

# DERECHO PROCESAL I

Profesor: Héctor Oberg

Ayudante: Florencia Mosso

Apuntes y redacción: Andrés Suazo S. y co.

Nota: En primer lugar pedir perdón por todas las faltas de ortografía que se encuentren en el texto. Por otra parte, donde está escrita la palabra "null" fueron las partes en donde no comprendí o escuche bien lo que el profesor habló. Y en las partes donde está **DESTACADO**, es donde no estoy seguro de la palabra allí contenida.

Clase: Miércoles 7 de Marzo de 2007.

## Primera Parte PODER JUDICIAL

Definición elaborada por el Estudioso del Derecho, el español Víctor Fairén Guillén; quien menciona que el concepto Poder Judicial tiene más de un alcance. Dentro de las definiciones que se mencionan son las siguientes: *Poder Judicial es la potencia, la capacidad de ejercer la justicia. Puede concebir esa capacidad dentro de un conjunto de órganos, esto no se concibe como un ente donde los jueces y magistrados forman parte.*

El Poder Judicial no es un poder concentrado que pueda asumir esencialmente la función jurisdiccional, sino que este *conjunto* ejerce su función de manera *autónoma* a la anterior. Cada juez y Tribunal ejerce su función con total *independencia* la jurisdicción en Chile, es decir que no existe un efecto *vinculante* entre la decisión de un Tribunal supremo con un Tribunal ordinario, aunque en la práctica es distinto.

*Conclusión: El Poder Judicial es la organización del poder del Estado a cuyos órganos se concibe de forma exclusiva el poder jurisdiccional.*

Esta actividad que se le atribuye quien tiene invertida a su facultad, sólo lo sigue cuando ejerce como órgano. Está *facultad* no sigue a la persona natural, sino a la *profesión* u *órgano*.

### I.- Potestad

Hay que entender como Potestad a *la actitud que legitima el desempeño de la función jurisdiccional*. O también concibe como *un poder de mando vinculante para terceros*.

## Segunda Parte DERECHO PROCESAL

- *Derecho Procesal es la disciplina jurídica que tiene el objeto del estudio del proceso que se desarrolla ante los jueces.*
- Jaime Caní Carreño dice que *Derecho Procesal es aquel que se ocupa de las formas más o menos solemnes donde se proponen, discuten o resuelven las cuestiones que se discuten en Tribunales.*
- Hugo Pereira Explica que *Derecho Procesal es la ciencia jurídica cuyo objeto es el estudio sistemático de las normas que regula el ejercicio.*

Definición criticada porque no sólo se estudia el proceso sino también las materias relativas a la jurisdicción y a la acción.

- Manuel Ortel dice que *Derecho Procesal es el conjunto de normas y principios jurídicos que regulan e informan la jurisdicción, acción y proceso que se designa una parte del ordenamiento jurídico.*

### I.- Historia del concepto de Derecho Procesal

La definición de Derecho Procesal ha tenido una gran evolución así como en el siglo XVIII tenía el nombre de *PRACTICA JUDICIAL*. Y en el siglo XIX era nombrado *PROCEDIMIENTO JUDICIAL*. Definiciones que quedaban cortas.

Sólo a inicios del siglo XX se vino a utilizar una concepción del Derecho Procesal (Latinoamérica). Esto se inicia con un autor italiano llamado Giuseppe Chiovenda, y esta concepción fue criticada, ya que sólo estudiaba el *proceso* por lo cual ahí provino la necesidad de llamar a esta disciplina *DERECHO JUDICIAL*, sin éxito ya que margina la *acción* y el *proceso*. Por lo cual aparece en el campo el nombre de *DERECHO JURISDICCIÓN* que formula todos los reparos a las otras definiciones pero no ha perdurado, sólo quedando el nombre de Derecho Procesal.

La expresión de Derecho le corresponde como la rama autónoma de la ciencia de la cultura. Se alude que el Derecho Procesal es una disciplina dependiente del derecho *sustantivo*, del Civil y del Penal (siglo XIX), hasta lograr su independencia con sus propios principios y reglas. No solo es el estudio del proceso sino también señala un objeto final, ideológico, el fin que se persigue es cumplir esta función *jurisdicción*.

### II.- Contenido del Derecho Procesal

***Función Jurisdiccional es la que ejerce el Tribunal de Justicia, aplicada por los jueces u otros funcionarios.*** La función Jurisdicción no se ejerce sólo por el *Tribunal*, sino es limitada, y esta jurisdicción limitada es la que llamamos *COMPETENCIA*.

Esta actividad Jurisdiccional, los órganos no la ejercen de *oficio*, sino es un proceso que alguien los requiera (el Conflicto Jurisdiccional lleva a ello) y se llega a este punto a través de la *ACCIÓN*. El *ACTO PROCESAL* es quien inicia el proceso, sea a través del ejercicio de una *ACCIÓN*<sup>1</sup>. La *Materialización* del proceso se conoce en la jerga profesional como *EXPEDIENTE*.



***Conclusión: Los grandes temas que objeta el Derecho Procesal son el: el Tribunal, la Jurisdicción que define la condición de Juez, Competencia que son los límites donde cada órgano jurisdicción ejerce sus funciones, la Acción, el Proceso y el Procedimiento.***

El Derecho Procesal comprende dos órdenes de materia:

*Derecho Procesal Orgánico*<sup>2</sup>

a) Órgano Jurisdicción: *atribuciones y competencias.*

*Derecho Procesal Funcional*<sup>3</sup>

<sup>1</sup> Excepcionalmente un juez puede actuar por oficio, sin embargo tiene que haber un requerimiento (Acción).

<sup>2</sup> El *Derecho Procesal Orgánico se preocupa de todo lo relacionado con la organización de los Tribunales de justicia.* Mario Casarino Viterbo, "*Manual de Derecho Procesal (Derecho Procesal Orgánico)*". Tomo I, Editorial Jurídica de Chile, 2007, página 10.

b) El estudio del procedimiento, el *modo y manera* que las partes deben cumplir sus funciones.

Este último se divide en *DERECHO PROCESAL CIVIL* y *DERECHO PROCESAL PENAL*, según la materia. También se conocen otras variantes del Derecho Procesal, sea en materia Laboral, de Familia, Tributaria, etc.

### III.- Solución de Conflictos

#### III-a.- Auto tutela<sup>4</sup> (autodefensa)

Hay una reacción directa y personal de quien se hace justicia por sus propias *manos*. Se caracteriza porque *uno de los sujetos en conflicto intenta solucionar por medio de su acción directa*. Este medio está prohibido por la ley, por lo cual es un delito. Pero existen excepciones por ejemplo: huelga legal, derecho de retención legal, etc.

Esta ha estado prohibida desde la Época Romana y aún sus restricciones igual han sido legalizadas, como por ejemplo: el terrorismo, la piratería, el secuestro, toma de caminos, el lobby. También cae a la extralimitación de poderes.

La solución del conflicto se impone *unilateralmente* por una de las partes en conflicto, no hay un tercero imparcial entre ambas partes. Y la ventaja del procedimiento es ahorrarse todo el problema, tiempo y dinero.

#### III-b.- Auto composición

*Es la sumisión o renuncia, total o parcial del derecho de una parte a favor de la otra, es esta parte la parte perjudicada, que sacrifica todo o parte de sus derechos*. Se llama así porque la solución proviene de ambas partes.

Hay una sumisión total cuando se renuncia el derecho o una ley. Hay ciertos modos compositivos como la *Transacción* o *Conciliación* que adquieren un carácter parcial.

Este auto composición es *unilateral* cuando las conciliaciones vengan de una parte, y es *bilateral* cuando proviene de ambas como por ejemplo en la *Transacción*, en el *Avenimiento* y en la *Conciliación*. En la *Transacción* tiene que haber un *tercero*, pero la solución viene de la voluntad de los contendientes.

Hay dos maneras de visualizar la intervención de un tercero:

- a) *Espontánea*: mediación o buenos oficios, donde las partes no se comprometen a llegar a la solución pero sigue para reservar por la libertad de algún anuncio posterior.
- b) *Provocada*: es la que las partes llaman a ese tercero, titulándose conciliación o arbitraje, donde si se compromete la solución de este tercero.

La conciliación requiere de la existencia de un *proceso* y que requiere que dentro de este proceso el juez proponga bases de arreglo a las partes, de manera que no es una *auto composición* químicamente pura. El juez propone bases de arreglos a las partes. Donde esta la auto composición en la conciliación, en que las partes son libres de aceptar las bases de arreglos, que aceptadas destina el fin del juicio.

La posibilidad de existir un avenimiento, que a veces su noción se *confunde* con la transacción pero el avenimiento es un acuerdo directo entre las partes litigantes, que le pone fin a ese conflicto pendiente luego el avenimiento también requiere de la existencia previa de una *causa*,

---

<sup>3</sup> El **Derecho Procesal Funcional** reglamenta, en cambio, la forma o manera como los Tribunales desempeña sus atribuciones. Mario Casarino Viterbo, "Manual de Derecho Procesal (Derecho Procesal Orgánico)". Tomo I, Editorial Jurídica de Chile, 2007, página 10.

<sup>4</sup> La auto tutela existe en el Derecho Civil.

pero a diferencia de la conciliación, las partes contendientes son las que se ponen de acuerdo directamente a presencia de un juez.

La similitud entre conciliación y avenimiento es que ambos requieren una causa.

Si bien cierto que el juez no interviene en el avenimiento, el acuerdo de voluntades se plantea antes el juez para ser aprobado o reprobado, así la sentencia pasa a tener cosa juzgada. El juez no puede alterar el acuerdo en que las partes llegaron.

*¿Donde surge el problema con el avenimiento?*

A diferencia de la transacción y la conciliación no esta normado en nuestra legislación y se cae entonces en la confusión de considerar avenimiento y conciliación como entes *similares*. Pero esta expresión de avenimiento se usa normalmente en el Derecho Laboral, porque ahí existe la obligación del juez de *requerir* a las partes a un acuerdo.

Si bien, la auto composición es una manera directa de poner fin a un conflicto y es un medio *pacífico*, incluso podría creerse que es método ideal para terminar un conflicto, sin embargo hay ciertas limitaciones que hacen esta auto composición que esta no sea utilizada adecuadamente y lo suficiente por los litigantes. Una de esas limitaciones que contiene es:

- a) En el conflicto jurídico que se suscita se encuentre comprometido un *interés social*, o sea un interés que excede el interés particular. Hay casos en que el legislador les prohíbe a las partes en llegar un avenimiento, por ejemplo en los casos de Derecho de Familia, la ley prohíbe que no se puede *transar* el Estado Civil de las personas, puede tratarse también de derecho de carácter irrenunciables que tiene contemplado los artículos del Código Civil como los pactos de sucesión futura.
- b) Cuando se va a litigar aparece un factor de orden subjetivo, y ese factor o carácter subjetivo esta en que es muy poco probable que una vez que surja el conflicto este pueda ser *superado* por las partes, y que al superarlo puedan llegar a un entendimiento.

### *III-c.- La Heterocomposición*

La naturaleza de ambas partes de solucionar la causa es la misma, tanto el arbitro como el juez utilizan la jurisdicción. A este tercero que se pede recurrir para efecto del arbitraje está nombrado por el Estado, y esa persona nombrada por el Estado esta llamada a *resolver* el conflicto o los conflictos que surgen. Y ese tercero nombrado por el Estado que recibe el nombre de *JUEZ* soluciona el conflicto a través del proceso. Se entiende *por proceso al medio idóneo para dirimir imparcialmente por acto de juicio de la autoridad un conflicto de intereses con relevancia jurídica*. El proceso es un medio *opuesto* a la auto composición. El proceso es un solo, aunque el conflicto se manifieste en distintas ramas del derecho.

Lo que sucede es que la materia del proceso es la que puede cambiar y al cambiar la materia puede también cambiar la *competencia* del Tribunal llamado a conocer el asunto, puede cambiar la composición del Tribunal que debe solucionar el conflicto, puede cambiar las formas de tramitación del asunto, pero a pese a todos estos cambios hay un común denominador, la presencia del proceso. Si bien es cierto que la idea de proceso puede abarcar distintos campos, ahora nos interesa solo el proceso jurisdiccional.

La importancia del proceso se encuentra o esta radicado en:

- a) A única forma *esencialmente* jurídica para resolver un conflicto.
- b) El proceso no solo sirve a las partes para precisar, para determinar su derecho, sino es que también sirve al Estado para *mantener* el orden jurídico y por ende conservar una parte jurídica. Según Carnelutti expresa en particular lo siguiente: «*el proceso se hace para un arreglo justo de la elite, paz con justicia, podría ser el emblema del Derecho Procesal. Ni paz sin justicia, ni justicia sin paz, no paz sin justicia porque el proceso no se dirige a arreglar la elite de cualquier*

*modo, sino a arreglarla según el derecho, y no justicia sin paz porque el derecho no es aplicado ni actuado en quien esta conflicto, sino quien esta por encima del conflicto, suprapartes no interpartes de que están en una elite».*

- Es el medio que ofrece mayores posibilidades de aportar una solución *justa y pacífica* al conflicto, toda vez que esa solución se le entrega a un tercero imparcial.

Cuando se habla de proceso no hay que confundirlo con otras ideas y conceptos que son muy similares, no hay que confundir proceso con la definición de *procedimiento*, o también con la noción de *expediente*.

En cambio tratándose de *procedimiento podremos decir que el conjunto de formalidades específicas a que deben someterse tanto los Tribunales como las personas que concurren ante ellos planteando pretensiones procesales*. Un autor argentino Adolfo Bacle expresa que *procedimiento es el conjunto de actos jurídicos procesales recíprocamente unidos entre sí resuelto por reglas establecidas por la ley, pendiente de la creación de una norma individual a través de la sentencia del juez mediante la cual se resuelve conforme a derecho la cuestión judicial planteada*.

En cambio el otro concepto de expediente: *que es la materialización del proceso, la envoltura externa del proceso*. Nuestro Código de Procedimiento Civil en el artículo 29 del Código del Procedimiento Civil, dice que el proceso: se forma, materializa con los escritos con los documentos con las actuaciones de toda clase de que se presentan o verifican en el proceso y que se ordenan cronológicamente.

#### IV.- Características del Derecho Procesal

Es una disciplina que queda inserta en el campo del derecho público, es esencialmente público, radicalmente público porque regula las *relaciones* entre un órgano del Estado que se haya en una situación de supremacía y que esta investido de una potestad jurídica publica y otras personas que se hayan sujetas a esa potestad en una relación de subordinación.

Esta primera particularidad que tiene el Derecho Procesal trae efectos:

- a) Las normas procesales son de orden público y por ende las partes no puede *renunciarlas*, derogarlas con un simple acuerdo de voluntades. No es totalmente cierta, en ciertos casos y circunstancias puede renunciarse a esas normas procesales.<sup>5</sup>
- b) Estas normas procesales prevalecen en cada país sobre el derecho de un país extranjero (*locus regis actum*).
- c) El Derecho Procesal es instrumental, en oposición al derecho material, lo que quiere significar que en la observancia del cumplimiento del Derecho Procesal no es un fin en si mismo, sino que es un medio es un *instrumento* que permite cumplir, que permite acatar, observar el derecho material. El Derecho Procesal no da las soluciones concretas al conflicto jurídico que se ventila ante el Tribunal, sino que el Derecho Procesal es el *mecanismo*, es la fórmula que se utiliza para llegar a la solución del conflicto, a la composición del conflicto. Y así lo sostiene un autor alemán, Wach o también la idea de Leonardo Prieto Castro, es el medio para lograr el *restablecimiento* de un orden jurídico.

---

<sup>5</sup> Hay ciertos casos que el Código de Procedimiento Civil acepta la *renuncia* de derechos, o que permite las modificaciones de los impuestos de hecho que están contemplados en una norma, así el día de mañana podremos apreciar quien inicio un juicio, pueda *desistirse* de su demanda, no obstante de haberla iniciada; las partes de común acuerdo pueden renunciar a un determinar plazo o reducirlo; o incluso que puede ser que este asunto que este conociendo un Tribunal ordinario se le sustraiga a ese juez y se lo entregue a un juez arbitro. Y este asunto pasa a ser conocido por otro Tribunal. También otro ejemplo es la reducción o disminución del término probatorio.

d) Es un derecho formal, es formal por su posición sustancial y según Caramandriel, el Derecho Procesal no regula directamente el goce de los bienes de la vida, sino la *forma* de las actividades que se deben realizar para obtener del Estado la garantía de aquel goce (las formas de las actividades). Por oposición al derecho sustantivo, el Derecho Procesal es un derecho adjetivo.

e) Además es un derecho autónomo y lo es porque tiene *un orden jurídico propio*, el Derecho Procesal esta actualmente desvinculado del derecho material, tiene sus propias normas, su propia doctrina y así por ejemplo: podemos indicar la normativa que regula el mandato judicial, podemos mencionar que la nulidad que se esta contemplada en el Código Civil no es aplicable al Derecho Procesal, y esta nulidad procesal tiene sus propios requisitos, exigencias. De manera que no digan que está ligado con el derecho material. El Derecho Civil habla de las acciones reivindicatorias pero es el Derecho Procesal quien indica los procesos.<sup>6</sup>

En suma debe decirse que en el derecho sustancial que define, trata de los derechos subjetivos. Y el procesal que *regular* la forma de la actividad jurisdicción, ese derecho material sustancial indica la *materia*, en cambio el procesal alude la *forma*.

f) Cabe también tener en cuenta que el Derecho Procesal es susceptible a diferentes clasificaciones según el punto de vista, atendiendo el *contenido* de las normas procesales, distinguimos del orgánico y del procesal.

i.- El Derecho Procesal Orgánico comprende las normas relativas a la *organización* atribuciones del órgano jurisdicción.

ii.- Y el Derecho Procesal Funcional se refiere a las normas relativas a la *conducta* que las partes y el Tribunal deben cumplir en la sustentación de un proceso.

Por cierto las normas procesales orgánicas están contenidas en el Código Orgánico de Tribunales, y las de Derecho Procesal funcional fundamentalmente en el Código de Procedimiento Civil, el Código de Procedimiento Penal y el Código Procesal.

g) Otra clasificación se hace considerando el contenido de las normas *materiales*. Considerando este contenido se habla de la existencia del Derecho Procesal Civil, y su contenido esta compuesto por normas de derecho privado fundamentalmente y esta se traduce en el Código Civil, en el de Comercio, en el de Minas, el de Aguas, etc. A su vez considerando su contenido su *trascendencia* tenemos el Derecho Procesal Penal. Que tiene como leyes de fondo aquellas de carácter penal, contenidas fundamentalmente en el Código Penal, así como otras leyes anexas a ese campo jurídico. Naturalmente fuera de estos dos aspectos de este Derecho Procesal bajo su contenido, no son las únicas, hay también un Derecho Procesal Laboral, un Derecho Procesal de Familia, Constitucional, etc.

Por consiguiente a esta variedad de derechos procesales que pueden existir en un momento, hay que tener presente el Derecho Procesal es una disciplina única, pero lo que varia además de la ley sustantiva que puede existir, son los *procedimientos*, la forma en que se

---

<sup>6</sup> Si viene cierto que en nuestro Derecho Procesal es autónomo independiente de este derecho de fondo, no debemos ser tan categóricos, siempre va haber una *interrelación* entre ambos tipos de derecho, *sustancial* y *formal*. Lo que hay es ese vinculo que se da no solo en el derecho sustantivo y procesal, sino en relación a todas las disciplinas jurídicas, porque este derecho tiene carácter *complejo*, siempre uno se esta *vinculando* con otras tareas con otras disciplinas. En todo caso hay que tener presente que no un solo código que le da la *característica* de procesal, es cierto que algunas normas procesales si se contengan en el Código Civil. Por ejemplo: muerte presunta, pago con asignación. Incluso en otras materias como la ley de quiebra, en que en ellas se contiene todo una institución, el concurso, el procedimiento.

desenvuelve el proceso. Algo parecido que sucede con la religión, todos hablan de la existencia de un dios, pero ¿Cómo es ese dios? varía según el criterio de cada religión.

#### V.-Las Fuentes del Derecho Procesal

En un sentido amplio, se entiende por *fuentes del Derecho Procesal todo medio que sirve para establecer interpretar o aplicar la norma procesal*. Estas fuentes del Derecho Procesal pueden ser directas o indirectas.

Entre las fuentes directas podemos mencionar la ley procesal, ella es la *fuentes directa* e inmediata del Derecho Procesal. Entre las *fuentes indirectas* podemos traer a colación la doctrina de los tratadistas, la costumbre, la jurisprudencia e incluso hay quienes también citan como fuente indirecta, el derecho histórico, el derecho comparado, y también algo más cercano los Autos Acordados.

#### V-a.- Fuentes directas del Derecho Procesal

##### a) Ley Procesal

Ella constituye la norma procesal por excelencia, en su forma esta ley es igual a toda ley, no tiene ninguna particularidad, siguen los mismos trámites que se contienen en la Constitución Política de la República para su tramitación. Pero se diferencia del resto de las leyes por su *contenido*, por su visión jurisdiccional, por ende hablaremos de leyes procesales *orgánicas y funcionales*. En la medida que se refieren en la *organización* de los Tribunales de justicia, con la determinación de sus atribuciones y competencias o bien establezca las normas de *procedimiento* que deben sujetarse las personas que concurran a los Tribunales, y también el propio órgano jurídico. Esta ley procesal tiene las mismas *particularidades* que el Derecho Procesal.

Así como clasificamos el Derecho Procesal en *orgánico y funcional*, la ley procesal también es factible de ser clasificada. Y se hace por medio de distintos puntos de vistas:

- i.- Si hablamos del *objetivo* que ella puede contener, hablaremos de una ley procesal orgánica o de una ley procesal funcional.
- ii.- Considerando la relación *material* que regula o tutela, hablaremos de una ley procesal civil, laborales, de menores, de familia, militar, etc.
- iii.- Atendiendo a su *extensión* tenemos que la ley procesal puede ser común, o bien especial. La ley procesal común comprende una extensa *amplia* gama de relaciones jurídicas, como acontece como la del proceso civil, que no solo es común porque comprende estas relaciones civiles y comerciales, sino que es común porque ella es susceptible aplicarse de manera *supletoria* a todos los demás ordenamientos procesales, e incluso se aplica o se puede aplicar al proceso penal, sea este inquisitivo o acusatorio. Por eso se denomina ley procesal común.  
En cuanto a la especial, es aquella que va a recibir aplicación solo cuando la relación jurídica material que esta comprometida en el proceso tiene una *determinada* naturaleza. Así sucede por ejemplo, tratándose de proceso laboral, así sucede con el proceso de familia, y que van a regir solo o exclusivamente relaciones que tienen ese carácter, no tienen un carácter supletorio.

- iv.- En este punto de vista en nuestra legislación para proclamar una ley procesal, hay que ver su *contenido* y no en su clasificación:
- iv-a.- La ley procesal se expresa en leyes *ordinarias* o *normativas*, por ejemplo en la ley de menores 16.618, esas son leyes procesales ordinarias (aunque dentro de lo ordinario son especiales).
  - iv-b.- Se manifiestan también estas leyes procesales en nuestro sistema, los *códigos* procesales, así como el Código Orgánico de Tribunales, el Código de Procedimiento Civil, o en Código de Procedimiento Penal, en el Código Procesal Penal.
  - iv-c.- Tienen también una manifestación en *Decretos con Fuerza de Ley*. En el campo procesal encontramos un D.F.L del año 1927 el D.F.L 426, dictado bajo el primer gobierno del general Carlos Ibáñez del Campo, que suprimió de una plumada al ministerio público de primera instancia, que esta contenido en el Código de Procedimiento Penal.
  - iv-d.- Pueden también mencionarse como ley procesal los *Decretos Leyes*, del cual hace usos generales los gobiernos de facto, y dentro de esos se pueden conocer todos aquellos que se dictaron después del septiembre del 1973 como otros que también subsisten de los años 1920 1929 y 1932.
  - iv-e.- Y podemos también dictar como una manifestación los *Autos Acordados*, estos Autos Acordados son dictados por las cortes supremas o de apelaciones, son aquellos que proviene de la Corte Suprema, tienen una *obligatoriedad* general para todos aquellos que deben ejercer el derecho que aluden, estos Auto Acordados que puede emitir la Corte Suprema previenen de sus propias facultades, que contempla la Constitución Política de la República o también pueden provenir de una *delegación* que hace el legislativo, para que la Corte Suprema regule o reglamente un tipo de actividad. Dentro de este Auto Acordado podemos señalar el que se refiere a la tramitación del recurso de queja, o también al recurso de protección.

b) Constitución Política del Estado

Este detalle de donde se encuentra la ley procesal chilena no son los únicos, también hay otros cuerpos, otros textos, más fundamentales que los antes mencionados, en la Constitución Política de la República de 1980 hay todo un capítulo que se refiere al *Poder Judicial*, siendo el único capítulo que habla de un poder del Estado, efectivamente la Constitución Política de la República contempla normas de distintas clases que van a *constituir* principios rectores del ordenamiento jurídico, y entre esas normas existen algunas relativas al Derecho Procesal, como las del art. 76 al 82 de la Constitución Política de la República, y entre esas disposiciones se reconoce la función jurisdiccional y la jerarquía de los Tribunales, y hay también una alusión a ciertos principios básicos y elementales de la organización judicial como ser la dependencia de los Tribunales, la legalidad que tienen que actuar, las responsabilidades de los miembros y de la inamovilidad de que puedan gozar. Pero la Constitución Política de la República va más allá como en el art. 19 número 3 con “la igual protección de la ley en el ejercicio de los derechos” (Actividad jurisdiccional), esta disposición no es más consecuencia de una regulación más genérica, aquella que establece la *igualdad ante la ley*. Que se traduce después en una igualdad dentro del proceso, una igualdad procesal. Haciéndose efectiva en el campo jurisdiccional se traduce en que el juez debe *decidir* el conflicto que se le plantea y en esta decisión el juez no debe dejarse *influir* por diferencias de clases, por concepciones religiosas o filosóficas, de razas, de ideologías. Porque también la Constitución Política de la República le indica en el art. 19 número 3 que ni la ley ni autoridad alguna pueden establecer *diferencias* arbitrarias, de modo que es actividad jurisdiccional la debe realizar esa persona natural llamada juez, con presidencia de todos esos *valores* que debe admitir.

Pero la Constitución Política de la República dentro de esa normativa judicial, también consagra la *defensa jurídica*, art. 19 número 3 inc 2º expresa que toda persona tiene derecho a defensa jurídica, en la forma en que ley señala y que *nadie* puede coartar ese derecho, la ley arbitraria los medios para otorgar el asesoramiento y defensa jurídica para quienes que no puedan procurárselos por si mismos. Hay si dentro de este proceso penal una referencia no expresada en términos formales y explícito, como se conoce en doctrina del debido proceso. El debido proceso se refiere aquel que cumple con todas las normas esenciales que *garantizan* un correcto ejercicio de la función jurisdiccional y de la acción procesal. Ahora la Constitución Política de la República en ninguna parte alude a esta noción, sino que se desprende de que esa noción del debido *proceso*, comprende que el Tribunal debe estar señalado por ley y establecido con anterioridad a ella, el Tribunal debe ser *competente*, aquel señalado por la ley, que se conoce en el campo procesal como juez natural. Se debe tener presente que el procedimiento sea *real y justo*.

Ahora esta noción de procedimiento sea real y justo, significa que se otorga a las partes una razonable posibilidad de *defensa* en igualdad de condiciones, y eso se conoce como *el principio de la bilateralidad de la audiencia*. Es la razonable posibilidad, no es una obligación. Por lo que se habla de una *carga procesal* no de una obligación procesal. Se requiere también para que hablemos de este procedimiento, racional y justo que se le respete a los litigantes la posibilidad de *probar* los hechos que alegan. También para que también se pueda hablar de este procedimiento racional y justo, se requiere que la sentencia que dicte el juez sea *fundada*. Se requiere también que se *establezca* por la ley los medios de impugnación por medio los cuales pueden acatarse las sentencias judiciales (llamados *recursos*). Se precisa que el juez sea *imparcial*.

c) Interpretación de las normas procesales

Las normas de interpretación que se contienen en el Código Civil, en los art. 19 al 24, rigen tratándose de las normas procesales, así como también aquellas otras normas o reglas especiales contenidas en los arts. 9 o 13 del Código Civil, o que también se denominan los adagios jurídicos. En esta materia de la interpretación dice que para una mejor interpretación de la ley procesal, debe consagrarse en los Código de Procedimiento Civil aquellos que se conocen con el nombre de los *principios formativos del proceso*, y a través de estos *guiar el juez en su labor de aclarar los puntos oscuros y dudosos de la norma, y así presentarlo a su fallo en una forma sistemática, y son las que inspiran a la corte en las distintas decisiones*.

d) Integración de la ley procesal

Un factor que debe tenerse en cuenta refiriéndose a la ley procesal, es la llamada integración de la ley procesal. Se habla de *integración procesal en la medida que existan lagunas vacíos o ausencias en le Ordenamiento Jurídico falta en consecuencia una norma expresa que resuelva una determina situación*. Esta integración de la ley no se da en todas las disciplinas, hay algunos casos como en el Derecho Penal que no hay *integración* de esa ley, porque en el Derecho Procesal sino no hay una ley que *castiga* ese delito ese no existe.

Tanto el art. 76 de la Constitución Política de la República. Como el 10 del art. Código Orgánico de Tribunales, previene la posibilidad que existen *lagunas en el Ordenamiento Procesal* y le enseña al juez como debe obrar en esas circunstancias. Para tal efectos hay que tener en consideración lo que prescribe en el art. 170 Código de Procedimiento Civil que refiriéndose a los *requisitos* de una sentencia definitiva, indica que ella debe contener la anunciación de las leyes, o en su efecto los *principios de equidad* en que ellas se ajusten, en por medios lo cuales se pronuncia ese fallo. Una forma de solucionar ese vacío, para

resolver un determinado problema, tendremos que recurrir a estos *principios de equidad*. Los principios de equidad no están enumerados en ninguna ley. De manera lo que puede entender por equidad es sólo una visión subjetiva del sentenciador, ya que lo que puede ser equitativo para uno, puede que no sea para el otro.

Para solucionar esos vacíos o lagunas el juez podría recurrir lo que denomina dentro de la doctrina, a la *máxima de la experiencia*, que el juez recurra no a una disposición sino a aquellas máximas que determinan a un determinado momento o entorno para solucionar el problema.<sup>7</sup> Por ejemplo: el trabajo en las minas, algo que no está regulado. No son de general aplicación, son distintas entre las materias que contengan.

e) En cuanto a su aplicación

En esto de la ley procesal cuanto a su *aplicación* puede generar ciertos problemas. Porque aun cuando tenga que recurrirse a su interpretación o a la integración de ella, es lo cierto que puede presentarse que dos o más leyes traten de *solucionar* de distintas maneras un problema, este conflicto lleva a estudiar la aplicación de la ley procesal en cuanto al tiempo. En cuanto al espacio y en cuanto a las personas. Son ciertos límites que tiene esta ley procesal, los que se van a estudiar.

i.- Límites de la ley procesal o su vigencia a cuanto al tiempo

Se va a presentar esta dificultad cuando sobre la *misma* materia procesal, se dicta una nueva ley que deroga total o parcial, expresa o tácitamente una ley anterior. El conflicto se va a suscitar cuando la nueva ley alcanza relaciones que no fueron *regidas* por la ley antigua. El principio que rige en este punto es que la ley nueva rija de inmediato (*in actum*). Pero a esta idea alude el art. 9 del Código Civil, la ley va a regir después de que ella sea *publicada*, ahí produce sus efectos, además esa idea contenida aparece reiterada en la Constitución Política de la República en su art. 19 n° 3, que de materia penal tiene rango *constitucional*.

Según los arts. 6 y 7 del mismo Código Civil, esa ley entrará en *vigor* desde el día de su publicación y mantendrá su vigencia hasta el día que se deroga o modifica, o al menos que ese mismo texto legal *disponga* otros modos de vigencia. Es factible también que en ciertos casos una ley regulatoria de una determinada situación jurídica vaya a operar más allá de su vigencia, en cuyo caso se habla de que la ley tiene un efecto *ultractivo*.

Para comprender la aplicación de la ley procesal en el tiempo y siguiendo a Chiovenda, tenemos que distinguir entre los *procesos terminados*, en los *no iniciados* y en los *pendientes*. Son los criterios para determinar la eficacia y vigencia de la ley procesal vigente.

- Tratándose de los procesos terminados no hay problema de vigencia o aplicación de la ley procesal. Porque encontrándose el proceso terminado el proceso es *intangible*, un proceso fenecido, acabado. Los efectos que derivan de ese proceso son *irrevocables*, impugnables. El efecto *irrevocabilidad* que se deriva del fallo en ese asunto, deriva el efecto de *cosa juzgada* que es propio de la actividad jurisdiccional, ese efecto terminado no se puede volver a *discutir*.
- En el segundo caso cuando se trata de un proceso no iniciado, tampoco hay problema. Porque ese proceso no iniciado que no ha comenzado se va a regir en su *totalidad* en su desarrollo, por la nueva ley, de modo que la ley posterior es totalmente *aplicable* a ese proceso que se va a iniciar, no está terminado ni iniciado. Pero va a regirse en ese caso por la nueva ley. Se dice doctrinariamente que las leyes de procedimiento jamás *confieren* derechos susceptibles de ser adquiridos.

---

<sup>7</sup> Hay en ciertas oportunidades donde el juez puede ocupar sus conocimientos privados en algunas materias.

- Tratándose de un proceso pendiente, que se esta *desarrollando*, en curso, pero no esta terminado y que esta siendo regido en esos instantes por una *determinada* ley. Por ejemplo la ley A cuando en esos instantes aparece la ley B, que nos altera el curso de la ley A, en esta situación hay que formular una *diferencia*, según se trate de leyes procesales *orgánicas*, o sino se traten de leyes procesales *funcionales*. En las leyes procesales orgánicas, que son las relacionadas en las *organización* de los Tribunales, sus atribuciones y facultades, son de derecho público, por consiguiente por tener esa naturaleza entras a regir *in actum*, las partes no tienen nada que hacer frente una ley de esta índole, pero al modificar esta nueva ley, la *competencia* de un Tribunal significaría que al regir *in actum*, el juez que esta conociendo de este asunto, deja de ser competente y debe entregar al conocimiento de un nuevo juez.

*¿Qué es lo que sucede realmente?*

Radicado un asunto ante la ley de un Tribunal competente, este no deja de serlo por una causa *sobreviviente*. En la practica para resolver que Tribunal es competente, tiene una solución mas fácil, ya que tiene un regulación del Código Orgánico de Tribunales y que significa un *retardo* en el conocimiento del asunto, solucionándose *insertando* en la nueva ley una disposición transitoria en la cual se deja establecido que la nueva ley no será *aplicable* a los casos en que ya están siendo conocidos por el Tribunal cuyo competencia se altera.

Tratándose de las leyes procesales *funcionales* que son aquellas que dirigen, que regulan el procedimiento, es que el principio es que ley rige *in actum*, no obstante hay dos situaciones especiales. En que esta ley procesal funcional no opera *in actum*, y a ellas se refiere el art. 24 de la Ley de Efecto Retroactivo. Hay una segunda excepción esta relacionada con la prueba, esta inserta en el art. 23 de la Ley de Efecto Retroactivo distingue entre los *medios de pruebas* y la forma de reproducirlos, así los medios probatorios se rigen por la ley vigente de la celebración del acto o contrato, pero la forma en que ellos van a rendir se *sujeta* a la nueva ley.

## ii.- En cuanto a la vigencia de la ley procesal respecto del espacio

Esta ley procesal tiene una limitación espacial si consideramos que la función jurisdiccional, es una función *publica*, que se deriva de la soberanía, debe regir dentro del territorio de nuestro país, y este territorio esta enmarcado por los limites geográficos que el tiene, que manera que ese es el campo espacial, que tiene limitación de la ley procesal. Se va a generar un conflicto de jurisdicción cuando dos o más leyes tratan de resolver un mismo *asunto*. En nuestro sistema para solucionar estos conflictos en que pueden incidir leyes chilenas y extranjeras, son el art. 14 del Código Civil y el art. 31 del Derecho Internacional Privado, de estas dos disposiciones de desprende que el *principio* que rige es de la *territorialidad* de la ley chilena, de manera entonces que la ley procesal sea orgánica sea funcional solo tiene aplicación *dentro* del territorio de nuestro país. Y va a regir esa ley procesal para todos los *habitantes* de nuestra republica.

Este principio de la territorialidad deriva de una máxima que existe en el derecho internacional y que se sintetiza como una locución latina conocida como "*locus regis actum*" la cual en cuanto a los actos de acuerdo a las formalidades que se sujeta a ley en donde se otorgan o donde se han celebrado, manifestado por el art. 17 del Código Civil. Sin embargo este principio tiene algunas excepciones, que existen normas especiales para

tramitar un *exhorto*<sup>8</sup> internacional en nuestro país, hay tratados internacionales que regulan este procedimiento. Veremos también que cierta resolución dictada por Tribunales extranjeros puede *dictarse* en nuestro país. También hay que considerar que en el aspecto procesal penal, todo lo relativo a la *extradición* por dentro la cual se puede pedir que entreguemos o nos entreguen a un determinado inculpado, la extradición en el campo internacional deriva en la *cooperación judicial* que puede existir dentro de los diferentes países. Finalmente están los casos que se contemplan en el art. 6 del Código Orgánico de Tribunales, que señala una serie de delitos que van a quedar *sometidos* a nuestra legislación no obstante habiendo sido cometidos en el extranjero.

iii.- Vigencia o límite de la ley procesal en cuanto a las personas.

Si nos atendemos al art. 5° del Código Orgánico de Tribunales, la ley procesal no toma en consideración o en cuenta la *calidad* de las personas, para determinar la jerarquía del Tribunal. Así lo manifiesta este art. 5° si llevamos el *principio de igualdad ante la ley* al campo procesal, significa que toda persona litiga ante los mismo jueces, con iguales formalidades, con iguales obligaciones, con iguales derechos y aquel que cualquier circunstancia carezca de los medios económicos necesarios para ocurrir para *prever* a los órganos jurisdiccionales, la ley contempla distintos organismos para *asistir* esa necesidad judicial.

Al igual que en el caso anterior, hay si algunas observaciones que merecen esta vigencia en cuanto a las personas. Es posible que un juicio pueda participar ciertas personas que ante la ley invierten cierta *calidad*, y en medida que esas personas participan en un juicio, la ley contempla que en esos asuntos tiene que ser conocidos por un Tribunal *distinto*, que realmente tenían que dar cuenta de ello. Cuando aparecen estos personajes se dice que gozan de *fuero*. Y virtud de ese fuero serán juzgados por un Tribunal de mayor jerarquía. Pero tengamos presente que la existencia de este fuero, que nos cambia el Tribunal competente, esta establecido no por el beneficio, sino a favor de aquel que aparece sin ninguna *dignidad* o *calidad*. Se supone que así se mantiene la *igualdad* procesal en el campo de un juicio.

V-b.- Fuentes indirectas del Derecho Procesal

a) Doctrina de los tratadistas

La doctrina referida a la ciencia del Derecho Procesal, no es fuente directa. Sin embargo, en nuestro derecho constituye una fuente *indirecta* de innegable importancia.

Gracias a los estudios de la doctrina procesal a las investigaciones que se efectúan en relación a ella y que provienen desde el S. XIX en un lejano 1856, el derecho procesal ha adquirido autonomía, independencia y bases científicas que tiene hoy en día. Que cada día más, esta doctrina de los tratadistas esta siendo utilizada por los Tribunales nuestros, en la decisión de un asunto *controvertido*, lo que hace años atrás no se utilizaba, no era bien *mirado* incluso, hoy en día se puede encontrar que muchos de esos fallos traen las *citas* de autores, nacionales o extranjeros, que le sirven de apoyo al juez o jueces para decidir una sentencia, así que no hay que mirar en menos la doctrina. En la doctrina, la teoría la que le va a solucionar los problemas prácticos, porque en los códigos no están *resueltos* todos los asuntos.

b) Costumbre

---

<sup>8</sup> *Exhorto* es una comunicación que le envía un Tribunal a otro, para que este pueda determinar un determinado trámite o diligencia en su territorio.

Sólo tiene valor cuando la ley se *refiere* a ella, art. 2 del Código Civil. Pero si bien la costumbre no constituye derecho, en el campo procesal hay ciertas *prácticas procesales*, si bien que no se les puede calificar de costumbre en el sentido jurídico, no es menos que regulan el actuar práctico de un Tribunal, y desgraciadamente estas prácticas procesales no son generales a los Tribunales, sino que cada Tribunal tiene particular uso, particular *práctica*.

La existencia de los escritos de peticiones accesorias que a veces son tan *importantes* como a veces se contienen en la parte principal de un escrito, es un escrito se puede formular una petición principal, el cuerpo del escrito, por ejemplo en una acción reivindicatoria, lo principal la reivindicación. Pero además en el escrito se tendrá que formular otras peticiones tanto o más trascendentes tanto como esa acción que protege el dominio. Estas se formulan a través del **OTROSÍ**: "*además digo*", de que por ejemplo, que se oficie a un *determinado* organismo, que se acompañe a un determinado antecedente. Junto pero no revuelto, ya que el juez tendrá que hacer una resolución judicial de ambas cosas, y la existencia de esos "*otrosís*" (o también se ha conocido como *apartados*) no está contemplada en ningún código procesal. Ha sido la práctica, la *costumbre* que ha creado ese ejercicio.

#### c) Jurisprudencia

Que el juez está obligado a fallar, porque rige el *principio de la inexcusabilidad*, el art. 76 inc 2° de la Constitución Política de la República y el art. 10 del Código Orgánico de Tribunales. Frente a esta obligación de carácter imperativo que se le *impone* al Tribunal, debe dictar una resolución, resolviendo el conflicto y lo hace a través de una *sentencia definitiva*. Y esta resolución en la medida que envistan el carácter de *uniforme* y *constante*, en la solución de una determinada controversia jurídica, crea la jurisprudencia. En consecuencia, puede decirse que la jurisprudencia es un conjunto de precedentes reiterados donde los Tribunales superiores de justicia aplican en casos *concretos* sometidos a sus juzgamientos de los preceptos decisorios y ordenatorios de los litigios.

Por consiguiente para que pueda hablarse de jurisprudencia se tiene que estar en presencia de resoluciones uniformes y constantes de una determinada *cuestión jurídica*, aquellos fallos y sentencias que resuelven de forma *aislada* esa cuestión jurídica, no constituye jurisprudencia. No constituyen jurisprudencia aunque tengan estas *características* las resoluciones que puedan dictar los Tribunales inferiores de justicia, porque aquellos tienen un poder *relativo*, porque las resoluciones que ellos dictan pueden ser modificadas por los Tribunales superiores.

Si lo cierto es que los hechos de la vida real que si bien, esta jurisprudencia no es *vinculante* y no es obligatoria para los jueces *inferiores*, es lo cierto ellos aplican estas apreciaciones que se contienen en los fallos superiores de justicia.

#### d) Derecho Histórico y la Legislación Comparada

Si bien es cierto que las fuentes históricas son más propias de la otra disciplina jurídica llamada historia del derecho, pero hay que *tenerlas* en cuenta porque ellas permiten el desarrollo de nuestras instrucciones procesales a través del tiempo, ¿Por qué evolucionan de tal manera?, por ejemplo aquella ley sobre organización y atribuciones de los Tribunales del año 1875 que se convirtió en el Código Orgánico de Tribunales, *mejorado*, *ordenado* y *sistematizado*. Y si nos remontamos un poco más atrás tendríamos que recurrir al Libro de las Siete Partidas, porque de ahí se encuentran los *fundamentos* de una serie de otras normas o incluso de funcionarios que existen hoy en día en Chile.

En cuanto se refiere a la legislación comparada, también nos sirven para entender las normas procesales, porque esta legislación comparada sirve para *entender* el origen también de nuestra normativa. Y lo que respecta en nuestro país el derecho extranjero que normalmente se está recurriendo es el español, ahí muchas de nuestras *disposiciones* tienen su origen. En materia procesal penal cuando nació la historia de la reforma los orígenes hay que buscarlos en Alemania, con algunas *inserciones* de la legislación norteamericana.

e) Autos Acordados

Los Tribunales superiores de justicia, Corte Suprema y Corte de Apelaciones, tienen ciertas facultades *anexas* a la jurisdiccional y esas facultades anexas se encuentran las nombradas *facultades económicas* (no tienen que ver con índole patrimonial) que les permite dictar ciertas *disposiciones* de índole general y que sólo son o importan un acuerdo de carácter judicial. Y esos acuerdos de carácter judicial contienen normas *permanentes, generales y obligatorias* que se toman o se dictan para el mejor cumplimiento de las *normas procesales* y del *servicio judicial*.

A través de estos Autos Acordados que emanan de estos Tribunales, se tienden a llenar vacíos en la tramitación o a corregir *prácticas viciosas*, pero en todo caso esos Autos Acordados están subordinados a la ley. Y hoy en día incluso el Tribunal Constitucional puede pronunciarse sobre la constitucionalidad de los Autos Acordados que emite la Corte Suprema. Como ejemplo de estos, existen aquel que se dictó en Septiembre de 1920 sobre la forma que deben revestir las sentencias definitivas, *vigente* hoy en día; aquel otro que reglamente el Recurso de Amparo, 1931; también hay un Auto Acordado sobre la tramitación que debe sujetarse el Recurso de Queja art. 545 del Código Orgánico de Tribunales y también el que regula el Recurso de Protección.

- Considerando el *órgano* que los *dicta*, los Autos Acordados, pueden emanar de la Corte Suprema o de las Cortes de Apelaciones. El art. 82 de la Constitución Política de la República es que la *confiere* ese poder a la Corte Suprema, y el art. 590 del Código Orgánico de Tribunales el que faculta la Corte de Apelaciones. La diferencia es que el Auto Acordado de la Corte Suprema tiene un carácter *obligatorio, general*. En cambio, el de la Corte de Apelaciones solo comprende dentro de su *territorio*.
- Si se considera el *origen* que puede tener estos Autos Acordados, este puede ser una *ley* que delega esta facultad a la Corte Suprema. Así como ejemplo tuvieron en el acta constitucional número tres, que el legislativo delegó a la Corte Suprema la reglamentación de los Recursos de Protección. O bien el origen puede nacer de esta facultad *económica* que envisten estos Tribunales superiores de justicia. La diferencia en el origen radica que si existe una *delegación* por parte del legislativo ese Auto Acordado que emita la Corte Suprema, solo podrá ser derogado por otra ley. En cambio si tiene un origen netamente *judicial*, el *órgano* que lo emitió podrá *modificarlo, revocarlo* o *dejarlo sin efecto*.
- Si se considera su *extensión* podemos hablar de Autos Acordados *internos*, que se refieren o se aluden a *funciones judiciales* y a su *cumplimiento*. Y pueden ser *externos* en la medida que esos Autos Acordados *afecten* a terceros, y que se refieren a los *procedimientos* que estos y los Tribunales deben *atenerse* para conocer de ciertas materias, como sucede en los Recursos de Protección y Recurso de Amparo.

### Tercera Parte LA JURISDICCIÓN

El juez es un funcionario del Estado que ejerce un determinado poder, denominado “poder jurisdiccional”. A ello hacen referencia tanto las teorías objetivas de lo jurisdiccional –que hacen radicar la esencia de la *función* en la que explican la función por la potestad de aplicar el

Derecho al caso concreto. Para una y otra, el juez es un funcionario del Estado con poder para *solucionar* un conflicto que otras personas llevan a su consideración. Por otra parte, no se trata de cualquier solución, sino de aquella solución prevista por el *orden jurídico* para ese conflicto.

Se discute también si lo jurisdiccional, además de ser un poder, es un deber, o si es un *poder-deber*. Porque, si bien el juez tiene poder para resolver el caso, ese poder no es un atributo personal –el encarna un poder que, en realidad, es atributo del Estado–. Ni es de ejercicio optativo –no depende de su decisión juzgar o dejar de juzgar el caso–.

Diremos que lo jurisdiccional es un *poder* propio del Estado, que se expresa a través de ciertos *funcionarios* que tienen el deber de ejercer esa jurisdicción.

Lo importante es el hecho de que el jurisdiccional tiene un contenido *sustantivo*, que no se puede identificar sin más con el poder de decisión, puesto que el juez tiene también otras facultades: ciertas facultades coercitivas, ciertas facultades ordenatorias dentro del proceso, ciertas facultades disciplinarias.

Hay que tener en cuenta que lo jurisdiccional tiene un contenido sustantivo que no proviene de una norma particular de ese carácter. Es la Constitución Política de un país la que decide acerca de las atribuciones de los jueces. Las atribuciones jurisdiccionales, pues, están determinadas por las normas de *superior jerarquía* de un Estado: tanto la Constitución como los pactos internacionales a los que cada país haya adherido.

A partir de este hecho aparece una línea muy clara de política procesal: el *imperativo* de respetar el ámbito jurisdiccional y, como complemento necesario, la necesidad de no recargar a los jueces con tareas que no responden estrictamente a este *ámbito* a fin de permitirles ejercer libremente sus verdaderas funciones.

Otro concepto fundamental con relación al juez es la idea del *monopolio* de la jurisdicción. En un Estado de Derecho como el que todas las Constituciones modernas procuran crear, el monopolio de la jurisdicción debe pertenecer a los jueces organizados dentro del *Poder Judicial*.

La pregunta es si la jurisdicción debe ser *uniforme* o si, por el contrario, se pueden *crear fueros especiales*. Téngase en cuenta que un fuero especial puede ser el de menores, un fuero penal económico, un fuero penal militar o un fuero penal agrario.

La existencia de ellos no debería significar un problema siempre que se cumplan ciertas condiciones: en primer lugar, que la tarea de juzgar esté siempre a cargo de jueces de la Constitución, pertenecientes al Poder Judicial, nombrado según mecanismos comunes; además, que sean respetados los principios de juez natural, la independencia judicial, las garantías procesales, etc. La clave está en no crear Tribunales *excepcionales* encubiertos, lo cual estaría totalmente vedado puesto que o bien se trata de Tribunales creados *ex post* o bien de Tribunales que procuran claramente manipular la judicatura para efectuar las garantías procesales.

Es muy difícil que, en cualquier Estado, un juez ejerza una jurisdicción *ilimitada* en todas las materias posibles. La forma de limitar la jurisdicción es lo que se denomina *competencia*. La competencia es una limitación de la jurisdicción del juez: éste sólo tendrá jurisdicción para cierto tipo de casos.

Esto responde a motivos prácticos: la necesidad de dividir el trabajo dentro de un determinado Estado por razones territoriales, materiales, funcionales.

Habitualmente los jueces se dividen la tarea según tres grandes campos de competencia. En primer lugar, la competencia *territorial*, según la cual el juez puede ejercer su jurisdicción sobre los litigios ocurridos en determinado territorio. Por otra parte, la competencia *materia*, que le permite al juez ejercer su jurisdicción en determinado tipo de litigios, por ejemplo, la que tienen los jueces de primera instancia respecto de los jueces de segunda instancia.

Normalmente, en las grandes urbes, debido al volumen de trabajo, existen otros mecanismos adicionales para ordenar la distribución de la tarea. Es lo que habitualmente se conoce como *sistema de turnos* o *sistema de asignación de casos*. Esto se ha vuelto muy problemático porque la competencia siempre estuvo ligada a la idea de juez natural, es decir, a la idea de que en forma previa a la comisión del hecho debía estar predeterminado el juez que había de juzgarlo. La

pregunta es ésta: ¿deben estos sistemas de división del trabajo seguir la misma regla de competencia?, ¿es indistinto, a los efectos del principio de juez natural, que juegue un caso uno u otro cualquiera, por ejemplo, de los jueces penales de una ciudad? ¿Afecta o no las garantías esta división interna del trabajo?

Otra característica del juez, esencial, es su *imparcialidad*. La imparcialidad es algo diferente de la independencia, aunque se trata de conceptos relacionados entre sí. La independencia determina que el juez esté sólo sometido a la ley y a la Constitución. La imparcialidad significa que, para la resolución del caso, el juez no se dejará llevar por ningún otro *interés* fuera del de la aplicación correcta de la ley y la solución justa para el litigio tal como la ley lo prevé. Tan entrelazados están los conceptos de independencia e imparcialidad que el juez que no es independiente no es imparcial. Pero, de hecho, son conceptos diferentes.<sup>9</sup>

Según Pietro Calamandrei el derecho procesal se basa en el estudio de tres conceptos fundamentales: uno es *la jurisdicción*, otro es *la acción* y por último *el proceso*. Agrega que aún aquel que está desprovisto, ignorante, de la más elemental noción del derecho procesal, pueden percatarse que los jueces al ser llamados a decidir un litigio desarrollan una actividad que le es *propia*, y que le está dotada esta actividad a ciertas características que son inherentes, y juez está desigual de otro tipo de actividad ejercida por otros profesionales. Esa persona que esta llamada a ejercer esta actividad típica del órgano jurisdiccional, es el juez. Y ese juez está actuando en la decisión del litigio como un *tercero imparcial*, que está supraparte sobre los litigantes y que su decisión fallo y sentencia tiene carácter de obligatoria. Pues bien, esa actividad propia y típica de los jueces es lo que se conoce con el nombre de *jurisdicción*.

Pero esta jurisdicción que deriva de una voz latina "*ius dicere*" es lo cierto que en el campo no solo del derecho, sino que al margen del mismo, tienen distintas acepciones. Es una palabra multiconceptual, en efecto se dice y se le emplea como sinónimo de "*ámbito territorial*" dentro del cual una determinada autoridad ejerce su potestad. Y así se oye hablar y se puede leer que un alcalde tiene jurisdicción en una comuna, que un intendente tiene un territorio jurisdiccional llamado dominio.

Pero también se le suele dar a este vocablo jurisdicción el sentido de COMPETENCIA en la medida de que se trata de atribuirle a un determinado órgano, una particular *orbita* en que la que ejerce sus funciones incluso la propia ley en determinados momentos incurre en esta sinonimia de asimilar jurisdicción y competencia. En algún momento el propio Código Orgánico de Tribunales contribuyo a distender este error, cuando hablaba de *prorroga de jurisdicción* Y haciendo como sinónimo de prorroga como competencia, como lo utiliza el Código Orgánico de Tribunales en algún momento.

Se le denomina también a esta palabra como sinónimo de *poder, potestad*. También se le considera como una *función* vale decir la actividad con que el estado provee a la realización de la regla jurídica. Aquí estamos en presencia de la *función jurisdiccional*. La jurisdicción es la función. Y el proceso es el medio por el cual que se desarrolla esa función. En todo caso hay que tener presente que no toda función jurisdiccional corresponde al Poder Judicial, hay autoridades que son llamadas también por el legislador a resolver ciertas situaciones, y los otros poderes que pueden tener dentro de esta potestad, también facultades jurisdiccionales: como el *juicio político* que ejerce el Poder Legislativo. De manera que no solo le compete a los Tribunales esta función, sino también puede ser comprendida en otros poderes del estado. Normalmente si le corresponderá al Poder Judicial, Por eso también a esa función la que se compete normalmente al Poder Judicial adquiere el nombre de *jurisdicción judicial*. Y también hay que tenerse presente que no toda función del Poder Judicial es jurisdiccional, normalmente lo será toda vez que le compete a sus órganos de forma esencial ejercerla. Así no va ejercer esta función cuando interviene en la *designación* de un funcionario, en esa actividad ese órgano no ejerce una función jurisdiccional, también cuando *otorga* un permiso o una licencia, tampoco la habrá

---

<sup>9</sup> Apunte entregado por el profesor, fuente desconocida.

cuando *imparta* instrucciones acerca de la marcha para tener una buena administración de justicia, cuando dicta un *Auto Acordado*.

Hay tantas definiciones como autores existen tratadistas en el mundo procesal, cada una tiene su particular parecido, se mencionaran algunas de las definiciones de jurisdicción.

Hay una concepción que expresa el profesor uruguayo, Eduardo Couture: *es la función pública realizada por órganos competentes del estado con las formas requeridas por la ley en virtud de la cual por acto de juicio se determina el derecho de las partes, con el objeto de dirimir sus conflictos y controversias de relevancia jurídica, mediante decisiones con autoridad de cosa juzgada, eventualmente factible de ejecución.*

Acercádonos más a nuestro país otro autor, Juan Colombo (presidente del Tribunal Constitucional) sostiene por su parte que *jurisdicción es el poder, de ver que tiene los Tribunales para conocer y resolver por medio del proceso y con efecto de cosa juzgada, los intereses de relevancia jurídica que se promuevan (dentro del orden temporal), dentro del territorio de la república y cuya solución les corresponda intervenir.*<sup>10</sup>

Desde luego la definición de Couture, se sostiene que la jurisdicción es una *función*, luego no sólo se trata de una potestad, de un poder, o de una facultad. Y esa característica que la atribuye es entonces una tarea obligatoria para los Tribunales. No hay solo un conjunto de poderes sino también importa un conjunto de *ver*. Este alcance u observación hay que tomarla en cuenta y dejar entonces establecido que cuando se habla de jurisdicción, no sólo se trata de una potestad, sino que ella importa un deber correlativo a la *prohibición* del Estado para, que impere no la auto tutela. Y esa prohibición estatal se hace efectiva ante el *principio de la inexcusabilidad*. Y si después no se sujeta a este criterio, va a incurrir o puede incurrir a una *responsabilidad penal* la delegación de justicia, incluso si se da en los Tribunales superiores de justicia puede darse una *responsabilidad política*, que pueda darse en el *juicio político*.

Agrega también Couture es una *función pública* realizada por *órganos competentes* (Tribunales de justicia, fundamentalmente, ya que también puede ejercerse por otros órganos de Estado).

Hace notar también Couture, que el ejercicio de esta autoridad jurisdiccional se debe llevar a cabo por las formas *referidas* por la ley, vale decir a través del proceso. Este es el instrumento que puede decidir intereses *son relevancia jurídica*.

Agrega Couture que el objetivo que se persigue en esta función es la *dirimir* controversias y conflictos y ese conflicto se decide mediante decisiones de autoridad de *cosa juzgada*, ese es el objetivo final que persigue la actividad jurisdiccional. Este objetivo perseguido por el ejercicio jurisdiccional, que va a tener el efecto de cosa juzgada. No pertenece a la función legislativa ni la ejecutiva. *Donde hay cosa juzgada hay jurisdicción*, y donde no hay no existe función jurisdiccional. Agrega también que a su definición eventualmente factible de *ejecución*.

En un juicio no sólo interesa ganar, sino que también, lo esencial que el perdidoso *presta* con la prestación que le impone el fallo, la decisión del órgano jurisdiccional, a la cual ha sido condenado. Pero con la definición de Couture *“eventualmente factible de ejecución”* porque el cumplimiento de esa prestación queda puesto a la *libre voluntad* del ganancioso. ¿Cuándo va ser efectiva ese cumplimiento forzado? En la medida que el perdidoso no *cumpla* voluntariamente la prestación que le impuso el órgano jurisdiccional.

#### I.- ¿Cómo trata la jurisdicción nuestro derecho positivo?

---

<sup>10</sup> El Tribunal Constitucional en algunas de sus sentencias ha definido que ha de entenderse por jurisdicción. Se ha pronunciado el Tribunal Constitucional de un fallo del 8 de abril del 2002, así como la sentencia de 4 de agosto del 2006 considerando 15º.

Nuestro derecho positivo trata a la jurisdicción tanto en la Constitución Política de la República como en el Código Orgánico de Tribunales, efectivamente el artículo 1º del Código Orgánico de Tribunales, art. 7º del Constitución Política de la República, el 77, el 5º y el 19 numero 3 inc 5 y el 7º. La ley orgánica constitucional que da orden a todas esas disposiciones, referidas en el anterior artículo, es el Código Orgánico de Tribunales. Ahí entonces el legislador tratando sobre la jurisdicción que hablamos ahora.

El art. 1º del Código Orgánico de Tribunales, aparentemente coincide con la disposición del art. 76 de la Constitución Política de la República, pero si se observa con atención ambos textos aparecen que en el texto constitucional es más *amplio* que el art. 1º del Código Orgánico de Tribunales. A la vez que en la constitución se incluye la expresión *resolverla*. De estos dos art. 76 de la Constitución Política de la República y el 1º del Código Orgánico de Tribunales, aparece que el legislador utiliza la palabra *facultad*, pero en lo cierto que es palabra con que se inicia ambos artículos no es cierta, no es verdadera. Y se le critica porque da entender que los Tribunales ejercerían una *prerrogativa* para juzgar con exclusividad las causas civiles y penales, que es lo cierto que el ejercicio de la jurisdicción no es una facultad, sino por lo contrario ella implica una *obligación*, sino un *deber* de administrar jurisdicción, de ahí que se diga que esto es un *poder-deber* y que da forma paralela a la legislativa y ejecutiva.

El art. 76 de la Constitución Política de la República prácticamente realiza la misma redacción del art. 5º, pero este art. 76 tiene un inc 2º y ese inciso nos indica la *obligatoriedad*, llamando del *principio de la inexcusabilidad*, y su trascendencia que tiene su origen constitucional, y después sobre la ley común y corriente establecida en el art. 10 del Código Orgánico de Tribunales y cuando no estaba establecido en la constitución podía modificar a su antojo el art. 10. De allí que el ejercicio de la actividad jurisdiccional es un poder-deber. No queda manifiesto como el art. 1º del Código Orgánico de Tribunales y el 76 del Constitución Política de la República. Ambos artículos además expresan que la función jurisdiccional recae sobre *causas*<sup>11</sup> *civiles y criminales*. Pero le agrega también estas dos disposiciones, palabra causa, civiles y penales. Estas formulas que se utilizan hay que tenderlas en un sentido amplio, en un sentido lato. Así entonces las causas civiles hay que entenderlas en contrario a las causas penales, entonces se comprende a las civiles a las que se refieren a la laborales, mercantiles y de familia. Y las criminales todas aquellas que sean necesarios establecer una *investigación* si el hecho que las lleva es constituyente de *delito* o no. Tenemos que notar que todos aquellos conflictos que puedan suscitarse entre particulares y el Estado, si este infringe o viola un derecho que le pertenecer a un particular, le corresponde a un Tribunal *ordinario*<sup>12</sup>, y no aquellos Tribunales administrativos.

El 76 de la Constitución Política de la República extiende la función jurisdiccional al *conocimiento*, a la *resolución* y al *cumplimiento* de los juzgados tanto de las causas civiles y criminales. Supone por ende que el contenido de esta función jurisdicción es un litigio es una controversia, y que se resuelve a través del *proceso*. Carnelutti refiriéndose a esas materias dice que hay que distinguir entre *continente* y *contenido*, el primero sería el proceso y el segundo sería el litigio.

*¿Cuales son los elementos de una causa de este litigio y de esta controversia que aluden tanto la constitución y el Código Orgánico de Tribunales?*

---

<sup>11</sup> Causa es el *juicio, el litigio, la controversia, la contienda actual entre partes sometidas en conocimiento de un Tribunal de justicia. Ahora bien esta controversia necesariamente debe ser de carácter jurídico, en otras palabras tiene que versar sobre materias de derecho*. O bien también puede versar sobre hechos de relevancia jurídica, de manera que todas aquellas controversias que en algún momento puedan existir que no tengan estas características no caben de conocimiento jurídico.

<sup>12</sup> Hoy en día en nuestro país tiene la competencia los Tribunales ordinarios.

Desde luego la existencia de una *controversia* de orden jurídico. Esa controversia jurídica debe ser: *actual, entre partes* y comprendida al *conocimiento y constitución de un Tribunal*.

*¿Qué quiere entenderse con estos elementos?*

Se requiere una *controversia jurídica*, luego la disputa de dos o más personas o dos individuos, debe tener una relevancia jurídica, versar sobre aspectos legales o sobre hechos de relevancia jurídica. Luego la jurisdicción tiene por objeto por *resolver* hechos jurídicos y no religiosos morales y espirituales que se pueden expresar (el art. 5º del Código Orgánico de Tribunales, menciona la excepcionalidad de esta frase).

Esta controversia además debe ser *actual*, y va ser actual cuando versa sobre aspectos concretos en lo que existan un *derecho comprometido*, no meras expectativas, los jueces no están para hacer declaraciones abstractas o de mera consulta, así lo indica la doctrina (claro que existen unas *meras declaraciones* que son aceptadas por el órgano jurisdiccional). Hay ciertas excepciones a este aspecto, hay ocasiones en que los Tribunales si emiten declaraciones que no son de carácter jurisdiccional, pero todas estas actividades no hay un ejercicio *real* de la jurisdicción. Así compromete el caso en el art. 5 del Código Civil a relación del art. 104 del Código Orgánico de Tribunales.

Este litigio además debe suscitarse entre partes, esas partes deben tener intereses *contrapuestos*, pues si existe armonía entre ellas no hay conflicto, no hay contienda. De allí y para que pueda existir este litigio, deben existir a los menos *dos* partes, con la advertencia que cada parte puede estar constituidas por una o mas personas, ya sean naturales o jurídicas. Mirado desde el punto de vista procesal la parte que acciona se llama *actor* o *demandante* y aquella contra la cual se dirige la acción se denomina *demandado*. Para que podamos hablar de causas de litigios y de contiendas no es estrictamente necesario que las partes concurren efectivamente ante Tribunal, evidentemente cuando se habla de las partes se esta incurriendo a un **arbitraje**, porque para que podamos hablar de causa necesariamente debe darse el inicio por una *acción* que se da por el acto, porque sin esta no hay causa ni litigio. Por el contrario frente al ejercicio de esa acción va a surgir la persona del demandado y este si que puede falta dentro de esta noción de parte, pero puede falta jurídicamente, el puede estar *ausente*, pero esto no significa que no sigue la causa y que no tiene desarrollo el litigio. Sigue igual y sus efectos también. Solo tiene la carga de compadecer, y al constituir una carga es solo una *facultad*, es la posibilidad de compadecer, de hacer valer sus derechos.

Por ultimo se encuentra el *Tribunal*, este Tribunal no puede faltar, este Tribunal puede ser ordinario puede ser *especial* o puede ser un Tribunal *arbitral*. Cualquiera que sea la calidad el deberá *resolver* el litigio, así que no solo hacemos aplicar esa noción del la *heterocomposición*.

Clase: Miércoles 28 de Marzo del 2007.

## II.- El momento de la jurisdicción

Siguiendo la terminología de Calamandrei la doctrina en nuestro país, utiliza o emplea el termino *momento de la jurisdicción* para referirse a las distintas fases de su desarrollo. Estos momentos también se conocen con el nombre de *elementos o poderes de la jurisdicción*.

### a) La Notio

Es el derecho a *conocer* (Art. 1 del Código Orgánico de Tribunales) de una cuestión litigiosa determinada. Lo normal es que un juez nunca puede actuar de *oficio* de propia iniciativa, salvo ciertas excepciones. Por consiguiente el juez en virtud de este poder de este momento

de la jurisdicción, solo obra con *requerimiento* de las partes, son ellas las que incursan al juez a su actividad jurisdiccional, y ese juez frente a este requerimiento de las partes, actuara, obrara en la medida que sea *competente*.

b) La Vocatio

Ella es la *facultad* o *carga* que tienen las partes para comparecer al juicio dentro de un cierto término o plazo que recibe el nombre de *término de emplazamiento*. En virtud de este, el demandado que es legalmente emplazado no tiene la obligación de comparecer, tiene la carga de comparecer, y esa comparecencia del demandado es *facultativa*, no obligatoria y el hecho de no comparecer de este emplazamiento que se le formula, no impide que el juicio continúe su normal desarrollo. Frente a esa ausencia del demandado que decidió no comparecer al juicio, el juicio seguirá en su *rebeldía* y en todas sus *etapas*. Luego esta incomparecencia y renuencia del demandado no significa *paralización* del juicio.

c) La Coertio

Quiere significar este momento que es posible emplear la *fuerza* para obtener el cumplimiento de las resoluciones judiciales, evidentemente estas deben dictarse en el proceso, dentro de él, y que permitan, el *desarrollo*, el *desenvolvimiento* del procedimiento. Esta posibilidad de utilizar la fuerza para obtener el cumplimiento de una resolución judicial, puede recaer tanto sobre las *cosas* como a las *personas*. Art. 11 del Código Orgánico de Tribunales.

d) La Iudicium

En este poder de la jurisdicción se resume la *actividad jurisdiccional*, es este momento en que el juez dicta *sentencia* y pone término al litigio con un carácter *definitivo*. Ese juez a través de este momento de jurisdicción *decide* la controversia, el litigio, la contienda, y lo decide a través de un acto procesal llamado *resolución judicial*, y por medio de este el acto recibe el nombre de *sentencia definitiva* y esta es la que pone fin a esta controversia, decidiendo la cuestión que tuvo conflicto. Y una vez que queda firme, adquiere el mérito *de cosa juzgada*. Sentencia firme es aquella que no es susceptible de recurso alguno. Por consiguiente ese efecto de cosa juzgada significa que lo que sostiene en ese fallo es *inimpugnabile, inamovible*.

El juez no puede dejar de resolver una contienda sea por *insuficiencia*, *oscuridad* o *silencio de la ley*. Este juez siempre debe fallar, sea aplicando la ley, sea interpretándola si es oscura, y si no existe integrándola. Este juez en su sentencia no puede aplicar aquel principio o aquella idea de "*non liquet*" (principio de Derecho Romano), que traducido quiere decir "*no fallo el asunto, no lo resuelvo, porque no está claro*", ese principio no puede aplicarlo el juez.

El juez al fallar no puede hacerlo fuera de los *límites* que las partes han colocado en su demanda y en la contestación de la misma, ese es el marco en donde un juez debe someterse en su marco. Puede suceder que el juez falle, mas *allá* de los límites que la han impuesto las partes de demanda y contestación, y si hace lo hace incurre en un vicio que permite *anular* ese fallo, a través de un *Recurso de Casación en la Forma*. Esa figura en que el juez excede y se sale de estos marcos recibe el nombre de *ultrapetita*. Ahora también, el juez puede sentenciar incurrir en otro vicio: consistente en *omitir* puntos litigiosos sometidos a su decisión, en ese caso ese vicio recibe el nombre de *citrapetita*. Por último este juez al decidir esta controversia, puede resolver sobre una cosa *distinta* de la pedida por las partes, en esa situación este juez concurre al vicio de *extrapetita*. Todos estos vicios pueden dejar que el fallo sea dejado sin *efecto*.

e) La Executio

Esta palabra se refiere al *imperio* que tienen los Tribunales, para lograr la ejecución de sus resoluciones por medio del auxilio de la Fuerza Pública. Está esta íntimamente involucrada con la *Coertio*. Lo normal es que aquel juez que dicto la resolución en única o primera instancia, sea el competente para conocer el cumplimiento de esa resolución. Esta facultad recibe el nombre de *imperio*, y para hacerlo efectivo, decíamos que el art. 11 en su inc 2° del Código Orgánico de Tribunales.<sup>13</sup>

III.- Características de la jurisdicción

- a) *Origen constitucional*, así aparece del art. 76 de la Constitución Política de la República. La jurisdicción constituye una emanación de la *soberanía* y que reside en la nación toda, y que delega sus ejercicios establecidos por ella en las leyes, de acuerdo que se anota en el art. 5° de la Constitución Política de la República.
- b) Es una *función pública*. El Estado, en que se delego todo este ejercicio, ejerce dicha soberanía, por eso se la *delegamos* todos los que tienen derecho a voto. Y estas autoridades que se delego esta soberanía, pueden revestir tres formas: la función *legislativa*; la función *ejecutiva* y *administrativa*; y la función *judicial*.

No toda la doctrina esta de acuerdo atribuirle a la función jurisdiccional la atribución de *poder*, ya que es una simple *derivación* de la administrativa, y tanto es así que se habla de la *administración de justicia*. No obstante esta crítica que le hacen los que propician la dependencia de esa función jurisdiccional del *Poder Ejecutivo*, es lo cierto que actualmente la doctrina constitucional y procesal, le reconocen a la jurisdicción una función *propia* e *independiente*, y así también lo ha expresado la Corte Suprema, cuando ha dicho «*la jurisdicción es la capacidad de administrar justicia y las tienen todos los Tribunales del país*».

- c) Es *privativa de los Tribunales de justicia*. Nuestro sistema jurídico, nuestro ordenamiento jurídico, entra el ejercicio de la actividad jurisdiccional a los *Tribunales*, y no al Poder Judicial. ¿Cual es la importancia de esta atribución? La importancia esta en que si su ejercicio quedara solo entregado al Poder Judicial, importaría que *ningún* otro órgano pudiese ejercer jurisdicción. Y sabemos que no es así, que existen otros *órganos* del Estado que ejercen jurisdicción y que por esa misma razón a esta actividad jurisdiccional que ejerce el Poder Judicial, le agregamos esta calificación de jurisdicción judicial, para *distinguir*las de aquellas otras que tienen un organismo distinto.
- d) Ella es *singular*, o sea presenta una *unidad conceptual*. Lo que se traduce en que la jurisdicción es una *sola*. Y como tal no acepta clasificaciones. Si se toma en cuanta o si se considera que desde el punto de vista de la función de que el juez desarrolla en el ejercicio de ejercer esta función, declara el *derecho* tanto el juez civil y tanto el penal, porque a través de un mecanismo complejo *materializa* a través de su actuación una norma abstracta para determinarla a un caso específico. Luego todos los jueces tienen *jurisdicción*, todos, si no la tuvieran no serían jueces.

---

<sup>13</sup> Esta disposición del art. 11 en algunos momentos de este país fue totalmente *desconocida* por las autoridades del momento, en requeridos para que prestasen el auxilio de la fuerza publica, o simplemente *ignoraban* las sentencias del Poder Judicial, en ese instante la fuerza publica dependía de los intendentes, de los gobernadores, y si se pedían aquel auxilio se *negaban*.

- e) Es *inderogable*. La jurisdicción en cuanto es una emanación de la *soberanía* es inderogable, por eso el art. 14 y 62 del Código Civil y el 4 de la Constitución Política de la República. Es nulo el hecho de que alguien decida *someter* a un determinado litigio a jurisdicción de un Tribunal *extranjero*.
- f) Es *indelegable*. Como la soberanía radica en la nación que delga su ejercicio en las autoridades, es que se trata de materias de *derecho público* y de orden publico en las cuales sólo puede *hacerse* aquello que esta expresamente *permitido*, y no existiendo una norma expresa que permita delegar el ejercicio de la soberanía, es que se concluye que es *indelegable*.

Clase: Martes 3 de Abril del 2007

- g) Es *irrenunciable*. Dado que renunciar a la jurisdicción significaría, renunciar a ser juez, a abstenerse de juzgar un caso concreto. Si se aceptara que esta jurisdicción fuera renunciabile, podría incurrir el juez en un delito de *delegación* de justicia. Tiene su aplicación práctica en la aplicación en el *principio de la inexcusabilidad*, sabemos que el juez debe necesariamente resolver el asunto que se le plantea si tiene un carácter contencioso. Se es juez porque se tiene jurisdicción y se tiene jurisdicción porque se es juez.
- h) Es *improrrogable*. Hacer esto significaría transferir la calidad de ser juez a otra persona, a otro ser, no la posibilidad de juzgar, sino la calidad de juez. Conviene tener presente que ella no debe confundirse con la *prorroga de competencia*, que sí la pueden hacer los jueces, que es admisible. Incluso de la competencia las partes pueden depender de ella, a través de la prorroga de competencia, en cambio no lo pueden hacer con la jurisdicción.
- i) Es *territorial*. El ejercicio de la jurisdicción esta ligado a la idea de territorio del Estado, este Estado, sólo puede ejercer la jurisdicción dentro de sus *límites* geográficos, que le fija la constitución, las leyes. Y esto por aquella otra particularidad que le asignamos por ser un atributo de la soberanía. Este principio esta consagrada en el art. 14 del Código Civil, en el art. 5° del Código Orgánico de Tribunales y el 77 de la Constitución Política de la República. Naturalmente esta característica si tiene algunas excepciones. Las más llamativas esta contenida en el art. 6 ° del Código Orgánico de Tribunales, que señala una serie de casos que delitos perpetrados *fuera* de territorio nacional serán juzgado en nuestro Tribunales.
- j) Esta amparada por el *imperio*, y este imperio es *la facultad de los Tribunales de justicia para hacer ejecutar ellos mismo lo que juzgaron*, y para lograr esta ejecución nuestros Tribunales están habilitados para requerir de manera directa el auxilio de la fuerza pública. Y ese requerimiento esta contenido en la constitución, art. 76 inc 3° y en el art. 11 del Código Orgánico de Tribunales.
- k) Es de *ejercicio eventual*. Que significa que la jurisdicción se activa, se pone en movimiento, sólo cuando la función legislativa resulta *insuficiente* para mantener la vigencia real del Derecho. Si la ley se cumpliera naturalmente, se acatará normalmente por todos, no se requiere de una actividad jurisdiccional. Esta actividad jurisdiccional por ende, depende de la eventual violación e infracción de una ley o de un Derecho, sólo así se genera el ejercicio de la jurisdicción. Según Relenti esta jurisdicción «*solo se manifiesta solo cuando ha surgido una trasgresión*».
- l) La actividad jurisdiccional genera un efecto que le es propio y esa es la *cosa juzgada*. Este efecto de cosa juzgada no se da en otra actividad del Estado, sólo la produce esa actividad

*jurisdiccional*, y ella es inherente de aquella característica. Por ende las sentencias que pueden dar esos Tribunales de justicia, dan el efecto de *verdad* inamovible, indiscutible. De manera de que sentencia el juez va a tener que adoptarlo como verdad. Por lo cual la sentencia es firme, cuando está *ejecutoriada*. Por lo cual no procede recurso alguno en su contra.

Esta cosa juzgada tiene dos aspectos, la *acción de cosa juzgada* y la *excepción de cosa juzgada*:

- La acción va a permitir al vencedor, al ganancioso, obtener el *cumplimiento* de lo resuelto a través del ejercicio de la acción de cosa juzgada. Sólo será posible y factible en la medida que el vencido no se allane a *cumplir* voluntariamente esa obligación o prestación que le impuso el juez, porque si así acontece no hay necesidad de hacer cumplir esa prestación.
- En el efecto de excepción de cosa juzgada, va a *impedir* que se le vuelva a juzgar sobre la materia ya debatida en esa sentencia. Beneficiando al perdidoso.

#### IV.- Límites de la jurisdicción

Si bien es cierto que la jurisdicción es unitaria por naturaleza, ella se ejerce dentro de ciertos límites, y esos límites están constituidos por el *tiempo* y el *espacio*:

- Limite en el tiempo está constituido por el *período* por el cual la posee sus titulares, y esos titulares son los jueces en particular. Período por el cual la poseen los jueces, y están constituidos por los llamados los *jueces perpetuos*. Estos jueces constituyen la regla general, porque si uno observa la Constitución Política de la República en el art. 80 se dice que los jueces permanecerán en sus cargos mientras cuenten con el buen comportamiento.

No solo lo determina la constitución, hay ciertos tipos de jueces que tienen el carácter de *temporal*, en otras palabras su actividad jurisdiccional está sujeta a un *plazo*. Vencido el cual dejan de ser jueces, y por ende no puede ejercer más su jurisdicción. Estos jueces temporales, son lo llamados *jueces árbitros*, que duran dos años en la actividad de su actividad. Fuera de estos también están aquellos ministros suplentes de una Corte de Apelaciones que son asignados por la Corte Suprema, o Jueces de Letras suplentes que son nombrados por las Cortes de Apelaciones, cuya vigencia no puede exceder más de 60 días. En el art. 246 del Código Orgánico de Tribunales, sobre los jueces interinos, tiene ese carácter de ser juez temporal.

Hay también otra causal de cesación del cargo del juez y que se contempla en la propia constitución. En nuestro país no hay jueces perpetuos, porque la Constitución Política de la República dice que los jueces cesarán en su cargo cuando cumplan 75 años de edad.

- Límite en el espacio puede ser *de orden interno* y así vamos a aludir a la competencia, o puede ser de *orden externo*. Y este límite externo comprende a su vez dos aspectos: que está constituido por los *límites* de las jurisdicciones extranjeras de otros Estados, y el otro, son las *atribuciones* de los otros límites del Estado:

- i.- En lo que respecta en los límites externos, se entiende por tal *todo aquello que fija, que determina o demarca la función de poderes extraños a la jurisdicción*. Serán límites externos por ende, en donde se extiende la jurisdicción de otros Estados, o los límites de otros órganos del Estado. En nuestro país se puede decir que los límites externos están constituidos por la *jurisdicción* de los demás Estados. Pero no sólo esta actividad, sino que también puede *provenir* de otros órganos del Estado nacional.

Lo que se refiere a la jurisdicción de otros Estados, fluyen del art. 5° del Constitución Política de la República, del 5° del Código Orgánico de Tribunales y del 6 y el 3 del Código de Justicia Militar. Todas estas disposiciones no son sólo que una *manifestación* de la soberanía del Estado. Al ser una emanación de la soberanía no podemos ir más allá que nuestros límites.

Pero este límite no sólo puede provenir de esa actividad jurisdiccional que emana de los otros órganos extranjeros, sino que también hay un límite *externo* que deriva de los propios poderes del Estado, ya sea este ejecutivo o legislativo. Aparece en los arts. 76 y 7 de la Constitución Política de la República, y 1, 2, 3 y 4 del Código Orgánico de Tribunales y el 222 del Código Penal, que la jurisdicción de los Tribunales chilenos está limitada del *ejercicio* de cuya actividad puede ser ejecutada por otros órganos del estado.

Desde el punto de vista del Poder Judicial, quiere significar que a este poder le está prohibido *rogarse* funciones que la Constitución Política de la República o el Código Orgánico de Tribunales, le han atribuido a otros poderes. Estos poderes no pueden a su vez, *inmiscuirse* en actividades que le son propias al Poder Judicial.

- ii.- En cuanto a los límites internos, son aquellos *que miran a la propia jurisdicción, prescindiendo en consecuencia de la jurisdicción de otros Estados, o de otros órganos del propio estado*. Y esta limitación interna está constituida por la *competencia*. Esta competencia en forma genérica determina la órbita, el campo, dentro del cual cada juez o Tribunal ejerce su actividad jurisdiccional.

Pero este ámbito territorial tan extenso que corresponde a nuestra jurisdicción no puede abarcarlo un solo Tribunal. De allí entonces que esa idea de jurisdicción tomada en este ámbito tendrá que ser *dividida*, y esta división que la vamos a imbuir a este determinado órgano jurisdiccional se llamará la *competencia del Tribunal*.

Dentro de este concepto de jurisdicción conviene precisar y así evitar confusiones, conviene tener en claro algunas diferencias que se pueden visualizar entre un *acto jurisdiccional*, un *acto administrativo* y un *acto legislativo*.

Designar la naturaleza de los actos que emanan de los tres poderes del estado si se dieran las circunstancias que permitieran, con *claridad*, con *preedición*, no habría ninguna dificultad. Pero como no estamos insertos en un Estado utópico, donde todos somos buenos, se produce cierta confusión frente a esta *actividad jurisdiccional, administrativa y legislativa*. Y esa falta de nitidez de estos actos provoca que la doctrina llame a esta incertidumbre, como *zonas grises*. Sin embargo, la doctrina trata de determinar esa naturaleza de esos actos basándose en algunos criterios. Básicamente la doctrina distingue tres criterios fundamentales para determinar la naturaleza del acto de que se trata:

- Así hay un criterio *orgánico*, conforme a este criterio, todo aquello que emana del Poder Legislativo será *legislación*, todo aquello que emana de la administración del ejecutivo, será aquello que *proviene del ejecutivo*. Y será *jurisdiccional* toda aquella actividad desplegada por el Poder Judicial.

La crítica que se le hace a este primer criterio orgánico es que no es totalmente *verdadera*. Ya hemos visto y lo hemos dicho que puede suceder que se atribuya a una determinada función a un determinado órgano, que por su naturaleza no está destinada a *cumplir*, por ejemplo el famoso *juicio político*. Y el Poder Judicial no todas sus actividades son de carácter *jurisdiccional*.

- Otro criterio que trae a colación es el llamado criterio *formal*, en cuya virtud se atribuye determinada naturaleza jurídica a ciertos actos en razón del carácter que esos actos aparentan *exteriormente*. Sea que vemos la apariencia para determinar la naturaleza de ese acto.
- Sin embargo, se sostiene para rechazar este criterio, que es erróneo calificar un acto por estas formalidades *externas*. Por ejemplo los Decretos Leyes, los Decretos con Fuerza de Ley.
- Hay también un tercer criterio que se trata de un criterio *sustancial*, que se basa en los *efectos* del acto. Prescindiendo del órgano del cual *emana*, así como también de las formas que este acto puede revertir.

Es el que más se sigue para distinguir esta naturaleza, sin perjuicio de estos tres criterios también se suele agregar otro criterio.

- Uno de estos criterios se hace atendiendo al *interés* que se encuentra comprometido en uno u otra de estas actividades mencionadas.

Que lo esencial en la actividad jurisdiccional es que ese juez sea una persona *ajena* a la discusión, a la controversia que se suscita y que el está llamado responder.

En cambio si miramos la actividad administrativa ocurre lo exactamente lo contrario, porque en esa actividad la *autoridad* que realiza o que es llamada a realizar ese acto jurisdiccional forma parte de la *administración* y defiende los intereses del Estado. Por ejemplo la existencia del Juez Tributario.

- Otro criterio que también aducen para distinguir actos, se habla de que el acto jurisdiccional produce un *efecto de cosa juzgada*, y no se encuentran ni en el acto administrativo, ni el legislativo.

#### V.- Manifestaciones de la jurisdicción

Esta manifestación se hace atendiendo a la naturaleza del acto, o en el asunto en que ella se ejerce. En otras palabras atendemos a su *contenido*. Y así se habla entonces de una jurisdicción que así sea de las distintas ramas del Derecho que fueran aplicarse, por lo cual podría decirse de una *jurisdicción civil, penal, etc.* De todas esas manifestaciones o clasificaciones no interesa más la *jurisdicción civil* y sobre esta puede decirse que su ejercicio comprende las siguientes facultades:

Clase: Miércoles 4 de Abril de 2007

- a) *La jurisdicción contenciosa*, que se contiene en el art. 76 de la Constitución Política de la República y el 1° del Código Orgánico de Tribunales.

Se denomina la jurisdicción contenciosa aquella propiamente dicha, y que deriva del los arts. 76 de la Constitución Política de la República y 1° del Código Orgánico de Tribunales, se caracteriza porque *supone* o *presupone* una controversia un *conflicto* o una *contienda*. En la realidad en forma práctica el Código Orgánico de Tribunales su contenido se refiere a este tipo de jurisdicción. Pero no dejemos en el olvido que *no toda función jurisdiccional le corresponde al Poder Judicial* y que *no toda actividad de este poder corresponde a una actividad jurisdiccional*, art. 1° del Código Orgánico de Tribunales.

- b) *La jurisdicción no contenciosa, voluntaria, honoraria o graciosa*. Art. 2° del Código Orgánico de Tribunales.

Ella no está definida en el Código Orgánico de Tribunales sino que en el Libro IV del Código de Procedimiento Civil en su art. 817, el art. 2° del Código Orgánico de Tribunales se refiere solo a los asuntos judiciales no contenciosos. Hablar de jurisdicción voluntaria, es adentrarse en un tema muy *debatido* en Derecho Procesal, pues para gran parte de la doctrina, la jurisdicción voluntaria no es ni *jurisdicción*, ni *voluntaria*. En estos actos no hay partes en sentido estricto, sino que solamente un *petionario*. Tampoco hay controversia, pues si la hubiere el acto sería contencioso, incluso la actuación del juez en estos actos difiere de su posición en materia jurisdiccional, pues aquí el juez no conoce más verdad que la que le dice la parte *interesada*. De acuerdo al art. 817 del Código de Procedimiento Civil se entiende por “... *actos judiciales no contenciosos, aquellos que según la ley requieren intervención del juez, y en que no se presenta contienda alguna entre partes.*”. Estos actos no contenciosos tienen distintas finalidades, así algunos de ellos están destinados a *proteger* los derechos de los incapaces, otros a *servir* de solemnidad a ciertos actos jurídicos, otros en cambio, al *cumplimiento* de requisitos que impone la ley para determinados actos. Según el art. 817 del Código de Procedimiento Civil son dos los requisitos, para que un acto sea no contencioso:

- i.- Que la ley *requiera* expresamente la intervención del juez.
- ii.- Que no exista *controversia* alguna entre las partes. No hay causa, hay *gestión*.

En una gestión voluntaria, no se habla de demandante, sino que de *interesado* o *petionario*, pero se debe hacer presente que un acto judicial voluntario puede devenir en *contencioso*, si es que se formula oposición por *legítimo contradictor*.<sup>14</sup>

*¿Qué diferencias se presentan entre la jurisdicción contenciosa y la jurisdicción voluntaria?*

- i.- *Obligatoriedad del conocimiento y causa del asunto.* En la jurisdicción contenciosa los Tribunales están obligados a *conocer* y a *fallar* todos los asuntos que se le presenten. Esos asuntos son que las partes le cometen a su conocimiento. Opera entonces este principio que hemos llevado el *principio de inexcusabilidad*, y lo repetimos cuando mencionamos la *integración de la ley procesal*. En cuanto que en la jurisdicción voluntaria los jueces intervienen en el conocimiento de esta gestión, este acto, en la medida de que una ley expresa requiera su *intervención*, acá no rige el *principio de la inexcusabilidad*.
- ii.- *Existencia o inexistencia de un conflicto.* La jurisdicción contenciosa exige un *conflicto*, una contienda actual que persigue este fallo, hay un juicio, hay una causa, las que tienen todos aquellos elementos explicados anteriormente. En cambio en la jurisdicción voluntaria no existen partes, sólo hay un *solicitante*, un *petionario*, un *interesado*, no se hace valer un Derecho de otra persona. No hay una pretensión que se este demandando a otra persona, como sucede en lo contencioso.
- iii.- *Apreciación de la prueba que se pueda producir en algún u otro tipo de jurisdicción.* En los respecto en la jurisdicción contenciosa, el juez para apreciar las pruebas que se le *rinden*, no goza, no tiene, una libertad amplia; sino por el contrario, en esa apreciación está *constreñidos, limitados* por lo que le señala el legislador. Veremos en alguna ocasión que el juez en el procedimiento civil, no tiene esa libertad probatoria porque el propio legislador, es el que le señala los distintos medios de pruebas que pueden producirse en la *causa*, y no sólo los medios de pruebas que pueden valerse las *partes*, sino que le indica el juez el valor probatorio que le asigna a cada uno de esos medios, en la llamada prueba legal *null*. En cambio, en la jurisdicción voluntaria los Tribunales *aprecian, ponderan* prudencialmente las pruebas que le produzcan el interesado, o los interesados, cualquier sea la índole de esa prueba.
- iv.- *La competencia.* En la jurisdicción contenciosa para determinar, para precisar el Tribunal que debe conocer de un determinado asunto, es menester examinar la posible existencia del *fuero*, como factor determinante de la competencia del Tribunal. Es un factor de competencia que hará cambiar de Tribunal determinado a conocer de un asunto. Entonces en lo contencioso para determinar ese Tribunal competente, hay que examinar si existen o no personas *aforadas*, porque sí existen, el Tribunal que era entendido *competente* para conocer este asunto deja de serlo. En cambio en la jurisdicción voluntaria, no tiene ninguna influencia el factor *fuero*, para precisar el Tribunal llamado a conocer una causa. En esta jurisdicción hay una disposición expresa de la ley en que este elemento, el factor *fuero*, no se toma en cuenta, no se considera, y así aparece en el art. 827 del Código de Procedimiento Civil, y del art. 133 del Código Orgánico de Tribunales
- v.- *La forma que debe revestir las sentencias que se dictan por los jueces, en una u otra jurisdicción.* En lo que atañe de la forma que debe revestir las sentencias que emiten en la jurisdicción

<sup>14</sup> Materia extraída de apunte de procesal I.

contenciosa, ellos están señalados en el art. 170 del Código de Procedimiento Civil, y en el Auto Acordado de la Corte Suprema del 30 de Septiembre de 1920. Ahí están los *requisitos* que formalmente deben tener una sentencia definitiva. En cambio, en la jurisdicción voluntaria se le aplica a la sentencia lo descrito en el art. 826 del Código de Procedimiento Civil.

vi.- *La sentencia.* En la jurisdicción contenciosa, la sentencia, una vez firme produce el efecto de *cosa juzgada*. En tanto que en la jurisdicción voluntaria, las *sentencias negativas* y las *afirmativas*, incumplidas no producen efecto de cosa juzgada, art. 821 del Código de Procedimiento Civil.

c) *La jurisdicción conservadora, disciplinaria o económica,* en el art. 3° del Código Orgánico de Tribunales. Que nos señala “*Los Tribunales tienen, además, unas facultades conservadoras, disciplinarias y económicas que a cada uno de ellos asignan en los respectivos títulos de este Código.*” ¿Además de que?, de la jurisdicción contenciosa del artículo 1° y la jurisdicción voluntaria del art. 2°. Estas son como facultades anexas a los Tribunales y veremos que no todas ellas son propiamente de *carácter jurisdiccional*, hay algunas que carecen de esta calidad.

i.- *Facultades conservadoras.* Desde luego podemos decir que estas facultades, sí son de una naturaleza jurisdiccional. Tienen por objeto estas facultades: *mantener incólume el principio constitucional, en cuya virtud los órganos estatales no deben rebasar los límites de la actividad que la Constitución y las leyes le han asignado, y además, persiguen velar por el respeto de las garantías constitucionales consagradas en nuestra carta fundamental.* El origen de esta denominación de facultades conservadoras, hay que encontrarlo en la constitución de 1833, ahí se establecía que en el receso del Poder Legislativo, entraba a funcionar una comisión conservadora, que perseguía estas finalidades. De esta constitución paso directamente al año 1875 con la Ley de Organización y Atribución de los Tribunales, y posteriormente se mantuvo con el nombre que conocemos a la Constitución Política de la República del 1925, y así al mismo texto del año 1980.

Se comprende dentro de estas facultades conservadoras las siguientes:

i-a.-El *Recurso de Amparo* (art. 93 n° 6 de la Constitución Política de la República, conocido también con el nombre de *Recurso de Hábeas Corpus*), consagrado en el art. 21 de la Constitución Política de la República y en el art. 306 y siguientes del Código de Procedimiento Penal, no así en el actual Código Procesal Penal. Y también esta regulado en el Auto Acordado de la Corte Suprema del año 1931.

i-b.-El *Privilegio de Pobreza*, que persigue como objetivo hacer efectivo aquel principio contenido en la Constitución Política de la República, relativo a la *igualdad ante la ley*. Esa igualdad contenida en la Constitución Política de la República, se transforma en la *igualdad ante la ley procesal*, manteniéndose a través de este privilegio, permitiendo aquellas personas que carecen de los recursos suficientes para contratar los servicios de un abogado, poder tener servicios ante la justicia.<sup>15</sup>

i-c.-Las *Visitas*, que se refieren a que ciertos miembros de un Tribunal superior de justicia, están invitados a *inspeccionar* o *controlar* las acciones de sus inferiores jerárquicos, no sólo son los Tribunales, sino pueden ser los *notarios, conservadores de raíces, archiveros*. También así a los *establecimientos penitenciarios*, que son visitados semanalmente por los *jueces de garantía*, y semestralmente por los *jueces de las Cortes de Apelaciones*. Las visitas están consagradas en el Código Orgánico de Tribunales art. 567 al 578. Cuando se efectúan estas visitas *semanales*, lo que se quiere examinar es ver el *estado* en que se

---

<sup>15</sup> Este Privilegio de Pobreza puede ser de carácter legal, cuando la ley lo otorga, como sucede con la Corporación de Asistencia Judicial; pero también puede tener un origen judicial, cuando en una resolución de un juez le da la oportunidad de litigar ante él, sin dar con los gastos que requiere aquella función judicial.

encuentran los presos y averiguar si esos personajes sufren dejaciones **indebidas**, manera que deberíamos entender que hay **dejaciones** debidas, o si se les coarta la libertad de prensa, o si se les prolongan ilegalmente la tramitación de causa.

- ii.- *Facultades disciplinarias*. Estas están convenidas en el Código Orgánico de Tribunales constituyen un título, el Título XVI, entre los arts. 530 y 590. Estas facultades disciplinarias que tienen los Tribunales son de índole *correccional*, para resguardar su propio *prestigio*, para resguardar la *seriedad* de los Tribunales judiciales, y para que se observen las leyes relativas al normal *funcionamiento* de los órganos que componen el Poder Judicial. Estas facultades tratan de mantener la *disciplina* del Poder Judicial. Esta disciplina que competen los Tribunales se mantiene en un *doble ángulo*, por un lado se vigila y se sanciona la *conducta ministerial* de los jueces (entendiéndose como aquella *conducta irregular del juez en la medida en que no llegue a constituir un delito*), por otro lado también se vigila y sanciona la conducta de las *partes*, así como también de los *profesionales* que ante esos Tribunales comparecen, la manera que no sólo los jueces quedan bajo estas reglas disciplinarias. ¿Cómo se hacen efectivas estas facultades disciplinarias? Hay dos medios que contempla la ley. Uno el denominado *Recurso de Queja* y la *Queja* propiamente tal.

Según el art. 82 de la Constitución Política de la República: “*La Corte Suprema tiene la superintendencia directiva, correccional y económica de todos los Tribunales de la Nación.*”, con ciertas excepciones. Pero no tan sólo la Corte Suprema tiene estas directivas, sino también la poseen las *Cortes de Apelaciones* dentro de sus respectivos territorios jurisdiccionales, y también la corresponde a los *Jueces de Letras* dentro de su territorio jurisdiccional. En buenas cuentas, cada integrante del Poder Judicial posee esta facultad disciplinaria.

Clase: Martes 10 de Abril de 2007

Dentro de las medidas disciplinarias se puede observar la *destitución de un juez* que está contenida en el art. 80 de la Constitución Política de la República, es una facultad privativa de la Corte Suprema. Puede también dentro de estas medidas el *traslado* de acuerdo también con el art. 80 inc 3°.

Pero también es posible que apliquen *multas*, tanto a las partes como a los abogados, y su monto es variable y designado por el legislador (art. 530, 531, 532, 536, 542, 544, 546 y 547 del Código Orgánico de Tribunales).

- a) *Facultades económicas* son aquellas que permiten o autorizan a los Tribunales para adoptar ciertas medidas de *orden general*, que redundan en beneficio de la buena administración de justicia. Estas facultades económicas desde un punto de vista doctrinario no importan una función propiamente jurisdiccional. Por eso es que también se conocen estas facultades como *anexas* a la jurisdicción, y que el código alude como aquella “... *que tiene, además, los Tribunales...*”. Pertenecen dentro de esta clase de facultades aquellas *órdenes* y *disposiciones* que dictan los Tribunales o jueces, para que sean cumplidas por sus subalternos, así como las *circulares* o los *oficios* que emanan de los Tribunales superiores, y dentro de estas emanaciones podemos mencionar a los *autos acordados*. Forman también parte de estas facultades, la *intervención* que tienen los Tribunales en el *nombramiento* y *función* de los distintos miembros judiciales, también forman parte los *permisos*, las *licencias*. Y queda así mismo inserta aquello que dispone el art. 5° del Código Civil, en orden “*La Corte Suprema y las Cortes de Apelaciones en el mes de marzo de cada año deberán informar al presidente de la república de los vacíos, de las dudas que hallan presentado en la aplicación de la ley.*”.

- d) La *jurisdicción ético profesional*, emana tanto de la Constitución Política de la República (art. 19 n° 6) tanto del D.S. 3.621, este D.S. suprimió los *Colegios Profesionales* dentro de este país, transformándolo en *Asociaciones Gremiales*, transformándose en *voluntaria* su integración. Y ahí está la gran falla porque no todos los abogados están integrados. Se siguen llamando “Colegios” pero se le coloca en consiguiente la abreviatura *A.G.*, Asociación Gremial. El D.S. atribuyó que las faltas éticas profesionales, la competencia a los *Tribunales ordinarios de justicia*. Ahora sí es el Tribunal ordinario llamado a conocer esto, se pasa a un *juicio sumario*, sometiéndose a esta infracción ética profesional.

#### VI.- Equivalente jurisdiccionales

Diremos que son ciertas instituciones *anexas* a la jurisdicción. Carnelutti en su obra “*Sistema del Derecho Procesal Civil*” introdujo esta denominación. Estos equivalentes no son otra cosa que cualesquier *medio* que nos sirva para componer un litigio análogo a la jurisdicción. No hay entonces en estos equivalentes jurisdiccionales ejercicio de la jurisdicción, por eso se dice “*equivale*”, o sea hay otras formas de resolver el conflicto.

En esta equivalencia de jurisdicción, existen ciertas declaraciones *unilaterales de voluntad*, pueden existir contratos, pueden existir hechos o negocios jurídicos que pueden reputarse iguales, equivalentes al ejercicio jurisdiccional. Porque todos ellos permiten resolver un conflicto o una contienda, fuera de la cede jurisdiccional.

Esta equivalente jurisdiccional admite ciertas clasificaciones, así pueden ser: *preprocesales* o *procesales*; pueden ser *intraprocesales* o *extraprocesales*; pueden ser *necesario* o *voluntario*; y algunos equivalentes jurisdiccionales que pueden tener aplicación en nuestro **ordenamiento jurídico**.

- a) La *transacción* es un contrato que esta definido en el art. 2446.<sup>16</sup> Para decidir en que momento se puede *transigir* un litigio, es menester saber cuando se debe entender juicio en nuestro ordenamiento jurídico. La respuesta puede basarse en el art. 2455 del Código Civil, en el art. 1551 del mismo código que especifica de cuando está en mora del deudor, **el art. 1411** y el 2503 que nos indica de cuando se entiende interrumpida civilmente la prescripción, de todas esas disposiciones puede sacarse como conclusión, se entiende *empezado* el juicio desde la *notificación de la demanda al demandado*. Y desde entonces se puede operar la transacción.

*¿De donde nace la idea de que la transacción equivale un equivalente jurisdiccional?*

Es un equivalente jurisdiccional porque el propio Código Civil le atribuye el mérito de *cosa juzgada*, una vez que esa transacción halla sido aprobada por el juez, art. 2460 del Código Civil.

Está transacción dentro de las clasificaciones que vimos es voluntaria, es extraprocesal y también es preprocesal.

- b) La *sentencia extranjera* tiene el carácter de *procesal*, *extraprocesal* y *necesaria*. Esta sentencia extranjera ha sido dictada por un órgano jurisdiccional *extranjero*, ajeno a nuestra realidad jurídica. Es la actividad jurisdiccional que dentro del ámbito de sus funciones dictó un Tribunal extranjero. Más aún en esta época que se habla de la famosa *globalización* en que todos los países están interconectados de una u otra forma, lo que permite que algunos asuntos se conozcan y se resuelvan por Tribunales *ajenos* a nuestro ordenamiento jurídico, y no obstante a ser dictados por esos Tribunales; se pide su cumplimiento en nuestro

---

<sup>16</sup> Este artículo omite una parte esencial en su definición. En la transacción es de la esencia de ella que existan concesiones recíprocas entre las partes. Es esto como se conocía en el Derecho Romano “*doy para que veas*”.

territorio. Ahora bien, para que esa sentencia esa resolución judicial extranjera, pueda producir efecto en nuestro país, se debe contener un *procedimiento especial* contenido en el Código de Procedimiento Civil, siendo abarcado por todo un título. Y ese procedimiento destinado a reconocerle mérito a esta sentencia extranjera se conoce por "*exequatium*".

El que conoce de este procedimiento de forma exclusiva en nuestro país es la Corte Suprema, es ella la que tiene que dar su beneplácito de esa sentencia. Ahora bien, si esa sentencia pasa por todos los trámites, la Corte Suprema homologa la sentencia dándole el merito para ser *cumplido* en este país, y en el instante que la Corte Suprema da su pase regio, lo convertimos en un equivalente jurisdiccional.

No es que la Corte suprema vaya a ser ella la llamada cumplir con las *prestaciones* que se contiene en esa sentencia extranjera, se trata que la Corte Suprema es la encargada de dar ese pase regio para que se pueda cumplir esa resolución en el extranjero.

- c) Se suele mencionar también como equivalente jurisdiccional a la *sentencia eclesiástica*. En nuestro país una sentencia que dicta el Tribunal eclesiástico ("*Tribunal de la Rota*") según el Derecho Canónico, por ejemplo declarando la nulidad de un matrimonio, no tiene ningún efecto. Lo es en España por ejemplo, pero en Chile no es.
- d) Otro equivalente jurisdiccional que sí tiene valor en nuestro país es la *conciliación (contrato procesal)*, siendo *procesal, intraprocesal y voluntaria*. Haciendo uso el legislador de un principio vigente en todo sistema procesal, cual es de la *economía procesal*. Estableció en nuestro código como carácter obligatorio el llamado de conciliación de parte de un juez hacia los contendores de un litigio. En el Código de Procedimiento Civil, art. 262 y siguientes se consagra la conciliación. Este llamado conciliación tiene carácter *obligatorio*. El Código de Procedimiento Civil nos indica "... que en todo juicio, agotado que sea la etapa de discusión. El juez debe llamar a las partes a una audiencia para proponer bases de arreglos al litigio que ellas contienen.". Dejemos en claro que la conciliación en sí no es obligatoria. Lo que es obligatorio es el llamado a conciliación. Y a este llamado se puede concurrir, y pasando esto es el juez el que debe proponer a las partes bases de arreglos (pudiendo ser *modificadas, rechazadas o aceptadas* por las partes). De acuerdo en que aquellos aspectos en que las partes están de acuerdos en el proceso de conciliación ocurre una equivalente jurisdiccional. Porque según el art. 267 del Código de Procedimiento Civil ese acuerdo que llegaron las partes tiene la eficacia de *cosa juzgada*.

Clase: Miércoles 11 de Abril de 2007

#### VII.- Órganos de la jurisdicción

Debemos decir que nuestra carta fundamental consagra en su Capítulo VI, que se titula *Poder Judicial*, a establecer ciertos mandatos conformes a los cuales debe *organizarse y regularse* la actividad de los miembros de ese Poder Judicial, efectivamente señala cuales van a ser sus integrantes, indica la función de los mismos (art. 76), la organización y atribución de los Tribunales (art.77), las cualidades y requisitos que deben reunir sus miembros, los presupuestos, requisitos y modos que deben vestir los nombramiento de los distintos componentes que forman parte de este Poder Judicial, indica también la responsabilidad que están sujeto art. 79, indica que ellos gozan de inamovilidad, y establece la superintendencia, directiva, económica de todos los Tribunales de la republica.

Ahora bien todos estos mandatos, es el Código Orgánico de Tribunales es el llamado a reducirlo a ciertos *principios* que componen la base de administración de justicia. Pero esta organización del Poder Judicial es *piramidal*, porque comienza con los Jueces de Letras, Corte de Apelaciones

y termina con la Corte Suprema. No le quita este carácter de ser un servicio público, no obstante la Constitución Política de la República lo denomina Poder Judicial.

Ahora este Estado que los cobija debe satisfacer intereses de orden público, y debe hacerlo a través de ciertos órganos que lo *personifican* en sus diversas esferas de actividad. En lo que respecta de la voluntad del Estado en esta satisfacción de esta necesidad de justicia que tienen los integrantes de esta sociedad. Se manifiesta con la creación de ciertos órganos que se pasan a denominar Tribunales. Y esos órganos, esas instituciones que se crean con esa finalidad son las que conforman el llamado Poder Judicial. Pero no debe confundirse el órgano, el Tribunal, con la persona natural que está llamado a servirlo, el juez. Una cosa es el Tribunal como *ente jurídico*, y otra cosa es la persona que lo cita. De allí entonces que podemos decir que el Tribunal *es un órgano estatal que tiene como objeto esencial ejercer la jurisdicción*. Es de la esencia de ese órgano el ejercer esta jurisdicción, aún cuando ella corresponda también a otros órganos del Estado.

Ese ejercicio de la jurisdicción no sólo comprende sólo la jurisdicción propiamente tal, sino también se le adjudican *facultades anexas, conservadoras, disciplinarias y económicas*.

Dando un concepto cabal, Francisco Hoyos, «*los Tribunales son aquellos órganos públicos cuya función consiste en decidir un litigio con eficacia de cosa juzgada y de eventual posibilidad de ejecución, sin perjuicio de cumplir actividades de otra índole que las leyes le suelen atribuir.*».

Estos órganos jurisdiccionales admiten diversas clasificaciones, dependiendo de que el punto de vista que se les considere. Efectivamente existe una clasificación siguiendo prácticamente lo que en forma tradicional se enseña en nuestro país.

#### V-a.- Clasificación

a) Así atendiendo a las *materias* de que conocen y de que las personas que pueden litigar ante ellos, tenemos Tribunales *ordinarios, especiales y arbitrales*.

Esta clasificación proviene del art. 5° del Código Orgánico de Tribunales. Y hay que entenderla en armonía del art. 73 de la Constitución Política de la República, y de ello aparece que para se hable de un Tribunal ordinario tiene que revestir dos características:

iii.- Que se encuentren *regidos* por el Código Orgánico de Tribunales y por la Constitución Política de la República; y

iv.- Para que se estimen ordinarios es que ellos estén dotados de una *actitud y actual*, para conocer y juzgar y hacer ejecutado lo juzgado independientemente de la materia **que tengan que juzgar**.

Estos Tribunales ordinarios en su art. 5° inc 1°. A esta clase de Tribunal en consecuencia le corresponde el *conocimiento* pleno de cualquier asunto que acontezca en el territorio de la República, aun cuando no exista un Tribunal *expresamente* señalado por la ley. Estos Tribunales entonces son los típicos, son los Tribunales por *autonomía* que existen en nuestro país, la totalidad o sea la mayoría son Tribunales ordinarios.

Los que respecta de los Tribunales especiales existen frente los Tribunales ordinarios, esta categoría también lo establecer el art. 5° en un inc 3°. Ese inc 3° contempla una breve *enumeración* lo que considera como Tribunales especiales que forman parte del Poder Judicial. Estos Tribunales especiales se encuentran establecidos para que conozcan *determinadas* materias específicas, no conocen entonces de *todos* los asuntos que se susciten en el territorio de la república. De manera que fuera de ese ámbito esa extensión esos Tribunales especiales no pueden ejercer una *función* jurisdiccional válida. Ahora para que estemos frente a un Tribunal especial, deben también concurrir ciertos elementos:

iii.- Es que existan una Ley Orgánica especial que los *establezca* y que *constituyan* el estatuto de ellos. Por ejemplo los Tribunales de Familia. Esa ley puede ser incluso la propia Constitución como sucede con el Senado que está llamado a conocer del juicio político.

- iv.- También se requiere que se trate de un litigio cuya solución debe encontrarse en leyes relativas a *materias especiales*.
- v.- Que el Tribunal especial *no* forme parte del Poder Judicial. Pero esta última exigencia no siempre se cumple, porque hay algunos Tribunales especiales que forman parte del Poder Judicial.

*¿Y qué ocurre cuando una ley especial establece que estos Tribunales van a formar parte del Poder Judicial, acaso esto significa que estos Tribunales se transforman en ordinarios?*

No, no es así, son Tribunales que por mandato de una ley *pasan* a ser parte del Poder Judicial, siguen teniendo el *carácter judicial*.

En lo que respecta de los Tribunales Arbitrales, los jueces que permiten al función o actividad jurisdiccional tanto en los Tribunales ordinarios como los Tribunales especiales, son *funcionarios públicos*. Y como tales están regidos por ciertos estatutos que le son aplicados, el Código Orgánico de Tribunales y el *reglamento administrativo*. Están ligados estos jueces con el Estado, porque les afectan un conjunto de *obligaciones y derechos*, y que reciben o perciben una *remuneración* que paga el Estado, de acuerdo a ciertas escalas que el mismo Poder Ejecutivo va a fijar. En cambio, cuando estamos frente a un juez arbitrario, o frente a un Tribunal Arbitral no acontece lo mismo. Los árbitros están definidos en el art. 222 del Código Orgánico de Tribunales. Por consiguiente estos árbitros no están ligados al Estado, y aunque no tienen ningún vínculo con el Estado, ejecuta jurisdicción *otorgados* por las partes o por subsidio del Estado. Son las partes que lo *nombraron*, que deben *solucionarles* sus honorarios, el arbitro también pese que le haga la designación o las partes que le haga el Tribunal, tiene *opción* de aceptar ese nombramiento. Veremos si que en algún momento que esa justicia arbitral puede *existir o preexistir* al conflicto de que se trata solucionar, pero ahí surgen ciertas discusiones y ahí se habla más que a un juez árbitro estamos ante un juez especial.

Estos árbitros por lo demás en el ejercicio de su actividad jurisdiccional tienen que *someterse* a lo que las partes hayan solicitado en el contrato que hayan celebrado. No son *libres* los árbitros en términos generales. Este arbitro por lo demás tiene una determinada *duración* para ejercer su actividad de juez, y ese plazo en términos generales es de dos años de que comienza el cargo, por lo cual no es indefinido. Si bien es cierto, el término de dos años puede ser *prorrogado* por las partes. Y puede que también termine su actividad con *antelación*, pues si el juez árbitro dicta su sentencia antes del plazo de dos años, también termina con su nombramiento.

- b) Otra clasificación se hace considerando el *número* de jueces que componen un Tribunal, hablamos de Tribunales *unipersonales* y de Tribunales *colegiados*.

Esta clasificación reposa en el número de jueces que componen los Tribunales de justicia, y estos Tribunales atendiendo a esta numeración pueden ser *unipersonales* si el juez es *una* persona, y es *colegiado* cuando este Tribunal esta formado por *varias* personas.

En nuestra organización judicial por regla general son unipersonales los Tribunales *inferiores*. Y colegiados los *superiores*. Entre los superiores la Corte Suprema, Corte de Apelaciones, Corte Naval, Corte Marcial. Son unipersonales los generales, los ordinarios y algunos ordinarios que son Colegiados que existen en primera instancia, como por ejemplo el Tribunales del Juicio Oral en lo Penal.

Aquí también en esta clasificación se trae a colación cual es el mejor sistema, y hay una larga discusión.

- c) Una tercera clasificación se hace considerando si el fallo que dictan debe ajustarse a *derecho* o a la *equidad*, entonces hablamos de Tribunales de *derecho* y Tribunales de *equidad*.

Más que una clasificación de tribunales, con esta clasificación se atiende más bien a las normas *materiales* o de *fondo* que el tribunal respectivo aplicara para decidir el asunto litigioso. El juez de derecho presupone un *legislador*, presupone también un *ordenamiento* y normas *preestablecidas* a las que debe atenerse. En cambio el juez de equidad oficia de *legislador* y de *juez* al tiempo de decidir, su decisión se basa en su sentido de *equidad* generado con ocasión del caso específico que conoce.<sup>17</sup>

- d) Otro punto de vista se hace atendiendo a la *preparación técnica* que se exige a quienes sirven el cargo de jueces, Tribunales de *jueces letrados* y Tribunales de *jueces legos*.

Es una clasificación que se hace más atendiendo a la preparación técnica de la persona llamada a *servir* a este tipo de tribunales y no al órgano jurisdiccional en sí. Vamos a estar en presencia de un tribunal letrado cuando la persona que lo sirve tiene el título de *abogado* y será un tribunal lego cuando esa función la cumpla una persona que *carece* de este título habilitante que es el de abogado. En nuestro país hay tribunales de uno y otro tipo. La regla general es que se trate de tribunales *letrados*, excepcionalmente en materia de árbitros tenemos que el arbitro puede ser una persona que no tenga el título de abogado, ejemplo de un tribunal lego es el Senado.<sup>18</sup>

- e) Atendiendo a la *fase del procedimiento* en que los jueces pueden desplegar su actividad o ejercer su actividad, tenemos Tribunales de *instrucción* y Tribunales *sentenciadores*.

Si el proceso se sujeta a una determinada *reglamentación* en su desarrollo es posible concebir como y porque las dos grandes fases en que se *divide* pueden encomendarse a funcionarios distintos, uno que realiza todas las *actuaciones* preparatorias del juicio, la *actividad probatoria*, las *investigaciones* acerca de la existencia del cuerpo del delito, y otro que se ocupara de *dictar* la sentencia definitiva, este es el procedimiento que paulatinamente registró para todo el país en materia criminal, y que comenzó con la creación del Ministerio Público y con las posteriores reformas al Código Orgánico de Tribunales y la creación del Código de Procedimiento Penal. Pero hay regiones que aun no se han incorporado a este nuevo sistema y en ellas se encuentra *concentrada* en una sola persona las tres funciones, de *juez instructor*, *acusador* y *sentenciador*. Se debe señalar por último que en el Enjuiciamiento Penal Militar, existe también esta *dualidad* en que la instrucción del proceso le corresponde a un funcionario llamado *fiscal*, y el juzgamiento se le entrega a otro llamado *juez militar*, quien es el comandante de la respectiva división y que es lego, pero que cuenta con la asesoría de un abogado llamado *auditor*.<sup>19</sup>

- f) Considerando la *jerarquía* de los Tribunales, tenemos Tribunales *superiores* y Tribunales *inferiores*.

Esta clasificación emana de la Constitución, y se deriva de la organización piramidal del poder judicial, tienen el carácter de tribunales superiores la Corte Suprema, Cortes de Apelaciones, La Corte Naval y Marcial. Los demás Jueces de Letras, son jueces inferiores,

---

<sup>17</sup> Materia extraída de apunte de procesal I.

<sup>18</sup> *Ibidem*.

<sup>19</sup> Materia extraída de apunte de procesal I.

debiendo incluirse a los Juzgados de Garantía y a los Tribunales del Juicio Oral en lo Penal.

20

- g) Atendiendo al *tiempo* que los jueces sirven sus funciones, sirven su cargo, tenemos jueces *perpetuos* y jueces *temporales*.

Perpetuos son aquellos jueces nombrados para ejercer un ministerio en forma *indefinida*. Temporales en cambio, son aquellos cuya designación es por un tiempo *determinado*. La regla general son los jueces perpetuos y la excepción son los jueces árbitros, que son temporales, y que normalmente duran dos años en sus funciones.<sup>21</sup>

- h) Tribunales *Comunes* y de *Excepción, Accidentales* o *Unipersonales*:

Son tribunales de excepción aquellos que se constituyen para conocer causas en razón de la *materia* o del *fuero* de las personas que en ellos intervienen y que están constituidos por jueces que forman parte de tribunales colegiados. Se reglamentan en los arts. 50 y siguientes del Código Orgánico de Tribunales y son los siguientes:

- Un ministro de Corte de Apelaciones.
- Presidente de la Corte de Apelaciones de Santiago.
- Un ministro de la Corte Suprema.
- El presidente de la Corte Suprema.

Estos tribunales de excepción no son tribunales *especiales*, sino que son tribunales ordinarios, aun cuando hayan sido establecidos para juzgar ciertas materias y personas, son regidos por el Código Orgánico de Tribunales y forman parte del Poder Judicial. Estos tribunales no funcionan *permanentemente* sino que lo hacen en el momento en que se produce el hecho que requiere su funcionamiento.

Clase: Miércoles 18 de Abril del 2007.

#### **Cuarta Parte** **LA COMPETENCIA**

Nota: Desde este punto hasta el la línea horizontal, indican que los apuntes acá puestos son copiados del apunte general de Procesal I.

Es imposible que la jurisdicción se ejerza por un único tribunal, ante esta imposibilidad nace la necesidad indispensable de distinguir la función jurisdiccional entre muchos jueces. Se debe tener presente que la jurisdicción como potestad es *indivisible*, y que los órganos jurisdiccionales la poseen en su *totalidad*, de ahí que no sea correcto decir que la competencia sea la *porción* de jurisdicción, pues lo que se divide o reparte es el *ámbito*, la *materia*, el *territorio*, o la *actividad* sobre la que se ejerce la jurisdicción, y la competencia es la parte sobre la que se ejerce la actividad jurisdiccional. Todo tribunal por ser tal, tiene jurisdicción, sin ella no se concibe, pero no todo tribunal tiene *competencia* para conocer de un determinado negocio, la competencia nos indica cuales son los asuntos *específicos* de que va a conocer cada tribunal.

El art. 108 del Código Orgánico de Tribunales señala que la competencia, *es la facultad que tiene cada juez o tribunal para conocer de los negocios que la ley ha colocado dentro de la esfera de sus atribuciones*. Esta definición del Código Orgánico de Tribunales se critica por ser

---

<sup>20</sup> *Ibidem*.

<sup>21</sup> *Ibidem*.

*confusa*, pues emplea la expresión *facultad*, pues como se a dicho, es más adecuado hablar de función. Además esta definición es incompleta, pues no sólo la ley coloca un asunto dentro de la esfera de las atribuciones de un tribunal, sino que también pueden hacerlo las *partes interesadas*, a través de la *prórroga de competencia*, o también puede hacerlo otro tribunal, a través de lo que se conoce como *competencia delegada*. Así la definición completa de la competencia puede decirse que es *la facultad que tiene cada juez o tribunal para conocer de los negocios que la ley, las partes u otro tribunal han colocado dentro de la esfera de sus atribuciones*.

#### I.- Clasificación de competencia

a) Atendiendo a su fuente:

- i.- *Competencia natural o propia*, es la que surge de la ley.
- ii.- *Competencia prorrogada*, es aquella que arranca de un acuerdo expreso o tácito de las partes, en cuya virtud le confieren competencia a un tribunal que no es naturalmente competente para conocer un negocio. Esta prorroga puede referirse tanto a un asunto *ya iniciado*, como a uno a *futuro*, y es valida solo en materias *civiles contenciosas*.
- iii.- *Competencia delegada*, es aquella que un tribunal posee por habérsela *delegado* otro tribunal, esta competencia delegada se hace efectiva en nuestro sistema procesal a través de los *exhortos* que un tribunal envía a otro encargándole la práctica de una *determinada* diligencia dentro de su territorio.

b) Atendiendo a su extensión:

- i.- *Competencia común*, es la que tiene un tribunal para conocer *indistintivamente* en materia civil y penal.
- ii.- *Competencia especial*, es aquella que faculta al tribunal para *conocer* sólo de asuntos civiles o bien sólo de asuntos criminales.

En nuestro país la regla general es que la competencia sea *común*, y en forma excepcional existen tribunales con competencia *especial*, solamente con competencia *civil*, competencia *laboral*, competencia de *menores*, competencia *criminal*, en lo que a primera instancia se refiere.

c) Atendiendo a su contenido:

- i.- *Competencia contenciosa*.
- ii.- *Competencia voluntaria*.

d) Según haya o no contienda entre partes.

i.- Atendiendo al número de tribunales que pueden conocer de un asunto:

- i-a.- *Competencia privativa o exclusiva*, esta es la que habilita a un tribunal para conocer de un asunto con *exclusión* de otro tribunal, por ejemplo la Corte Suprema tiene este tipo de competencia para conocer del recurso de Casación en el Fondo, para conocer del Recurso de Previsión, y el de Inaplicabilidad por Inconstitucionalidad.

i-b.-*Competencia acumulativa o preventiva*, es aquella de que están dotados dos o más tribunales, pero desde el momento en que *cualquiera* de ellos entra en el conocimiento del asunto, los demás dejan de ser *competentes* por esa razón, es lo que se llama *prevenir en el conocimiento*, ejemplo de ello esta en el art. 135 del Código Orgánico de Tribunales

ii.- Atendiendo al grado jurisdiccional en que el asunto puede ser conocido:

ii-a.- *Competencia única*, en la competencia de única instancia el asunto va a ser conocido sólo por un órgano jurisdiccional, tanto en los *hechos* como en el *Derecho*, sin posibilidad de por exámenes posteriores por otro tribunal superior.

ii-b.- *Competencia de primera instancia*<sup>22</sup>, hay competencia de primera instancia si la ley contempla la posibilidad de *recurrir* a un fallo por la vía del Recurso de Apelación.

ii-c.- *Competencia de segunda instancia*, habrá competencia de segunda instancia cuando el tribunal superior (tribunal de alzada) está *conociendo* del asunto o del recurso.

Es así como el art. 188 del Código Orgánico de Tribunales indica la competencia de que se halla investido un tribunal puede ser, o para fallar un asunto en una sola instancia, de modo que la sentencia sea *inapelable*, o para *fallarlo* en primera instancia, de manera que la sentencia quede sujeta al Recurso de Apelación.

iii.- Atendiendo a la generalidad o la preescisión con que se determina el tribunal competente para conocer de un asunto:

iii-a.- *Competencia absoluta*, es aquella que permite precisar la *jerarquía* del tribunal llamado por la ley para conocer de un determinado asunto.

iii-b.- *Competencia relativa*, es aquella que señala que tribunal dentro de una *determinada* jerarquía, es el competente para conocer de un asunto.

Así podemos decir que la competencia absoluta determina el *género*, y la relativa la *especie*.

*I-b.-Paralelo entre competencia absoluta y competencia relativa*

i.- La competencia absoluta es la singularización del ejercicio jurisdiccional en razón de la *jerarquía* de los tribunales. La competencia relativa en cambio, es la singularización del ejercicio de la jurisdicción por un tribunal *preciso* dentro de la jerarquía a que el pertenece.

ii.- La competencia absoluta se determina por los factores *fuero*, *materia* y *cuantía*. En cambio la competencia relativa se determina por el factor *territorio*.

iii.- La competencia absoluta son normas de *orden público* y por tanto irrenunciable. Las reglas de competencia relativa en cambio son de *orden privado* y por ende renunciabiles.

iv.- En la competencia absoluta el juez debe declarar de *oficio su incompetencia*. En cambio tratándose de la competencia relativa, la incompetencia debe declararse a *petición de parte*.

v.- La competencia absoluta, tratándose de su incompetencia *no admite prorroga*, en cambio tratándose de la incompetencia relativa *sí admite prorroga*.

## *II.- Elementos o factores de la competencia*

---

<sup>22</sup> Instancia es el grado jurisdiccional en que un tribunal conoce de un asunto, tanto en los hechos como en el Derecho.

La noción de competencia se refiere a *un conjunto de reglas que determina la atribución de un asunto concreto a un órgano jurisdiccional determinado*. En teoría hay inconveniente en que un sólo tribunal en todo el territorio nacional conociera y juzgara toda clase de conflictos, cualquiera fuere su naturaleza o la calidad de los sujetos que en ella fueran parte, o su cuantía, o el lugar en que se suscitan. En tal hipótesis, las ideas de jurisdicción y competencia se identifican. Pero como esto es imposible se han creado distintas *jerarquías* de tribunales, y entre ellos se reparten las *atribuciones* de acuerdo a ciertos criterios, elementos o factores.

- a) En primer termino la extensión *territorial* del Estado, exige asignar a cada tribunal una determinada *superficie* que se estime adecuada para el ejercicio de la jurisdicción, así hablamos del factor *territorio*.
- b) Además habrá que considerar la naturaleza de la *materia*, la clase de asunto sometido a la decisión del tribunal, por que es necesario separar las causas *civiles* de las *criminales*, y dentro de los primeros, distinguir los propiamente *civiles* de los *laborales* o de *menores*, y dentro de los *criminales*, separar los *crímenes* de los simples *delitos* o *faltas*. Así estamos refiriéndonos al factor *materia*.
- c) Por otra parte, los asuntos judiciales tienen una importancia variable, según la *cuantía* de los mismos, que en los asuntos *civiles* corresponde al *valor* de la cosa disputada. En los delitos *penales*, la *pena* que el delito trae consigo. Y estamos hablando entonces del factor o elemento *cuantía*.
- d) Finalmente, la *calidad* o *investidura* de las partes del proceso es otro factor que influye en la competencia, entregando el conocimiento del asunto a un tribunal de mayor jerarquía que el naturalmente competente. Es lo que llamamos el factor *fuero personal*.

### III.- Factores o elementos de competencia absoluta

Hemos dicho que estos factores tienen por objeto determinar la *jerarquía* del tribunal que debe conocer del asunto. Los factores que sirven para determinar la competencia absoluta son:

a) La *cuantía*. En general, la cuantía no es un elemento que sirva para *determinar* la atribución del conocimiento de un *asunto* concreto a un tribunal determinado, esta cuantía tiene relevancia para determinar el *procedimiento* a que se sujeta un asunto. Así, el procedimiento aplicable puede ser de *mínima cuantía*, *menor cuantía*, o *procedimiento ordinario*, y también importa para determinar si un asunto será conocido en *primera* o en *única instancia*. Según el art. 115 del Código Orgánico de Tribunales la cuantía, *es el valor de la cosa disputada y en materia penal esta determinada por la pena que el delito lleve consigo*.

Para determinar la cuantía en materia penal, no hay problema, pues se atiende a la *pena* que la ley asigna al delito. En materia civil en cambio hay normas de carácter complementario que permiten fijar el *valor* de la cosa disputada:

- i.- Las que se refieren a los casos en que la *materia* *no* es susceptible de apreciación pecuniaria o se trata de un asunto de cuantía *indeterminada*. En estas situaciones se consideran como asuntos de *mayor cuantía*, art. 131 del Código Orgánico de Tribunales.
- ii.- Las que se refieren a los juicios derivados del *contrato de arrendamiento*, art. 125 del Código Orgánico de Tribunales. Estas disposiciones distinguen entre juicios de *desahucio* o de *restitución* por un lado, y los de *reconvención* por otro. Los primeros tienen por objeto poner

*término* a un contrato de arriendo y *recuperar* la cosa arrendada. El juicio de reconvención de pago, persigue poner término al contrato de arriendo por falta de *pago* de la renta convenida, y obtener además las rentas *adeudadas*. La cuantía en ellos se determina:

ii-a.- En los juicios de desahucio o restitución, se determina por el monto de la *renta convenida* para cada periodo de pago.

ii-b.- En los juicios de reconversión, la cuantía se determina por el monto de las *rentas insolubles*.

iii.- Los casos en que sean muchos los *demandados*, art. 122 del Código Orgánico de Tribunales. El total de la *cantidad debida* fija la cuantía.

iv.- Los casos en que se deducen varias *acciones*, art. 121 Código del Orgánico de Tribunales. Aquí la cuantía va a ser el valor de *todas las acciones* que se entablen.

v.- Los casos en que el demandado deduce *reconvención*, art. 124 del Código Orgánico de Tribunales. Este artículo distingue dos situaciones:

v-a.- Podemos decir que para determinar la competencia del tribunal, se considera el monto de los *valores reclamados* en la reconvención separadamente de los que son *materia* de la demanda (art. 124 inc 1° del Código Orgánico de Tribunales).

v-b.- Para otros efectos, por ejemplo ver si la sentencia va a ser pronunciada en *primera* o en *única instancia*, se determina por el *monto* a que asciende la *acción principal* y la *reconversión* reunidas.

vi.- Los hechos de que se demanda el *resto insoluto* de una *cantidad mayor*, art. 126 del Código Orgánico de Tribunales. Se estará únicamente al resto insoluto en este caso.

vii.- Los pagos de *pensiones periódicas* (Art. 127 del Código Orgánico de Tribunales). Aquí distinguimos entre derecho a *pensiones futuras*, y las *pensiones ya devengadas*. Si se trata de las pensiones futuras, estas pueden comprender un *período* determinado de tiempo o no. Si van a comprender un tiempo *determinado*, se atiende al monto de *todas* ellas. Si *no* comprenden un tiempo determinado, se fija por la *suma* de las pensiones en un año. Si se trata del cobro de pensiones *periódicas* ya devengadas, la determinación de la cuantía se hace en relación al *monto* a que todas ellas *ascienden*.

Hay que agregar que el art. 128 del Código Orgánico de Tribunales se refiere a ciertos hechos, cuya ocurrencia no altera la cuantía del asunto debatido, de tal manera que si el valor de la cosa disputada aumenta o disminuye durante la instancia, no sufrirá *alteración* alguna la determinación de la cuantía que antes hubiere hecho con arreglo a la ley.

La misma idea se reitera en el art. 129 del Código Orgánico de Tribunales al tenor del cual, se expresa que tampoco *sufrirá* la determinación de la cuantía, alteración alguna, en razón de lo que se deba por intereses o frutos devengados después de la fecha de la demanda, ni lo que se deba por *costas* o *daños* causados durante el juicio. En suma, podemos decir que el momento determinante de la cuantía en el juicio es aquel de la *interposición* de la demanda.

Clase: Martes 24 de Abril del 2007 y Miércoles 25 de Abril del 2007

*Como se acredita o se hace constar la cuantía en el expediente*

Para determinar la cuantía en el expediente, hay que distinguir:

- i.- Si el demandante acompaña documentos que apoyen su acción y en ellos aparece *determinada* la cuantía, pues en ese caso y conforme al art. 116 del Código Orgánico de Tribunales habrá que estarse a ella.
- ii.- Si el actor no acompaña documentos, o acompañándolos, en ellos no se indica el valor de la cosa, hay que distinguir si la acción es *real* o *personal*.
  - ii-a.- Si la *acción es real*, se debe estar a la apreciación que de común acuerdo hagan las partes, art. 118 inc. 1° del Código Orgánico de Tribunales. La ley presume que hay acuerdo sobre la cuantía, según lo dispuesto en el art. 118 inciso 2° del Código Orgánico de Tribunales esto es, por el simple hecho de haber *comparecido* ante el juez para cualquiera diligencia o tramite del juicio, todas las partes juntas o cada una de ellas separadamente, sin que ninguna haya entablado reclamo por incompetencia nacida del valor de la cosa disputada. Aquí se *presume de derecho* el acuerdo señalado en el art. 118 inc 1° del Código Orgánico de Tribunales. Si no hubiese acuerdo entre las partes, el art. 119 del Código Orgánico de Tribunales señala que el juez ante quien se hubiere entablado la demanda nombrara un *perito* para que evalué la cosa, y se reputara por verdadero valor de ella para el efecto de determinar la cuantía, el que dicho perito le fijare.
  - ii-b.- Si la acción es personal, el art. 117 del Código Orgánico de Tribunales señala que se determinara la cuantía de la materia por la *apreciación* que el demandante hiciera en su demanda.
- b) *La materia*. Es la naturaleza del asunto sometido al conocimiento del tribunal. La importancia de este factor radica en que motiva la creación de tribunales, como por ejemplo, los juzgados criminales, para conflictos penales; los juzgados de menores para estas personas. Además dentro de una determinada jerarquía el particular asunto se entrega a un tribunal específico, por ejemplo los juicios de hacienda, que son de conocimiento de un juez de letras, de comuna asiento de corte, cualquiera sea la materia del asunto. La materia es un factor de competencia absoluta y prevalece por sobre el factor cuantía.
- c) *El fuero*. Es la calidad de las personas que intervienen en un litigio, en cuya virtud los asuntos en que tienen *intereses* no van a ser conocidos por el tribunal que ordinariamente le correspondería, sino que por uno superior. Este fuero no se establece en beneficio de las personas que indica la ley, porque su fundamento objetivo es *garantizar la imparcialidad del juzgamiento*, pues se estima que un tribunal de más alta jerarquía es menos susceptible de las influencias que puede tener la persona aforada. Tiene lugar el fuero tanto en materia civil como en materia penal.
  - i.- En materia civil, el art. 45 n° 2, letra G del Código Orgánico de Tribunales se refiere a las personas que gozan del *fuero chico*. Por su parte el art. 50 n° 2 del Código Orgánico de Tribunales contempla lo que se conoce como *fuero mayor* o *fuero grande*. La diferencia entre el fuero mayor y el menor son primero, las *personas* que comprende, y el segundo el *tribunal* que conoce del litigio. Con todo, en ciertas ocasiones el fuero no es considerado como elemento de competencia absoluta, art. 133 del Código Orgánico de Tribunales ¿Qué pasa si en un juicio algunas personas gozan de fuero y otras no? En materia civil, si bien no hay norma expresa que resuelva el asunto, se aplica el principio que en caso de conflicto de competencia, prima el tribunal de jerarquía más alta, luego se llega a la conclusión que debe conocer del juicio en razón del fuero el tribunal competente según el fuero de algunos.
  - ii.- En materia penal, art. 169 del Código Orgánico de Tribunales esto es, que si siendo muchos los responsables de un delito, hubiere entre ellos, individuos sometidos a los

tribunales militares, y otros que no lo están, el tribunal competente para juzgar a los que gozan de fuero, juzgan también a los demás.

### III-a.- Factor o elemento de competencia relativa

El territorio es el factor único de la competencia *relativa*, y se define como el lugar geográfico donde sucede el evento que la ley considera para determinar la competencia. Hemos visto que la ley para satisfacer los anhelos de justicia, ha colocado tribunales en diversos *territorios*, y distribuye entre ellos la jurisdicción, a modo de cubrir casi la totalidad del territorio de la República, a esto se le llama *competencia horizontal*. Pero existe además el principio de la doble instancia, que da origen a la *competencia vertical*. El factor territorio nos permite conocer que tribunal específico dentro de la jerarquía que señala los factores de competencia absoluta va a conocer del asunto, y para aplicar el factor territorio hay que distinguir en materia civil y criminal.

#### Factor territorial en materia civil

Hay que distinguir nuevamente si se trata de asuntos contenciosos o no contenciosos:

- a) *Asuntos contenciosos*, la regla esta sentada en el art. 134 del Código Orgánico de Tribunales que dice que es competente el *juez del domicilio del demandado* esto sin perjuicio de las disposiciones siguientes del Código Orgánico de Tribunales y de las demás excepciones generales. Pero debemos decir que esta regla general del art. 134 lo es sólo en la letra de la ley, porque son tantas las excepciones, que esta pasa a ser una regla residual.

#### Excepciones

- i.- Va a ser competente para conocer el juez del lugar que las partes hayan *estipulado* en la respectiva convención. Art. 138 inciso 1° Código Orgánico de Tribunales.
- ii.- Si no hay convención entre las partes, habrá que estarse a la *naturaleza de la acción deducida*, y habrá que distinguir:
  - Si la acción es *mueble*, va a ser juez competente el del *domicilio* del demandado, art. 138 inciso 2° del Código Orgánico de Tribunales.
  - Si la acción es *inmueble*, es competente a *elección del demandante*, primero el juez del lugar donde se contrajo la *obligación*, segundo el juez del lugar donde se encontrare la *especie* reclamada. Y si el inmueble esta ubicado en distintos territorios jurisdiccionales, será competente cualquiera de los jueces en cuya comuna o agrupación de comuna estuvieren *situados*. Art. 135 Código Orgánico de Tribunales.
- iii.- Si la demande comprende acciones *muebles e inmuebles*, va a ser juez competente el del lugar donde *estuvieren situados los inmuebles*. Art. 137 Código Orgánico de Tribunales.

Además de estas normas existen ciertas reglas especiales sobre competencia *relativa* que van a prevalecer por sobre las generales:

- i.- Así por ejemplo el art. 148 del Código Orgánico de Tribunales dice que la sucesión en los bienes de una persona difunta, se abre al momento de la muerte en el último *domicilio*, en relación con el art. 955 del Código Civil.
- ii.- El art. 154 del Código Orgánico de Tribunales señala que es juez competente en materia de quiebras, sesiones de bienes y convenios entre acreedor y deudor, el del lugar en que el fallido o deudor tuviere su *domicilio*.

- iii.- El art. 143 del Código Orgánico de Tribunales en relación con los interdictos posesorios, señala que es juez competente para conocer de los interdictos posesorios, el juez del territorio en que estuviesen situados los *bienes* a que se refiere.
- iv.- En materia de juicios de distribución de aguas, el art. 144 del Código Orgánico de Tribunales dice que va a ser juez competente para conocer de estos juicios, el de la comuna o agrupación de comunas en que se encuentre el domicilio del demandado.
- v.- En materia de juicios de minas, el art. 146 del Código Orgánico de Tribunales señala que es juez competente aquel en cuya jurisdicción se encuentre *la pertenencia minera*.

Para entender el domicilio habrá que estarse a lo que señalen los arts. 59 y 62 del Código Civil. Por otro lado, en el caso en que el demandado tuviere su domicilio en dos o más lugares, podrá el demandante entablar su acción ante el juez de *cualquiera* de ellas.

Por su parte el art. 141 del Código Orgánico de Tribunales indica que si los demandantes fueren dos o más, y cada uno de ellos tuviere domicilio en diferente lugar, podrá el demandante entablar su acción ante el juez donde este *domiciliado uno de los demandados*, y en el caso, quedan los demás sujetos a la jurisdicción del mismo juez, art. 141 Código Orgánico de Tribunales

Si el demandado es una persona jurídica, el art. 142 del Código Orgánico de Tribunales dice que se va a reputar por *domicilio*, para el objeto de fijar la competencia del juez, el lugar donde tenga asiento *la respectiva corporación o fundación*. Si la persona jurídica demandada tuviere establecimientos, comisiones u oficinas que la representen en diversos lugares, debe ser demandada ante el juez del lugar donde exista el *establecimiento, comisión u oficina* que celebró el contrato o que intervino en el hecho que da origen al juicio, art. 142 del Código Orgánico de Tribunales.