Oficio N° 58-2011.

INFORME PROYECTO DE LEY 18-2011.
Antecedente: Boletín N° 7507-18.

Santiago, 4 de abril de 2011.

Por Oficio N° 9263, de 2 de marzo del presente, la Presidenta de la H. Cámara de Diputados, en virtud de lo dispuesto en los artículos 77 de la Constitución Política de la República y 16 de la Ley N° 18.918, ha requerido de esta Corte informe respecto del proyecto de ley que modifica la Ley N° 19.968, que crea los Tribunales de Familia, estableciendo normas especiales para la representación en juicio de adultos mayores.

Impuesto el Tribunal Pleno del proyecto en sesión del día 1 de abril último, presidida por el Ministro señor Nibaldo Segura Peña, en calidad de subrogante, y con la asistencia de los Ministros señores Adalis Oyarzún Miranda, Jaime Rodríguez Espoz, Rubén Ballesteros Cárcamo, Sergio Muñoz Gajardo, Hugo Dolmestch Urra, Patricio Valdés Aldunate, Pedro Pierry Arrau, señoras Gabriela Pérez Paredes y Sonia Araneda Briones, señores Carlos Künsemüller Loebenfelder, Haroldo Brito Cruz, Guillermo Silva Gundelach, señora Rosa Egnem Saldías y señor Roberto Jacob Chocair, acordó informarlo desfavorablemente, al tenor de la resolución que se transcribe a continuación:

AL SEÑOR DIPUTADO PATRICIO MELERO ABAROA PRESIDENTE
H. CÁMARA DE DIPUTADOS





"Santiago, uno de abril de dos mil once.

Vistos y teniendo presente:

Primero: Que por Oficio *W* 9263, de 3 de marzo de 2011, la señora Presidenta de la Cámara de Diputados ha requerido de esta Corte Suprema se evacúe el informe a que se refieren los artículos 77 de Constitución Política de la República y 16 de la Ley N° 18.918, Orgánica Constitucional del Congreso Nacional, respecto del proyecto de ley que modifica la Ley N° 19.968, que crea los Tribunales de Familia, estableciendo normas especiales para la representación en juicio de adultos mayores.

El proyecto pretende entregar al Juez de Familia en las causas de que conozca, la facultad para designar a un abogado de la Corporación de Asistencia Judicial o de otra institución similar cuando estime que un adulto mayor se encuentre representado judicialmente por otro abogado con intereses distintos o contradictorios en el orden patrimonial.

La idea es entregar "(...) una medida de protección a uno de los grupos más vulnerables de la sociedad. De hecho, la actuación del juez de familia es una facultad eventual, que tendría lugar toda vez que éste estime que hay peligro de abuso patrimonial en la persona del adulto mayor (...)".

Segundo: Que el proyecto de ley, objeto del presente informe, es del siguiente tenor: *"Artículo único: Modificase el artículo 19 de !a ley 19.968, que crea los Tribunales de Familia, incorporando un inciso cuarto del siguiente tenor: "Cuando el juez, por motivos fundados, estimare que los intereses patrimoniales de un adulto mayor pudieren verse perjudicados por quien sus derechos represente en juicio; podrá designar a un abogado de la respectiva Corporación de Asistencia Judicial* o *de cualquier institución pública* o *privada que preste asistencia jurídica."*

Actualmente el artículo 19 de la Ley 19.968 es el siguiente:

"Artículo 19.- Representación. En todos los asuntos de competencia de los juzgados de familia en que aparezcan involucrados intereses de niños, niñas, adolescentes, o incapaces, el juez deberá velar porque éstos se encuentren debidamente representados.

PRESIDENCIA

El juez designará a un abogado perteneciente a la respectiva Corporación de Asistencia Judicial o *a cualquier institución pública o privada que se dedique* a la *defensa, promoción* o *protección de sus derechos, en los* casos en *que carezcan de representante legal* o *cuando, por motivos fundados, el juez estime que sus intereses son independientes* o *contradictorios* con *los de aquél a quien corresponda legalmente su representación.*

La persona así designada será el curador ad litem del niño, niña, adolescente o *incapaz, por el* solo *ministerio de la ley, y su representación se extenderá a todas las actuaciones judiciales, incluyendo el ejercicio de la acción penal prevista* como *un* derecho de la *víctima en el artículo 109 letra b) del Código Procesal Penal. De la falta de designación del representante de que trata este artículo, podrán reclamar las instituciones mencionadas en el inciso segundo* o *cualquier persona que tenga interés en ello.*

En los casos del inciso segundo del artículo 332 del Código Civil, aquél de los padres en cuyo hogar vive el alimentario mayor *de edad se entenderá legitimado, por el solo ministerio de* la *ley, para demandar, cobrar y percibir alimentos de quien corresponda, en interés del alimentario, sin perjuicio del derecho de éste para actuar personalmente, si lo estima conveniente. Si el alimentario* no *actúa personalmente se entenderá que acepta la legitimación activa del padre* o *madre junto a quien vive(...)"*

Tercero: Que, en primer lugar, debe señalarse que en nuestro ordenamiento jurídico se ha definido lo que se entiende por *adulto mayor,* específicamente en el inciso segundo del articulo 1^0 de la Ley 19.828, que crea el Servicio Nacional del Adulto Mayor (SENAMA). Allí se señala que: *"Para todos los efectos legales, llámase adulto mayor a toda persona que ha cumplido sesenta* años".

Esta Corte ya informó otro proyecto de ley sobre protección al adulto mayor (Boletín 7061-32), a través del Oficio N° 108 de 9 de agosto de 2010. Dicho proyecto instituía un mecanismo de protección de los derechos de los adultos mayores cuando éstos deseaban gravar o enajenar inmuebles de su propiedad que constituyeran su única residencia, que consistía en establecer una instancia formal e imparcial de información a los interesados sobre las consecuencias del



acto que intentaban celebrar, a efectuarse ante el juez de familia, quien les daba a conocer las consecuencias jurídicas del acto que pretendían realizar.

En aquella oportunidad el Tribunal Pleno se pronunció desfavorablemente respecto de dicho proyecto, ya que "(...) parte de la premisa que toda persona mayor de setenta y cinco años es incapaz, sin admitir discusión alguna al respecto, lo que no necesariamente acontece en la realidad, sin perjuicio que probar la circunstancia que el inmueble que se pretende enajenar constituya o no la única residencia del interesado, importa hacer más oneroso el trámite pertinente (..)".

El proyecto de ley objeto del presente estudio considera el nombramiento de una especie de *curador ad litem* cuando el juez, por motivos fundados, estime que los intereses del adulto mayor puedan verse afectados, sin hacer mención en qué calidad jurídica se le designa ni para qué objetivo.

La Corte Suprema, en el Oficio N' 31 de 30 de enero de 2008 relativo al proyecto de ley que establecía un nuevo régimen respecto del curador ad-litem (Boletín 5671-07), señaló que "(...) del tenor de las normas tanto de! Código Civil -articulo 494-, como del Código Procesal Penal -artículo 459- y del articulo 19 de la Ley N°19.968 de Familia, toda esta señalada normativa, interpretada armónicamente, precave la debida representación del incapaz (..)"

Cabe hacer presente que en la especie no se trata de un incapaz, sino que de una persona que tiene más de sesenta años, por lo que no procede aplicarle la normativa prevista para los incapaces.

Por estas consideraciones y visto, además, lo dispuesto en los artículos 77 de Constitución Política de la República y 16 de la Ley N° 18.918, Orgánica Constitucional del Congreso Nacional, se acuerda informar **desfavorablemente** el referido proyecto de ley.

Acordada contra el voto del Presidente Subrogante señor Segura y de los Ministros señores Rodríguez, Ballesteros, Künsemüller y Silva, señora Egnem y señor ,Jacob, quienes fueron de parecer de emitir una opinión favorable respecto del proyecto, en tanto éste consagra un derecho a favor de un adulto mayor que **eventualmente** pudiere verse **afectado en sus** intereses patrimoniales, reforzando el derecho a defensa que consagra el ordenamiento jurídico, el que puede ser

concretado por el Juez de Familia. Consideran los disidentes, sin embargo, que resultaría aconsejable exigirle a juez que ejercerá la facultad que le confiere la norma que se propone, que exprese circunstanciadamente en su resolución los motivos graves y calificados que la determinan.

Ofíciese.
PL-18-2011."

Saluda atentamente a V.E.

Nibaldo Segura Peña
Presidente Subrogante

Ruby Sáez Landaur
Secretaria Subrogante

