

8.8. La acción de demarcación entre predios colindantes

En la doctrina civil se apunta como hipótesis de un litisconsorcio impropio la que surge en relación al ejercicio de la acción de demarcación, cuando ella va a producir efectos entre distintos propietarios de predios colindantes⁴²⁷.

9. INEFICACIA PROCESAL POR LA FALTA DE CONFIGURACIÓN DEL LITISCONSORCIO NECESARIO

La inobservancia del litisconsorcio necesario en una determinada relación procesal puede llevar a aplicar cualquiera de las siguientes ineficacias jurídicas:

9.1. La absolución en la instancia

La absolución en la instancia se da cuando el juez se niega a emitir un pronunciamiento de fondo sobre la acción deducida como objeto del proceso, en el caso que nos ocupa, por no haberse emplazado al juicio a todos los litisconsortes necesarios.

En la jurisprudencia son reflejo de esta solución, entre otros, los siguientes casos:

a) "... hay imposibilidad absoluta de que un heredero del vendedor pueda ejercer tal acción [la acción rescisoria de la compraventa] sin la concurrencia de sus demás coherederos (...)// En razón de tal imposibilidad es improcedente la acción rescisoria ejercida por uno solo de los herederos del vendedor"⁴²⁸.

b) "Los efectos relativos de las sentencias judiciales impiden declarar eventualmente la nulidad de un acto, si la acción no se ha dirigido en contra de todos los que intervinieron en él, (...)"⁴²⁹.

⁴²⁷ Cfr. ALESSANDRI RODRÍGUEZ, Arturo, SOMARRIVA U., Manuel, *Tratado de los Derechos Reales*, Santiago: Editorial Jurídica de Chile, 5ª ed. 1993, T. II, pp. 199-200.

⁴²⁸ C. Ap. Valparaíso, 31 de julio 1935, RDJ, t. XXXIII, sec. 2ª, p. 65.

⁴²⁹ C. de Ap. de Santiago, 15 de junio de 1989, RDJ, t. LXXXVI, sec. 2ª, p. 55.

c) "... no resulta procesalmente posible acoger las peticiones formuladas por el demandado en su demanda reconvenional, ya que al hacerlo implica privar de su valor a 2 actos jurídicos bilaterales en una litis que se ha trabado sólo con una de las dos partes"⁴³⁰.

d) "La acción de nulidad de un contrato por ser personal, debe dirigirse contra las personas que lo han celebrado, aparte de las otras, que de ellas derivan sus derechos; de donde se deduce que si no se dirige la acción en contra de aquellas, la sentencia que se dicte no podrá obligarlas, no obstante ser ellas las celebraron los contratos cuya nulidad depende de los que se celebraron sobre la misma cosa"// "La acción de nulidad debe dirigirse y discutirse con el otro contratante". (Se solicitó la nulidad de un contrato de compraventa forzado, demandando sólo a una de las partes). "... Por estas razones, no puede prosperar la demanda de nulidad del contrato de compraventa forzada solicitada por el actor, ni de la consiguiente inscripción de dominio, ya que no ha dirigido su demanda contra uno de los que celebró el contrato (...). Como tampoco procede declarar la nulidad de la escritura pública (...) ya que dicha nulidad debe discutirse con sus otorgantes y uno de ellos, no ha intervenido en este proceso (...). Para justificar esto recordemos además que de acuerdo con el artículo 3º del Código Civil, las sentencias sólo obligan a los que han intervenido en el litigio en que ellas se dictan. Ahora, declarada esa nulidad afecta a terceros"⁴³¹.

Aunque esta solución resulta censurable desde el punto de la economía procesal, al abstenerse el juez de dictar una sentencia sobre el fondo, presenta la ventaja de evitar otras ineficacias jurídicas posteriores.

9.2. La nulidad de la sentencia

Otra solución para enfrentar este problema es la declaración de nulidad.

⁴³⁰ C. de Ap. de Temuco, 6 de septiembre de 1991, RDJ, t. LXXXVIII, sec. 2ª, p. 113.

⁴³¹ C. de Ap. de Concepción 23 de junio de 1995, RDJ, t. XCIII, sec. 1ª, p. 44. En igual orientación, CS. 20 de julio de 1917, RDJ, t. XV, sec. 1ª, p. 45; CS. 23 de mayo de 1990, RDJ, t. LXXXVII, sec. 1ª, p. 51. (No entró a conocer del fondo de una acción de nulidad, por no haber sido demandada una de las partes del contrato). CS. 21 de agosto 2013, Rol N° 4781-13, MJ 36026.

Tal como consta de la sentencia de la Corte de Apelaciones de Valparaíso, de 30 de septiembre de 1997, de oficio se procedió a anular el fallo de primera instancia, que había sido dictado en un juicio de nulidad de una sociedad, pero sin emplazar a todos los socios constituyentes. Después de definir el litisconsorcio necesario conforme a la sentencia del Tribunal Supremo Español, de 28 de junio de 1994, el tribunal de alzada declaró, "que de los antecedentes, resulta que la sentencia judicial que se ha pronunciando sobre la validez o nulidad del contrato, lo fue sin que el señor Le Dantec fuera emplazado al juicio, vicio previsto en el artículo 768 N° 9 en relación con el artículo 795 N° 1 del Código de Procedimiento Civil y que, por tratarse en la especie de un litisconsorcio necesario, y por ende inevitable, conlleva la nulidad de todo lo obrado sin la participación de este justiciable"⁴³².

9.3. La inoponibilidad de la sentencia

Otra sanción establecida por nuestra jurisprudencia ha sido acudir a la declaración de inoponibilidad, tal como se aprecia, por ejemplo, en la siguiente doctrina: "no vale una sentencia contra el que no fue parte en el juicio"⁴³³.

10. INSTRUMENTOS PROCESALES PARA VELAR POR LA CONFIGURACIÓN DEL LITISCONSORCIO NECESARIO

Con el objeto de evitar que se tramiten juicios cuyas sentencias podrían devenir en inútiles, los instrumentos procesales que podrían ayudar a solucionar este problema son:

10.1. La exceptio plurium litisconsortium

Siendo nuestro proceso esencialmente dispositivo, la solución a la omisión del litisconsorcio necesario pasivo provendrá de la denuncia que realice

⁴³² C. de Ap. de Valparaíso, 30 de septiembre de 1997, inédita. Redacción del Abogado Integrante Raúl Tavolari Oliveros.

⁴³³ CS. 13 de junio 1912. RDJ, t. X, sec. I°, p. 571.

el o los demandados, solicitando la subsanación del defecto a través de la excepción dilatoria del artículo 303 N° 6 del CPC., que, a nuestro juicio, comprende la denominada *exceptio plurium litisconsortium*. En efecto, si se ha omitido emplazar a uno o más litisconsortes necesarios se está en presencia de un defecto que impedirá el pronunciamiento sobre el fondo, y cuya subsanación debe hacerse como una cuestión previa, que evite dejar sin decidir sobre el fondo de la acción deducida, tal como se ha intentado justificar con anterioridad.

Si falta alguno de los litisconsortes, al acogerse la *exceptio plurium litisconsortium* deberá ordenar subsanar el defecto emplazando al sujeto que activa o pasivamente debe ser parte de la relación procesal.

10.2. La corrección de oficio

Tal como se explicaba, una de las ineficacias jurídicas aplicables a la falta de observancia del litisconsorcio necesario es la nulidad procesal. La fuente legal de esta potestad anulatoria se encuentra en el artículo 84 inc. 4° del CPC., cuando establece que el juez podrá corregir de oficio los errores que observe en la tramitación del proceso. Podrá asimismo tomar las medidas que tiendan a evitar la nulidad de los actos de procedimiento...⁴³⁴.

De igual forma, aunque con el defecto de no constituir un mecanismo de subsanación preventivo, también será posible utilizar el recurso de casación en la forma de oficio, procediendo a corregir el vicio contenido en la sentencia definitiva, consistente en no haber sido emplazados todos los que debieron figurar en el proceso. (Arts. 768 N° 9 y 775 CPC). Esta solución ha sido admitida en la sentencia de la Corte Suprema de 30 de abril de 1925, donde se ordenó subsanar un litisconsorcio necesario, al haberse omitido en una demanda a un heredero⁴³⁵.

⁴³⁴ La jurisprudencia ha utilizado esta potestad de un modo preferente en relación a la nulidad por falta de emplazamiento (vicios en la notificación), pero ello no impide ampliar esta situación frente a una incorrecta configuración de la relación procesal.

⁴³⁵ RDJ, t. XXIII, sec. I°, p. 73. En materia de nulidad de particiones por omisión de algún conunero se recoge alguna jurisprudencia que de oficio ha corregido tal defecto. Así, cfr. CS de 4 de agosto de 1928, RDJ, t. XXVI, sec. I°, p. 432. CS de 22 de diciembre de 1922, RDJ, t. XXI, sec. I°, p. 1085. En otras ocasiones se ha aplicado la nulidad de oficio civil, por ejemplo,

10.3. El artículo 21 del Código de Procedimiento Civil

Otro mecanismo para declarar la existencia del litisconsorcio necesario proviene de la aplicación del artículo 21 del Código de Procedimiento Civil, cuando dice que, "si una acción ejercitada por alguna persona corresponde también a otra u otras personas determinadas, podrán los demandados pedir que se ponga la demanda en conocimiento de las que no hayan concurrido a entablarla, quienes deberán expresar en el término de emplazamiento si se adhieren a ella".

Entendemos que la norma recién referida debe aplicarse a todos los casos de litisconsorcio necesario activo, donde una vez que haya sido citado el litisconsorte al juicio ("emplazado") deberá estarse a las varias posibilidades que allí se le reconocen.

Sin embargo, la solución legal que proporciona el artículo 21 del CPC., no es del todo satisfactoria, ya que no comprende las hipótesis de litisconsorcio necesario pasivo, y que en el fondo son las más relevantes desde el punto de vista práctico.

10.4. La acumulación de autos

Otra posibilidad para subsanar este defecto proviene de la acumulación de autos. A través de este mecanismo se podrá iniciar un proceso contra el o los litisconsortes omitidos, solicitando luego la acumulación con el juicio donde no se configuró correctamente la relación procesal (arts. 92 N°s. 1º, 2º y 3º C.P.C.).

11. CASOS PRÁCTICOS

1) Don Celso E., don Luis F., don Arnold P. y don Manuel T. interpusieron una demanda en contra de seis empresas concesionarias de la explotación de litio, imputándoles que procedieron a realizar una sobreoferta de dicho mineral que produjo la caída prolongada de su precio a nivel mundial.

por no haber concurrido uno de los herederos a la designación del partidor (CS de 21 de junio de 1912, RDJ, t. X, sec. 1ª, pp. 525 ss.).

causando con ello un daño patrimonial a todos los ciudadanos de Chile. Dicho libelo se fundamenta en el art. 2333 del CC. Según la demanda, las empresas concesionarias incumplieron "la obligación de satisfacer el interés público que justifica el otorgamiento de las concesiones mineras, afectando con ello a todos los habitantes de la Nación".

¿Pueden los actores deducir su acción a nombre de todos los habitantes del país?

¿Se aviene esta demanda con el tipo de conexión que requiere nuestro sistema para la configuración del litisconsorcio voluntario?

¿Cómo ejerce el derecho de defensa una de las sociedades demandadas, cuya concesión minera es para explotar cobre y que también fue demandada?

2) La Corte Suprema, en los autos caratulados "*Banco de Chile con Sociedad Comercial e Importadora Pachamama y otro*", resolvió que el abandono del procedimiento en el caso de pluralidad de sujetos demandados solo puede ser declarado cuando han sido todos notificados. Según su doctrina, "la relación procesal en el caso de un juicio declarativo ordinario se entiende trabada desde que se notifica legalmente la demanda a todos los codemandados".

¿Cómo se puede liberar de los efectos jurídicos el único notificado, considerando que han transcurrido dos años desde la última notificación, sin que se haya emplazado a su otro litisconsorte?

¿Ud. está de acuerdo con la doctrina de la Corte Suprema antes referida?

3) Se ha deducido una demanda en contra de Agrícola del Sur S.A., solicitando que se indemnicen los perjuicios por la destrucción de una plantación de trigo por mal uso de un pesticida. Los actores son cinco comuneros de una sucesión hereditaria compuesta por doce hermanos.

¿Qué tipo de litisconsorcio surge en este caso? ¿Se puede solicitar en este caso un procurador común?

La sociedad demandada tiene domicilio en Santiago, pero el lugar de la comisión del hecho es Chillán, donde existe una oficina o agencia de la empresa. ¿Cuál es el tribunal competente para conocer de la demanda?

¿Puede uno de los cinco comuneros aceptar la propuesta de conciliación efectuada por el juez, si el resto quiere continuar con el juicio? ¿Cómo procedería Ud. en ese caso para materializar el equivalente jurisdiccional indicado?

¿Qué efecto tiene para el resto de los demandantes que dos de los comuneros suscriban una transacción, en la que declaran en una escritura pública que la demandada no ha cometido el hecho ilícito que se le imputa?

CAPÍTULO VII LA CAPACIDAD DE LAS PARTES

1. SU DELIMITACIÓN EN EL CAMPO PROCESAL

La capacidad, en el ámbito procesal, determina quién puede solicitar válidamente la tutela jurídica a los órganos jurisdiccionales, y quién puede ser compelido a la observancia del Derecho, a través del proceso.

La incapacidad denota que un determinado sujeto o ente no puede ser parte en un proceso jurisdiccional.

Tradicionalmente, el tema de la capacidad se vincula con el concepto de persona, noción que se explica no sólo con consideraciones jurídicas, sino que también se extiende a cuestiones antropológicas y filosóficas.⁴³⁶ Por influencia de Savigny (1779-1861)⁴³⁷, la persona es definida tradicionalmente como el "sujeto de derechos y obligaciones".

⁴³⁶ Una síntesis de este tema, CORRAL TALCIANI, Hernán, en *Derecho Civil y Persona Humana*, Santiago: LexisNexis, 2007, pp. 5-36.

⁴³⁷ Friedrich Carl von Savigny fue catedrático de Derecho Romano desde 1808, consejero de Estado de Prusia desde 1817 y ministro para la reforma legislativa de 1842 a 1848. Nació el 21 de febrero de 1779, en Francfort del Meno, como hijo del consejero Kart Ludwig von Savigny y de Henriette Philippine Gross. Estudió Derecho en la pequeña ciudad de Marburgo desde el verano de 1795 hasta la primavera de 1799 (algunos semestres entre 1796 y 1797 los pasó en la Universidad de Gotinga). Savigny fue ante todo un jurista. El propósito convertir el Derecho en una labor científica y formuló para ello, en 1814, unas máximas operativas, un "aparato de ideas generales", que tuvo por programa. Savigny planteó a la ciencia jurídica una doble orientación: debía ser al mismo tiempo histórica (positiva, concreta) y filosófica (absoluta, sistemática, general). Esta exigencia metodológica quedó plasmada en cuatro obras suyas

CAPÍTULO IX

LA POSTULACIÓN PROCESAL

1. SU JUSTIFICACIÓN

Desde el punto de vista teórico, la existencia del presupuesto procesal de la postulación se puede explicar por varias razones:

1º) Porque la defensa de los derechos en juicio requiere la intervención de personas que, por su formación profesional, están dotadas de los conocimientos técnicos y el criterio jurídico para asegurar el respeto de la garantía constitucional prevista en el art. 19 N° 3 de la CPR⁵¹³.

2º) Porque en el desenvolvimiento de la relación procesal se deben realizar una serie de actos, cuyos efectos o consecuencias no pueden ser ponderados y cuantificados normalmente por un no letrado.

Para cumplir con el ideal anterior el legislador ha procedido a establecer un régimen especial de representación, dotando a ciertas personas del atributo denominado como *ius postulandi*.

En el plano teórico, no existe un modelo único acerca de la forma en que se debe cumplir con el presupuesto de la postulación procesal. Hay países donde se organiza la defensa distinguiendo distintos roles, esto es, entre abogado y procurador, entre *solicitor* y *barrister*, etc.

⁵¹³ Sobre el alcance constitucional del derecho de defensa, MARINONI, Luiz Guilherme (con PÉREZ RAGONE, Álvaro, NUÑEZ OJEDA, Raúl), *Fundamentos del proceso civil*, ob. cit., pp. 280-333.

En nuestro sistema, el legislador ha ido asegurando gradualmente la intervención del defensor para los distintos procedimientos, especialmente, en el campo procesal penal.

En general, este presupuesto hace surgir una serie de temas jurídicos de enorme relevancia, tales como la naturaleza y las obligaciones que surgen entre el abogado y su cliente; los mecanismos de asistencia para las personas que no puedan pagar; las hipótesis de obligatoriedad de la asistencia letrada que establece la ley; las personas a las que se debe reconocer la capacidad técnica para realizar la defensa en un proceso; el alcance del secreto profesional.

2. LOS ABOGADOS

Por diversas razones, el principal destinatario de la postulación procesal es el abogado, esto es, en definición del art. 520 del COT, la persona revestida por la autoridad competente de la facultad de defender ante los tribunales de justicia los derechos de las partes litigantes.

Etimológicamente *abogar* significa llamar en ayuda; y *procurar*, solicitar, pedir, diligenciar, cuidar o atender un negocio propio o ajeno. En términos genéricos, este representante recibe el nombre de *procurador* (en sentido lato), ya que personifica a la parte en el proceso, para todos los efectos.

En el Título XV del COT se regulan las exigencias para recibir el título de abogado en Chile y las formalidades que debe cumplir el postulante para que la Corte Suprema, en audiencia pública y en pleno, le tome el juramento de desempeñar leal y honradamente la profesión.

3. DESCRIPCIÓN DEL SISTEMA DE COMPARENCIA EN JUICIO

La comparencia ante los Tribunales en el proceso civil, está reglamentada fundamentalmente en el Título II del Libro I del Código de Procedimiento Civil, y en la Ley N° 18.120, de 18 de mayo de 1982, Sobre Comparencia en Juicio, y se cumple básicamente de la siguiente forma:

1°) Nuestro sistema distingue entre patrocinio y poder (arts. 1° y 2° L° N° 18.120).

El patrocinio es una exigencia que se cumple a través de la firma que pone un abogado habilitado en la primera presentación que se hace ante cualquier tribunal de la República (ordinario, especial o arbitral), ya sea en asuntos contenciosos o voluntarios.

La regla general en nuestro sistema es la siguiente: cada parte debe comparecer ante los tribunales representada por un mandatario que reúna los requisitos que determina la ley. El artículo 1° de la Ley N° 18.120 dispone que, "la primera presentación de cada parte o interesado en asuntos contenciosos o no contenciosos ante cualquier tribunal de la República, sea ordinario o especial, será patrocinada por un abogado habilitado para el ejercicio de la profesión. Esta obligación se entenderá cumplida por el hecho de poner el abogado su firma, indicando además su nombre, apellidos y domicilio. Sin estos requisitos la primera presentación no podrá ser proveída y se tendrá por no presentada para todos los efectos legales. Las resoluciones que al respecto se dicten no serán susceptibles de recurso alguno".

Aunque en la práctica el mayor número de las veces el patrocinio se confiere junto con el poder, en rigor, se trata de instituciones diferentes.

El patrocinio implica la aceptación de la conducción intelectual del asunto contencioso o voluntario, asegurando la solvencia técnica en la marcha del asunto. En cambio, el poder se refiere sólo a la posibilidad de actuar en representación de otro, ya sea por imperativo legal, por existir un contrato de mandato, o por disponerlo el juez para ciertos casos.

2°) Las personas que tienen *ius postulandi* en nuestro sistema son los abogados habilitados para el ejercicio de la profesión, el procurador del número⁵¹⁴, los estudiantes actualmente inscritos en tercero, cuarto o quinto año de las

⁵¹⁴ El procurador del número es un auxiliar de la administración de justicia, regulado en los artículos 394 a 398 del COT. Puede ser abogado o no tener tal condición, conforme lo autoriza el art. 5° de la Ley N° 18.120, sobre Comparencia en Juicio. Normalmente se contratan para que presten sus servicios controlando el movimiento de los procesos que se tramitan ante los distintos tribunales, especialmente los colegiados (art. 397 COT). También pueden comparecer ante los tribunales colegiados en representación del litigante rebelde, cuando decide hacerse parte en el juicio.

La designación de estos auxiliares depende del Presidente de la República, previo informe de la Corte de Apelaciones respectiva. Si el procurador del número no es abogado, está

Escuelas de Derecho de las facultades de ciencias jurídicas y sociales de alguna de las universidades autorizadas, y los egresados de las mismas, hasta tres años después de haber rendido los exámenes correspondientes. A lo anterior se agregan los egresados que se encuentren haciendo la práctica profesional en la Corporación de Asistencia Judicial (arts. 521 del COT y 2° LCJ).

Dentro de todos ellos, el abogado es el único que tiene, en plenitud, la representación de la parte. En efecto, existen algunos actos procesales que no pueden ser realizados por las otras personas, aunque tengan *ius postulandi*. Por ejemplo, los estudiantes de derecho y los egresados no pueden alegar ante los tribunales colegiados.

Una situación especial en materia de alegato se da con los postulantes de la Corporación de Asistencia Judicial. Aunque se trata de egresados, la ley permite durante su práctica profesional ejecutar este acto procesal⁵¹⁵.

3°) Excepcionalmente se permite la comparecencia personal de la parte, esto es, que pueda actuar en la relación procesal sin patrocinante ni apoderado. Se trata de situaciones previstas en el art. 2° de la Ley N° 18.120, donde por diversas razones se ha liberado a las partes de contar con la asistencia técnica, pudiendo realizar directamente el acto procesal, salvo que libremente quieran designar un patrocinante y conferir poder para la ejecución de tales actos.

Concretamente, los casos de comparecencia personal permitidos por la ley comprenden las siguientes actuaciones o procedimientos:

1) Cuando la ley exige la comparecencia personal de la parte, como ocurre en la absolución de posiciones en la que se cite personalmente a la

impedido de ejecutar los actos que la ley reserva a estos profesionales, como alegar ante el tribunal colegiado.

De igual forma, la ley prohíbe a los procuradores del número que tengan el título profesional ejercer ante las Cortes de Apelaciones en que actúan (art. 5° LCJ).

⁵¹⁵ Por ejemplo, pueden alegar ante los Tribunales Colegiados. Para tal efecto, deben acreditar su calidad con la respectiva documentación y cumplir con las formalidades propias de esta actuación procesal (anotarse personalmente o por escrito ante el relator y señalar el plazo de duración del alegato).

parte (art. 385 CPC); en la audiencia de conciliación, cuando así lo dispone el Juez (art. 264 CPC), etc.

2) Cuando se solicita autorización para comparecer y defenderse personalmente. El juez podrá conceder esta autorización atendida la naturaleza y cuantía del litigio o de las circunstancias que se hicieran valer, sin perjuicio de exigir la intervención de abogados, siempre que la corrección del procedimiento así lo aconsejare⁵¹⁶.

3) En las solicitudes sobre pedimentos de minas—que admite el Código del ramo—y que se formulen ante los tribunales, sin perjuicio de constituirse con posterioridad el patrocinio y poder.

4) En la tramitación de los asuntos de que conocen los jueces de Policía Local, salvo en los relativos a la regulación de daños y perjuicios de cuantía superior a 4 UTM.

5) En la justicia de familia. Esta habilitación se debe entender modificada por la Ley N° 20.286, de 28 de agosto de 2008, que introdujo como nuevo art. 18 de la Ley de Tribunales de Familia, disponiendo que “en los procedimientos que se sigan ante los juzgados de familia, las partes deberán comparecer patrocinadas por abogado habilitado para el ejercicio de la profesión y representadas por persona legalmente habilitada para actuar en juicio, a menos que el juez en caso necesario las exceptúe expresamente, por motivos fundados en resolución que deberá dictar de inmediato”.

“Ambas partes podrán ser patrocinadas y representadas en juicio por las Corporaciones de Asistencia Judicial. La modalidad con que los abogados de dichas Corporaciones de Asistencia Judicial asuman la representación en dichas causas será regulada por el reglamento que dictará para estos efectos el Ministerio de Justicia”.

“La renuncia formal del abogado patrocinante o del apoderado no los liberará de su deber de realizar todos los actos inmediatos y urgentes que sean necesarios para impedir la indefensión de su representado”.

⁵¹⁶ Art. 2° LCJ.

"En caso de renuncia del abogado patrocinante o de abandono de hecho de la defensa, el tribunal deberá designar de oficio a otro que la asuma, a menos que el representado se procure antes un abogado de su confianza. Tan pronto éste acepte el cargo, cesará en sus funciones el designado por el tribunal".

"La obligación señalada en el inciso primero no regirá tratándose de los procedimientos establecidos en el Título IV. En estos casos, las partes podrán comparecer y actuar sin necesidad de mandatario judicial ni de abogado patrocinante, salvo que el juez lo estime necesario"⁵¹⁷.

6) Ante los árbitros arbitradores.

7) Ante el Servicio de Impuestos Internos, salvo que se trate de asuntos de una cuantía superior a 2 UTM, en los que el Servicio, por resolución fundada, exija la intervención de abogados.

8) Ante la *Contraloría General* de la República.

9) En la tramitación del juicio político ante la Cámara Diputados y el Senado;

10) En los juicios cuya cuantía no exceda de media unidad tributaria mensual.

11) En las causas electorales.

12) En los recursos de amparo y protección (en cuanto a su interposición, no para alegar).

13) Para denunciar un delito⁵¹⁸.

⁵¹⁷ Sobre el tema, JARA CASTRO, Eduardo, *Derecho Procesal de Familia*, Santiago: Editorial Jurídica de Chile, 2011, pp. 11-238.

⁵¹⁸ La denuncia es el acto en virtud del cual se pone en conocimiento de la autoridad competente la comisión de un hecho que reviste el carácter de delito. Atendido que por el hecho de denunciar el sujeto no adquiere la calidad de parte en el proceso penal, la excepción se justifica por sí misma. Distinta es la situación que surge con la deducción de la acción penal a través de la querrela criminal, que para su validez necesita cumplir con las exigencias del presupuesto procesal que examinamos (patrocinio y poder).

14) En aquellas comunas en que el número de abogados sea inferior a cuatro, hecho que determinará la Corte de Apelaciones respectiva.

15) En una serie de actos procesales de mero trámite, como es el caso de las solicitudes en que aisladamente se pidan copias, desarchivos, certificaciones.

16) En las presentaciones que deban realizar ciertos terceros que ejecutan determinados actos procesales, como los martilleros, los peritos, los depositarios, secuestres y demás personas que desempeñan funciones análogas, cuando sus presentaciones tuvieren por único objeto llevar a efecto la misión que el tribunal les ha confiado o dar cuenta de ella.

Naturalmente, todos estos casos de excepción antes indicados se pueden realizar designando un apoderado judicial, de conformidad a las reglas generales ya explicadas.

4. LA COMPARECENCIA SEGÚN EL TIPO DE TRIBUNAL

Según el tipo de tribunal ordinario ante quien se comparezca, las reglas son las siguientes:

a) Ante la Corte Suprema sólo se podrá comparecer por abogado habilitado o por procurador del número (art. 398 COT).

b) Ante las Cortes de Apelaciones se podrá comparecer por abogado habilitado, por procurador del número o personalmente⁵¹⁹. Esta comparecencia personal la puede hacer el litigante antes que se declare en rebeldía. Si esto último acontece, la parte sólo podrá comparecer con posterioridad exclusivamente a través de procurador del número o de abogado habilitado para el ejercicio de la profesión.

c) Ante los jueces de letras se podrá comparecer indistintamente a través de: 1°) los abogados habilitados para el ejercicio de la profesión; 2°) los

⁵¹⁹ La autorización de comparecencia personal ante las Cortes de Apelaciones es injustificada, puesto que el acto procesal más relevante de la segunda instancia, el alegato, sólo puede ser realizado por un abogado habilitado o por un postulante de la Corporación de Asistencia Judicial (art. 527 COT).

Procuradores del Número; 3°) los mandatarios que designen las Corporaciones de Asistencia Judicial, esto es, los postulantes que se encuentran realizando su práctica profesional como requisito para recibir el título de abogado (art. 527 COT), y 4°) los estudiantes actualmente inscritos en 3°, 4° y 5° año de alguna Escuela de Derecho reconocida por el Estado y los egresados de las mismas escuelas hasta tres años después de haber rendido los exámenes correspondientes. Lo anterior es sin perjuicio de las excepciones que la ley puede establecer, reservando la comparecencia sólo a los abogados habilitados para el ejercicio de la profesión.

5. EL MANDATO JUDICIAL

5.1. Concepto

Las actuaciones que se realizan en el proceso, cumpliendo con el presupuesto procesal de la postulación, suponen la ejecución de un mandato judicial.

El art. 2116 del CC. señala que "el mandato es un contrato en que una persona confía la gestión de uno o más negocios a otra, que se hace cargo de ellos por cuenta y riesgo de la primera".

"La persona que confiere el encargo se llama *comitente o mandante*, y la que lo acepta, *apoderado, procurador*, y en general, *mandatario*".

El mandato judicial es un contrato solemne por el cual una parte o intereso encomienda a una persona dotada de *jus postulandi* la representación de los derechos en juicio (art. 528 COT)⁵²⁰.

Un elemento singular de este mandato es que sus efectos no terminan por la muerte del mandante (arts. 528, 529, 395 y 396 COT).

⁵²⁰ No hay que confundir el presupuesto procesal de la postulación con la posibilidad de otorgar un mandato judicial a cualquier persona que sea capaz. Esto último es plenamente admisible, sin perjuicio que esos mandatarios judiciales (por ejemplo, un veterinario) no podrán aceptar el patrocinio y poder al no tener *jus postulandi*. Como se ha explicado, la comparecencia en juicio sólo se confiere a las personas que la ley les reconoce el atributo o cualidad de poder realizar la postulación procesal.

5.2. Solemnidades en la constitución del mandato judicial

Conforme al artículo 6° del Código de Procedimiento Civil, el mandato judicial puede constituirse por cualquiera de las siguientes tres formas:

1°) *Por escritura pública otorgada ante Notario o ante Oficial del Registro Civil a quien la ley confiera esta facultad.*

Se trata de un acto unilateral del mandante, que no requiere la firma del mandatario.

En el ámbito procesal, dicho mandato se perfeccionará cuando el mandatario acepta el encargo y hace autorizar el poder o comparece en ejercicio de él al juicio. Esto, normalmente, se hace al cumplir con la exigencia legal relativa al patrocinio que se debe asumir en la primera comparecencia ante cualquier tribunal haciendo una presentación o actuación en tal sentido.

2°) *El que conste de un acta extendida ante un juez de letras o ante un juez árbitro, y suscrita por todos los otorgantes.*

Esta es una forma de constituir el mandato judicial que puede ser utilizada en los juicios donde se da la comparecencia del mandante y del apoderado en un solo acto (por ejemplo, en un primer comparendo en un arbitraje, en una audiencia preparatoria, etc.), y

3°) *El que conste de una declaración escrita del mandante, autorizada por el secretario o el administrador del Tribunal que esté conociendo de la causa.*

Esta tercera forma es la más frecuente de constituir el mandato judicial. En la práctica, ella se hace incluyendo esta declaración escrita en un otrosí de la primera presentación que la parte o solicitante realiza ante el tribunal (la demanda, la contestación, una medida prejudicial, etc.), aunque también puede hacerse en escrito aparte⁵²¹.

⁵²¹ No existen fórmulas sacramentales para esto. Un formato típico es el siguiente: "Sirvase tener presente que designo patrocinante y confiero poder al abogado don Alberto Torres Reyes, el que podrá actuar con las facultades de ambos incisos del art. 7° del CPC, en especial, las de percibir y transigir, con domicilio en Avenida Libertad N° 340, piso 21, comuna de Santiago".