red familiar, se carece de una institución permanente de administración de sus bienes, puesto que no es posible aplicar las reglas de curadurías, al no existir personas para asumir dicha labor.

Lo anterior, hace necesario crear un procedimiento especial para el adulto mayor en situación de abandono, desamparo o de calle, que regule precisamente medidas de protección para ellos, separándolo del procedimiento sancionatorio de violencia intrafamiliar.

Se necesita además reformar la red administrativa, otorgando los recursos necesarios para la implementación de programas y residencias, para hacer efectivas las medidas decretadas por el tribunal.

7.2. Niños, niñas y adolescente migrantes acompañados y no acompañados:

Nuestra legislación carece de una regulación clara de los NNA migrantes, que llegan a nuestro país en forma irregular. Si bien existen recomendaciones e instructivos de carácter administrativo para su atención en salud y educación, se carece de normas claras sobre su situación jurídica, sobre todo si ingresan al país no acompañados. Se necesita de una regulación clara sobre su situación migratoria, su manera de recolocación, la forma de actuar de SENAME o el servicio de la niñez (que se espera lo reemplace) y las medidas que puede adoptar el tribunal.

7.3. Tutorías y curadurías:

Nuestra legislación necesita una modificación de este título en general, y en el caso de NNA, se requiere de una reformulación de sus reglas, dado que el artículo 367 del Código Civil, no contempla la posibilidad de nombrar tutores o guardadores a terceras personas no parientes del NNA y además ofrece un orden de prelación anacrónico.

En el mismo sentido, en los casos de terceras personas el legislador no contempla normas adecuadas para la resolución del conflicto.

7.4. Filiación

En materia de filiación, existe un vacío legal para demandar la reclamación de paternidad en el evento de que el padre muera sin reconocer. Los herederos no tienen regulada una acción precisa.

Tampoco el padre, en el evento de dudas puede exigir por acción judicial, previo al reconocimiento, un examen de ADN.

Existe un vacío cuando es el NNA quien se niega a realizar el examen de ADN, dado que no se le puede aplicar el apercibimiento del artículo 199 del Código Civil.

No existe norma que impida el reconocimiento paterno o lo anule de oficio, en el evento de ser el padre condenado por violación o ser el NNA resultado de una relación incestuosa.

El artículo 200 del Código Civil, ha sido utilizado para soslayar procesos adoptivos y asimismo generar acciones inexistentes para personas sin vínculo biológico con los niños, lo que ha provocado cambio de filiación sin resguardos necesarios. Su aplicación como acción o

medio de prueba, es necesario esclarecerla.

Rol 903-2021 (AD)

No firma el presente informe los Ministros señores Oscar Clavería Guzmán, Dinko Franulic Cetinic, señora Myriam Urbina Perán, por encontrarse haciendo uso de su feriado legal y el Ministro Juan Opazo Lagos por encontrarse con permiso de conformidad al artículo 347 del Código Orgánico de Tribunales.

Informe redactado por el Ministro Titular señor Óscar Clavería Guzmán.