

REPÚBLICA DE CHILE



DIARIO DE SESIONES DEL SENADO

PUBLICACIÓN OFICIAL

LEGISLATURA 350^a, EXTRAORDINARIA

Sesión 24^a, en miércoles 7 de enero de 2004

Ordinaria

(De 16:23 a 18:16)

PRESIDENCIA DEL SEÑOR ANDRÉS ZALDÍVAR LARRAÍN, PRESIDENTE,

SECRETARIO, EL SEÑOR CARLOS HOFFMANN CONTRERAS, TITULAR

ÍNDICE

Versión Taquigráfica

	<u>Pág.</u>
I. ASISTENCIA.....	
II. APERTURA DE LA SESIÓN.....	
III. CUENTA.....	

IV. FÁCIL DESPACHO:

Proyecto de ley, en segundo trámite constitucional, que establece beneficios para concesionarios y ocupantes del borde costero de Isla Robinson Crusoe, de comuna de Juan Fernández (3047-02) (se aprueba en particular).....

Proyecto de acuerdo, en segundo trámite constitucional, que aprueba la “Convención Internacional sobre Protección de Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares” (1256-10) (se aprueba en general y particular).....

Proyecto de ley, en segundo trámite constitucional, que crea un procedimiento para eximir de responsabilidad en caso de extravío, hurto o robo de cédula nacional de identidad u otro documento de identificación (2897-07) (se aprueba en general).....

V. ORDEN DEL DÍA:

Proyecto de ley, en segundo trámite constitucional, que establece una nueva ley de matrimonio civil (1759-18) (queda pendiente su discusión particular).....

*Anexos***DOCUMENTOS**

- 1.- Proyecto de ley, en segundo trámite constitucional, que modifica las leyes N°s. 18.961, Orgánica Constitucional de Carabineros de Chile, y la 18.291, que reestructura y fija la planta y grados del Personal de Carabineros de Chile (3395-02)
- 2.- Informe de la Comisión de Relaciones Exteriores recaído en el proyecto que aprueba el “Convenio de Seguridad Social entre Chile y Australia” (3405-10).....
- 3.- Informe de la Comisión de Relaciones Exteriores recaído en el proyecto que aprueba el “Convenio de Seguridad Social entre Chile y Perú” (3411-10).....
- 4.- Informe de la Comisión de Educación, Cultura, Ciencia y Tecnología recaído en el oficio de Su Excelencia el Presidente de la República por el que solicita nombrar como miembros del Directorio del Consejo Nacional de la Cultura y las Artes a la señora Drina Rendic Espinoza y al señor Humberto Giannini Iñiguez (S 711-05)....
- 5.- Moción de los señores Naranjo, Muñoz Barra y Ominami que modifica el DFL. N° 850, de 1998, que fija el texto refundido de la ley N° 15.840, en lo referente al proceso de adjudicación de obras públicas a través del Ministerio de Obras Públicas (3442-09).....

VERSIÓN TAQUIGRÁFICA

I. ASISTENCIA

Asistieron los señores:

--Aburto Ochoa, Marcos
--Arancibia Reyes, Jorge
--Ávila Contreras, Nelson
--Boeninger Kausel, Edgardo
--Bombal Otaegui, Carlos
--Canessa Robert, Julio
--Cantero Ojeda, Carlos
--Cariola Barroilhet, Marco
--Chadwick Piñera, Andrés
--Coloma Correa, Juan Antonio
--Cordero Rusque, Fernando
--Espina Otero, Alberto
--Fernández Fernández, Sergio
--Flores Labra, Fernando
--Foxley Rioseco, Alejandro
--Frei Ruiz-Tagle, Carmen
--Frei Ruiz-Tagle, Eduardo
--García Ruminot, José
--Gazmuri Mujica, Jaime
--Horvath Kiss, Antonio
--Larraín Fernández, Hernán
--Lavandero Illanes, Jorge
--Martínez Busch, Jorge
--Matthei Fornet, Evelyn
--Moreno Rojas, Rafael
--Muñoz Barra, Roberto
--Naranjo Ortiz, Jaime
--Novoa Vásquez, Jovino
--Núñez Muñoz, Ricardo
--Ominami Pascual, Carlos
--Orpis Bouchón, Jaime
--Páez Verdugo, Sergio
--Parra Muñoz, Augusto
--Prokurica Prokurica, Baldo
--Romero Pizarro, Sergio
--Ruiz De Giorgio, José
--Ruiz-Esquide Jara, Mariano
--Sabag Castillo, Hosain
--Silva Cimma, Enrique
--Stange Oelckers, Rodolfo
--Valdés Subercaseaux, Gabriel
--Vega Hidalgo, Ramón
--Viera-Gallo Quesney, José Antonio
--Zaldívar Larraín, Adolfo
--Zaldívar Larraín, Andrés
--Zurita Camps, Enrique

Concurrieron, además, las señoras Ministras de Justicia y Directora del Servicio Nacional de la Mujer, la señora Jefa del Departamento Situación Jurídica de la Mujer del Servicio Nacional de la Mujer y señores asesores del Ministerio de Justicia.

Actuó de Secretario el señor Carlos Hoffmann Contreras, y de Prosecretario, el señor Sergio Sepúlveda Gumucio.

II. APERTURA DE LA SESIÓN

--Se abrió la sesión a las 16:23, en presencia de 22 señores Senadores.

El señor ZALDÍVAR, don Andrés (Presidente).- En el nombre de Dios, se abre la sesión.

III. CUENTA

El señor ZALDÍVAR, don Andrés (Presidente).- Se va a dar cuenta de los asuntos que han llegado a Secretaría.

El señor SEPÚLVEDA (Prosecretario).- Las siguientes son las comunicaciones recibidas:

Oficios

De Su Excelencia el Presidente de la República, mediante el cual comunica su ausencia del territorio nacional en las fechas que a continuación se indican, con el propósito que en cada caso se señala:

--Entre los días 8 y 11 de enero en curso, en visita de trabajo, a la ciudad de San Diego, en el Estado de California, Estados Unidos de América.

--El día 12 de enero del presente año, con el fin de asistir a la Cumbre Extraordinaria de las Américas, por realizarse en la ciudad de Monterrey, Estados Unidos Mexicanos.

--El 13 de enero del año en curso, en vuelo hacia el territorio nacional, con arribo a Santiago el 14 del presente, en la mañana.

Asimismo, señala que durante su ausencia será subrogado, con el título de Vicepresidente de la República, por el señor Ministro titular de la Cartera del Interior, don José Miguel Insulza Salinas.

--Se toma conocimiento.

De la Honorable Cámara de Diputados, mediante el cual comunica que ha otorgado su aprobación al proyecto que modifica la ley N° 18.961, Orgánica Constitucional de Carabineros de Chile, y la N° 18.291, que reestructura y fija la planta y grados del Personal de Carabineros de Chile, con urgencia calificada de “suma” (Boletín N° 3.395-02).**(Véase en los Anexos documento 1).**

--Pasa a la Comisión de Defensa Nacional y a la de Hacienda, en su caso.

Del señor Ministro de Obras Públicas, por medio del cual remite una nómina de los oficios dirigidos a cada una de las ramas del Congreso Nacional, durante noviembre de 2003, en respuesta a diversas solicitudes de los señores Senadores.

--Queda a disposición de los señores Senadores.

De la Comisión de Trabajo y Previsión Social, en virtud del cual comunica que, en conformidad a lo dispuesto en el inciso primero del artículo 36 bis del Reglamento, acordó proponer a la Sala el archivo del proyecto de ley, en primer trámite constitucional e iniciado en moción del Senador señor Ruiz de Giorgio, sobre modificación del artículo 105 de la ley N° 18.883, en lo relativo al aumento del feriado de funcionarios municipales que se desempeñan en determinadas zonas del país (Boletín N° 3.383-13), en atención de que en el artículo 2ª de la ley N° 19.921, publicada el 20 de diciembre de 2003, se legisló en la forma que proponía la señalada iniciativa legal.

--Se accede a lo solicitado.

Informes

Dos de la Comisión de Relaciones Exteriores, recaídos en los proyectos de acuerdo, en segundo trámite constitucional, que se indican:

1.- El que aprueba el “Convenio de Seguridad Social entre el Gobierno de la República de Chile y el Gobierno de Australia”, suscrito en Canberra, el 25 de marzo de 2003 (Boletín N° 3.405-10),).(Véase en los Anexos documento 2). y

2.- El que aprueba el “Convenio de Seguridad Social entre el Gobierno de la República de Chile y el Gobierno de la República del Perú”, suscrito en Santiago, el 23 de agosto de 2002 (Boletín N° 3.411-10).).(Véase en los Anexos documento 3)

De la Comisión de Educación, Cultura, Ciencia y Tecnología, recaído en el oficio de Su Excelencia el Presidente de la República por el que solicita el acuerdo del Senado para nombrar, como miembros del Directorio del Consejo Nacional de la Cultura y las Artes, a la señora Drina Rendic Espinoza y al señor Humberto Giannini Iñiguez, con la urgencia prevista en el inciso segundo del N° 5 del artículo 49 de la Carta Fundamental (Boletín N° S 711-05).).(Véase en los Anexos documento 4)

--Quedan para tabla.

El señor ZALDÍVAR, don Andrés (Presidente).- Hago presente a la Sala que la votación secreta de los mencionados nombramientos se va a hacer al comienzo de la sesión de mañana, ya que esta semana vence el plazo para pronunciarnos.

En cuanto a los dos Convenios de que se acaba de dar cuenta, serán puestos en la tabla de Fácil Despacho de mañana.

El señor MUÑOZ BARRA.- ¿Me permite, señor Presidente, para una consulta reglamentaria?

El señor ZALDÍVAR, don Andrés (Presidente).- Al término de la Cuenta, señor Senador.

El señor SEPÚLVEDA (Prosecretario).- Continúa la Cuenta.

Moción

De los Senadores señores Naranjo, Muñoz Barra y Ominami, mediante la cual inician un proyecto que modifica el decreto con fuerza de ley N° 850, de 1998, que fija el texto refundido de la ley N° 15.840, en lo referente al proceso de adjudicación de obras públicas a través del Ministerio de Obras Públicas (Boletín N° 3.442-09). **(Véase en los Anexos documento 5)**

--Pasa a la Comisión de Obras Públicas.

(Este proyecto no podrá ser tratado en tanto Su Excelencia el Presidente de la República no lo incluya en la convocatoria a la actual Legislatura Extraordinaria del Congreso Nacional).

El señor ZALDÍVAR, don Andrés (Presidente).- Tiene la palabra el Honorable señor Muñoz Barra, sobre la Cuenta.

El señor MUÑOZ BARRA.- Señor Presidente, Su Señoría ha señalado que los nombramientos para el Directorio del Consejo Nacional de la Cultura y las Artes se verán mañana. Me preocupa la materia, porque, dada la urgencia que plantea el Ejecutivo, el plazo para tratarlos finaliza este sábado.

El señor ZALDÍVAR, don Andrés (Presidente).- Así es.

El señor MUÑOZ BARRA.- Lo que no tengo claro es si la sesión debe ser secreta.

El señor ZALDÍVAR, don Andrés (Presidente).- No, sólo la votación.

El señor MUÑOZ BARRA.- Si se tiene en cuenta que la Comisión aprobó por unanimidad las dos proposiciones, ¿no sería posible tratarlas en la sesión de hoy?

El señor ZALDÍVAR, don Andrés (Presidente).- No, señor Senador, porque, dado el hecho de tratarse de nombramiento de personas, la votación debe ser secreta, de acuerdo con el Reglamento.

IV FÁCIL DESPACHO

BENEFICIOS A CONCESIONARIOS Y OCUPANTES DE BORDE COSTERO DE ISLA ROBINSON CRUSOE

El señor ZALDÍVAR, don Andrés (Presidente).- Proyecto de ley, en segundo trámite constitucional, que establece beneficios para concesionarios y ocupantes del borde costero de la isla Robinson Crusoe, de la comuna de Juan Fernández, con segundo informe de la Comisión de Hacienda.

--Los antecedentes sobre el proyecto (3047-02) figuran en los Diarios de Sesiones que se indican:

Proyecto de ley:

En segundo trámite, sesión 27ª, en 26 de agosto de 2003.

Informes de Comisión:

Defensa, sesión 32ª, en 9 de septiembre de 2003.

Hacienda, sesión 22ª, en 6 de enero de 2004.

Discusión:

Sesión 34ª, en 10 de septiembre de 2003 (se aprueba en general).

El señor HOFFMANN (Secretario).- El proyecto fue aprobado en general el 2 de septiembre del año pasado, con informe de la Comisión de Defensa Nacional, la que lo discutió sólo en general. Vencido el plazo para presentar indicaciones, y sin que se hubiera presentado ninguna, correspondía que pasara a la Comisión de Hacienda, como sucedió.

Cabe recordar que el objetivo principal de la iniciativa es otorgar diversos beneficios a los titulares de concesiones marítimas ubicadas en el borde costero de la isla Robinson Crusoe, así como a los ocupantes irregulares de dicho borde.

De conformidad con su competencia, la Comisión de Hacienda se pronunció respecto de los artículos 1º, 2º, 3º y 5º y los aprobó por la unanimidad de sus miembros presentes, Honorables señores García, Lavandero y Ominami, en los mismos términos en que lo hizo la Comisión de Defensa Nacional. En consecuencia, propone a la Sala adoptar el mismo acuerdo.

Según lo establecido en el artículo 124 del Reglamento de la Corporación, por no haber sido objeto de indicaciones en la discusión general ni de modificaciones en el segundo informe, corresponde que el señor Presidente del Senado dé por aprobadas todas las disposiciones del proyecto, salvo que algún señor Senador solicite someterlas a discusión y votación, lo que debe acordarse por la unanimidad de los presentes.

El señor ZALDÍVAR, don Andrés (Presidente).- De acuerdo con el Reglamento y por no haberse pedido discusión, queda aprobado en particular el proyecto.

Acordado.

**CONVENCIÓN INTERNACIONAL SOBRE PROTECCIÓN DE DERECHOS
DE TRABAJADORES MIGRATORIOS Y DE SUS FAMILIARES.**

PROYECTO DE ACUERDO

El señor ZALDÍVAR (Presidente).- Proyecto de acuerdo, en segundo trámite constitucional, que aprueba la "Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares", con informe de la Comisión de Relaciones Exteriores.

--Los antecedentes sobre el proyecto (1256-10) figuran en los Diarios de Sesiones que se indican:

Proyecto de acuerdo:

En segundo trámite, sesión 21^a, en 17 de diciembre de 1997.

Informe de Comisión:

Relaciones Exteriores, sesión 22^a, en 6 de enero de 2004.

El señor HOFFMANN (Secretario).- El Convenio tiene por objeto asegurar el respeto de los derechos humanos fundamentales de los trabajadores migrantes, como asimismo la regulación de las garantías de toda persona que debe desplazarse a un país extranjero por causa de trabajo, ejercicio de una profesión u otra actividad lucrativa.

La iniciativa se encuentra informada por la Comisión de Relaciones Exteriores, la que luego de reseñar los antecedentes tenidos en cuenta para el estudio del instrumento internacional, describe el debate suscitado y concluye proponiendo a la Sala, por la unanimidad de sus miembros presentes, Honorables señores Ávila,

Núñez y Valdés, aprobarla en los mismos términos en que lo hizo la Cámara de Diputados.

Cabe señalar que, por ser un proyecto de artículo único y al tenor de lo dispuesto en el artículo 127 del Reglamento, la Comisión propone al señor Presidente discutirlo en general y en particular a la vez.

El señor ZALDÍVAR, don Andrés (Presidente).- Por tratarse de un proyecto de acuerdo aprobado por unanimidad en la Comisión, si la Sala lo estima conveniente, lo daríamos por aprobado en general y en particular .

Acordado.

EXENCIÓN DE RESPONSABILIDAD POR EXTRAVÍO, HURTO O ROBO DE CÉDULA DE IDENTIDAD U OTRA IDENTIFICACIÓN

El señor ZALDÍVAR (Presidente).- Proyecto de ley, en segundo trámite constitucional, que crea un procedimiento para eximir de responsabilidad en caso de extravío, hurto o robo de cédula nacional de identidad u otro documento de identificación, con informe de la Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento.

--Los antecedentes sobre el proyecto (2897-07) figuran en los Diarios de Sesiones que se indican:

Proyecto de ley:

En segundo trámite, sesión 1ª, en 7 de octubre de 2003.

Informe de Comisión:

Constitución, sesión 22ª, en 6 de enero de 2004.

El señor HOFFMANN (Secretario).- La Comisión deja constancia de haberlo discutido solamente en general.

Sus objetivos principales son:

1.- Regular un sistema de bloqueo de la cédula de identidad o del pasaporte, cuando sea extraviado, hurtado o robado. El bloqueo se solicitará ante el Servicio de Registro Civil e Identificación. Será temporal, hasta por 48 horas, si se efectúa por vía telefónica o electrónica; o definitivo, si se realiza personalmente por el titular o por vía electrónica, utilizando firma electrónica avanzada.

2.- Establecer una presunción, simplemente legal, en el sentido de que el titular de la cédula o pasaporte bloqueado no lo haya usado con posterioridad al bloqueo. Si éste es temporal, la presunción lo beneficiará sólo si solicita el bloqueo definitivo dentro de las 48 horas siguientes.

3.- Castigar con multa a quien obtenga el bloqueo declarando falsamente la concurrencia de algún motivo legal, sin perjuicio de las sanciones penales que correspondan.

4.- Obligar a los fiscales del Ministerio Público a hacer constar al juez que se ha consultado la base de datos del Servicio de Registro Civil e Identificación referida a los bloqueos, siempre que se solicite una orden judicial de detención y arresto por falta de comparecencia. La misma constancia deberán dejar los jueces del crimen respecto de los procesos sujetos al antiguo Código de Procedimiento Penal.

El proyecto fue aprobado en general por la unanimidad de los integrantes de la Comisión, Honorables Senadores señores Chadwick, Espina,

Moreno, Romero y Silva, en los mismos términos en que lo hizo la Cámara de Diputados.

El texto del proyecto que se propone aprobar en general se consigna en el informe.

El señor ZALDÍVAR, don Andrés (Presidente).- Si le parece a la Sala, se dará por aprobado en general el proyecto, fijándose como plazo para formular indicaciones el lunes 19 de enero, a las 12.

Acordado.

V. ORDEN DEL DÍA

NUEVA LEY DE MATRIMONIO CIVIL

El señor ZALDÍVAR, don Andrés (Presidente).- Corresponde continuar la discusión del proyecto de ley, en segundo trámite constitucional, que establece una nueva Ley de Matrimonio Civil, cuya discusión particular quedó pendiente.

--Los antecedentes sobre el proyecto (1759-18) figuran en los Diarios de Sesiones que se indican:

Proyecto de ley:

En segundo trámite, sesión 34ª, en 10 de septiembre de 1997.

Informes de Comisión:

Constitución, sesión 11ª, en 9 de julio de 2003.

Constitución (segundo), sesión 19ª, en 16 de diciembre de 2003.

Discusión:

Sesiones 12ª, 16ª y 17ª en 15 y 30 de julio; 18ª, 19ª, 20ª, 21ª, 23ª, 24ª y 25ª, en 5, 6, 12 y 13 de agosto de 2003 (queda pendiente su discusión general); 26ª, en 13 de agosto de 2003 (se aprueba en general); 22ª, en 6 de enero de 2003 (queda pendiente su discusión particular).

El señor ZALDÍVAR, don Andrés (Presidente).- A solicitud de los respectivos señores Ministros, pido autorización del Senado para que puedan ingresar a la Sala los señores Fernando Londoña y Jorge del Picó, asesores del Ministro de Justicia, y la abogada, señora Patricia Silva, en representación del Servicio Nacional de la Mujer.

--Se accede.

El señor ZALDÍVAR, don Andrés (Presidente).- Tiene la palabra el señor Secretario.

El señor HOFFMANN (Secretario).- Respecto del artículo 5º, la Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento propone por unanimidad reemplazar, en el número 4º, la conjunción disyuntiva "o" ubicada entre las palabras "comprender" y "comprometerse", por la conjunción copulativa "y".

El número 4º quedaría en los siguientes términos: "los que carecieren de suficiente juicio o discernimiento para comprender y comprometerse con los derechos y deberes esenciales del matrimonio;". Se refiere a las personas que no pueden contraer matrimonio.

El señor ZALDÍVAR, don Andrés (Presidente).- En discusión.

Tiene la palabra el Honorable señor Viera-Gallo.

El señor VIERA-GALLO.- Señor Presidente, la enmienda tiene por objeto hacer más restrictiva la causal, porque, en los términos en que estaba en el primer informe, bastaba que una persona comprendiera los deberes esenciales del matrimonio, sin

tener voluntad para comprometerse, lo que lo hacía nulo. Ello en realidad abría un "forado" muy grande para anular el vínculo.

En este caso, se trata de que la falta de juicio y de discernimiento, copulativamente, podría llevar a la personas a no comprender ni comprometerse; es decir, carecer de capacidad para formarse juicio o de conocimiento y de la voluntad suficiente. O sea, las dos cosas juntas. En el fondo, la Comisión ha restringido la causal.

El señor ZALDÍVAR, don Andrés (Presidente).- Si le parece a la Sala, se aprobará el reemplazo propuesto al número 4º del artículo 5º.

Acordado.

El señor HOFFMANN (Secretario).- A continuación, en el número 5º del artículo 5º, la Comisión propone agregar, entre la coma final y la conjunción "y", la frase "salvo que el otro contrayente conociere esta circunstancia antes de contraer matrimonio,". El artículo 5º se refiere a quienes no pueden casarse.

El número 5º quedaría redactado en los siguientes términos: "5º los que sufrieren de impotencia perpetua e incurable que les imposibilite realizar naturalmente el acto conyugal, salvo que el otro contrayente conociere esta circunstancia antes de contraer matrimonio,".

Respecto de esta proposición, se han renovado las indicaciones 23, 24 y 26, con la firma de los Honorables señores Gazmuri, Viera-Gallo, Núñez, Pizarro, Frei (doña Carmen), Cordero, Boeninger, Flores, Parra, Silva, Zurita, Ruiz-Esquide, Ávila, Muñoz Barra y Páez, para eliminar el número 5º del artículo 5º.

El señor ZALDÍVAR, don Andrés (Presidente).- En discusión.

Tiene la palabra el Honorable señor Boeninger.

El señor BOENINGER.- Señor Presidente, efectivamente hay indicación renovada, pero tengo la impresión de que se redactó sin tener a la vista el texto final propuesto en el segundo informe.

En mi opinión, el agregado "salvo que el otro contrayente conociere esta circunstancia antes de contraer matrimonio" resuelve satisfactoriamente el tema planteado, motivo por el cual tengo la impresión –los demás Honorables colegas que firmaron podrán tener su propio punto de vista-, de que el problema está resuelto y que no habría necesidad de discutir la indicación renovada.

El señor ZALDÍVAR, don Andrés (Presidente).- Tiene la palabra el Honorable señor Fernández.

El señor FERNÁNDEZ.- Señor Presidente, considero que el artículo merece varias observaciones. Por eso, pese a no haber firmado la indicación para eliminarlo, adhiero a ella. Creo que incluso el agregado viene a hacerlo todavía más grave e inconveniente.

En primer término, se trata de una causal antigua, que viene de la Ley de Matrimonio Civil, que establece como causal de nulidad la impotencia perpetua e incurable. Hay un gran debate doctrinario respecto de qué es perpetuo o cuándo es incurable. Lo incurable normalmente es perpetuo y viceversa. De tal suerte que ésta ha sido una polémica doctrinaria tremendamente larga y muy confusa. Inclusive se tenían dudas sobre el tipo de impotencia. La cuestión se resolvió aquí especificando que se trata de la impotencia para realizar naturalmente el acto conyugal.

Supongo que se procedió en tal forma sobre la base de alguna definición legal, porque de otra manera puede prestarse para interpretaciones de diversa índole, entre ellas, acerca de qué se entiende por acto conyugal. Si éste se

definió como acto sexual, podría entenderse así, pero sería mejor decirlo derechamente.

En todo caso, no olvidemos que durante muchos años la discusión doctrinaria se centró en si se trataba de la impotencia para generar vida o de la llamada “coeundi”, que es la impotencia total. En la norma en debate se estaría hablando, obviamente, de la impotencia coeundi, vale decir, de aquella que impediría realizar el acto sexual.

Lo expuesto ha sido muy discutido, porque desde luego presenta dos problemas. En primer lugar, ¿qué pasa con el matrimonio en artículo de muerte? La ley lo permite y favorece. En esa situación, ¿qué sentido tiene exigir potencia sexual?

En segundo término, la ley en proyecto no establece un tope máximo de edad para contraer matrimonio. Por lo tanto, la causal en debate puede presentarse normalmente a muy avanzada edad, en circunstancias de que no es el único objetivo o fin exclusivo del matrimonio.

El artículo 102 del Código Civil establece que el matrimonio es un contrato solemne por el cual un hombre y una mujer se unen con el fin de vivir juntos, auxiliarse mutuamente y procrear. Este último es uno de los fines del matrimonio, no el único. También lo son el vivir juntos y auxiliarse, lo cual ciertamente ocurre en parejas de avanzada edad. Por eso, la indicación que eliminaba la causal en discusión me parecía atendible y pensaba votarla a favor.

Por otro lado, el agregado que se le ha introducido la hace más confusa aún, porque expresa: “salvo que el otro contrayente conociere esta circunstancia antes de contraer matrimonio”. ¿Y cómo se prueba que tenía conocimiento de ella?

¿Deberá dejar constancia, en el momento del matrimonio, de que conoce la impotencia del cónyuge, señalar este hecho, dejarlo anotado, o podrá hacerlo después? ¿Y cómo podría saberlo antes?

En fin, hay una serie de confusiones que dificultarían tremendamente la aplicación de la norma. Además, implicaría dejar una puerta abierta a incontables juicios, que, según entiendo, no es el propósito del proyecto fomentar.

Por lo tanto, soy partidario de eliminar derechamente el N° 5° del artículo 5° como causal de nulidad del matrimonio.

El señor ZALDÍVAR, don Andrés (Presidente).- Tiene la palabra el Honorable señor Chadwick.

El señor CHADWICK.- Señor Presidente, seré muy breve para no repetir lo que se ha expresado.

Yo, al igual que el Senador señor Fernández, no tengo inconveniente en que se elimine la exigencia indicada. Sin embargo, si hubiere voluntad para mantenerla, lo más razonable sería aprobarla con el agregado propuesto por la Comisión. Porque resulta ilógico que alguien, conociendo cierto vicio con anterioridad a la celebración de un acto, posteriormente alegue la existencia del mismo para anular lo obrado.

En consecuencia, la disyuntiva es: o mantener la causal o suprimirla. En la eventualidad de mantenerla, naturalmente debe incluir el agregado. Porque nadie puede aprovecharse de su propio dolo, o, conociendo un vicio, celebrar un acto y después alegar el mismo vicio con el fin de anularlo.

He dicho.

El señor ZALDÍVAR, don Andrés (Presidente).- Tiene la palabra el Honorable señor Moreno.

El señor MORENO.- Señor Presidente, fui el autor de la indicación N° 27, que buscó precisar algo muy enraizado -como aquí se ha dicho- en la tradición y en la doctrina, incluso jurídica, de los actos del matrimonio y la prohibición para contraerlo. Los fundamentos de ella los expliqué en la Comisión, pero quiero reiterarlos en la Sala.

Ante todo, debe quedar claramente establecido, para la historia de la ley, que estamos hablando de un acto conyugal entre un hombre y una mujer.

¿Qué ocurre? A través del tiempo hemos presenciado diversas situaciones. Por ejemplo, algunas personas, especialmente varones, con motivo de un accidente quedan parapléjicas y no tienen capacidad para realizar el acto sexual. Sin embargo, son fértiles y están en condiciones de generar nueva vida. Conocemos casos de esa índole que no están previstos en la legislación. Existen elementos nuevos, como la fertilización asistida, y se usan diversos otros procedimientos hoy en boga.

Por lo tanto, constituye una enorme discriminación prohibir el matrimonio de una persona con esa limitación sexual cuando el otro contrayente se encuentre en conocimiento de ella, dado que tal condición no les impide tener descendencia producto de la combinación del semen del hombre y del óvulo de la mujer.

Por esas razones presenté la indicación, la que una vez debatida en el órgano técnico se aprobó por unanimidad. No obstante, si aquí se avanza en cuanto a eliminar el N° 5° del artículo 5°, no tengo problema. ¡Al contrario! Pero debo expresar que algunos que defendían el Código Civil prácticamente en su estructura

original, en su momento consideraron casi un acto de sacrilegio la posibilidad de suprimir dicha causal.

Si ahora el Senado ha avanzado a esta etapa de maduración, me sumo encantado a la indicación renovada para suprimir el N° 5°, dejando constancia -¡eso sí, señor Presidente!- de que el matrimonio es la unión entre un hombre y una mujer.

El señor VIERA-GALLO.- ¡Es innecesario explicitar eso!

El señor MORENO.- Vale la pena reiterarlo, porque se suprimió en otra parte.

El señor VIERA-GALLO.- Está de más.

El señor MORENO.- Al menos, quiero dejar esa constancia.

El Senador que habla lo entiende de esa manera.

El señor ZALDÍVAR, don Andrés (Presidente).- La aclaración no es necesaria. Todas las disposiciones de la Ley de Matrimonio Civil se refieren a un hombre y una mujer.

Tiene la palabra el Honorable señor Espina.

El señor ESPINA.- Señor Presidente, deseo plantear el tema desde otro punto de vista.

Se encuentran en discusión las causales de nulidad del matrimonio que puede ejercer uno de los contrayentes.

El N° 5° del artículo 5° nada dice con relación a la imposibilidad de que la pareja pueda tener un hijo. Eso, obviamente, no es causal de nulidad del vínculo. Estamos analizando la eventualidad de que una de las partes no pueda realizar el acto sexual y de que este hecho sea ignorado por el otro cónyuge.

Si uno de ellos se casó con el propósito -entre otros- de llevar a cabo algo tan natural en el matrimonio como la relación sexual y ocurre que no la puede ejecutar, me parece absolutamente razonable que tenga derecho a declarar unilateralmente la nulidad de la unión matrimonial.

En cambio, no hubiese sido lógico establecer esa causal para el caso de que tanto el marido como la mujer supieran, antes del matrimonio, que uno de ellos se hallaba imposibilitado de concretar el acto sexual.

Reitero: considero de toda justicia que cuando uno de los cónyuges se casa con la esperanza y la ilusión de formar una familia, o a lo mejor ni siquiera de tener hijos, sino de poder realizarse sexualmente, y descubre que el otro no puede concretar una relación de ese tipo, tenga la posibilidad de ejercer la acción de nulidad unilateral. Porque quien debe hacer uso de ella es el cónyuge afectado, arguyendo: “Cuando me casé con esta persona, no sabía de su impedimento”.

Me parece absolutamente injusto privarlo del derecho a solicitar que se declare la nulidad del matrimonio si cuando lo contrajo existía un hecho cuyo conocimiento a lo mejor hubiese cambiado su decisión de casarse.

Por lo expuesto, soy partidario...

El señor ZALDÍVAR, don Andrés (Presidente).- Señor Senador, el Honorable señor Fernández le solicita una interrupción.

El señor ESPINA.- Bien.

El señor ZALDÍVAR, don Andrés (Presidente).- Con la venia de la Mesa, tiene la palabra Su Señoría.

El señor FERNÁNDEZ.- Señor Presidente, el caso señalado por el Senador señor Espina, que me parece muy atendible y razonable, a mi juicio no tiene que ver con la causal que impide celebrar el matrimonio por impotencia perpetua o incurable, sino con lo preceptuado en el artículo 8º, que dice: “Falta el consentimiento libre y espontáneo en los siguientes casos”: "2º si ha habido error acerca de alguna de sus cualidades

personales que, atendida la naturaleza o los fines del matrimonio, ha de ser estimada como determinante para otorgar el consentimiento,".

Si la potencia sexual del cónyuge fue determinante para los efectos de otorgar el consentimiento, y este hecho era desconocido, se aplicaría el mencionado número 2º del artículo 8º.

El señor ZALDÍVAR, don Andrés (Presidente).- En votación económica la indicación que tiene por objeto suprimir todo el número 5º.

El señor RUIZ-ESQUIDE.- Pido la palabra, señor Presidente.

El señor ZALDÍVAR, don Andrés (Presidente).- Estamos votando, señor Senador. No le puedo ofrecer la palabra en este momento.

El señor RUIZ-ESQUIDE.-¿Ni siquiera para fundar mi voto, señor Presidente?

El señor ZALDÍVAR, don Andrés (Presidente).- Su Señoría tendría que haberse opuesto a la votación económica.

El señor RUIZ-ESQUIDE.- Sí; tiene razón, señor Presidente.

--En votación económica, se acuerda suprimir el numeral 5º del artículo 5º (23 votos contra 7).

El señor ZALDÍVAR, don Andrés (Presidente).- Tiene la palabra el Senador señor Ruiz-Esquide.

Excúseme, Su Señoría, pero no podía ofrecerle la palabra durante la votación. Ahora puede dejar constancia de su oposición.

El señor RUIZ-ESQUIDE.- Señor Presidente, muy simple, y se trata de lo siguiente.

Siempre hemos entendido que el matrimonio se realiza por distintas razones y que su realización requiere ciertas condiciones para que se constituya en una unión estable.

En fisiología, respecto de ese vínculo entre las dos personas, la posibilidad de mantener una copulación adecuada es esencial.

El 95, o 98, o 99 por ciento de las veces la ruptura matrimonial se produce a solicitud de la mujer, cuando se ha dado esa circunstancia muy especial. Por lo tanto, el que la esposa la conozca oportunamente es fundamental. Y si no puede haber copulación -estamos hablando del estado permanente y absoluto, no de la impotencia de que adolecen hoy día con mucha fuerza los más jóvenes y que es recuperable-, es inaceptable generar una norma que permita un matrimonio en esas condiciones; es decir, sin que la persona sepa lo que está sucediendo con su esposo. Y, por lo tanto, creo que el haber dejado el precepto de esa manera va a producir una situación muy especial en la unión conyugal.

Ahora, yo entiendo que la materia es bien complicada, porque, cualquiera que sea la forma como se coloque en la norma, persistirá la dificultad en los términos planteados aquí. Sin embargo, deseo dejar constancia de que ello, a lo menos por esta vía, significará condenar al fracaso a un número importante de matrimonios si no logramos resolver el problema de manera adecuada.

La verdad es que se trata de un tema bastante dificultoso, y me parece que, por desgracia, a veces no se conoce lo que está pasando en los matrimonios chilenos. Quienes ejercíamos la profesión de médico, o los que estamos en contacto permanente con las personas que se ocupan de estos problemas, sabemos exactamente lo que está produciéndose hoy en este ámbito. Actualmente - permítanme decirlo, señores Senadores-, el índice de frigidez en la mujer y el de impotencia en quienes están expuestos en especial a actividades de gran estrés es

sumamente alto. Por lo tanto, la materia que nos ocupa debe establecerse de manera muy clara, y no creo que haya quedado bien en la forma como se plantea.

El Honorable señor Fernández ha señalado que ello podría regularse por el artículo 8°. No lo tengo tan claro; pero, si así fuera, me gustaría ver si es posible resolverlo de ese modo.

Señor Presidente, algunos señores Senadores tienden a hacer bromas al respecto. Desearía después conversar privadamente con ellos para contarles algunas cosas. Porque, si supieran lo que está pasando entre nosotros, tal vez abandonarían esa sorna y se darían cuenta de que este asunto es bastante más importante que muchas de las normas que estamos discutiendo.

No quiero, obviamente, por razones lógicas, avanzar más en esta materia; pero sería bueno que conocieran lo que ocurre en algunos casos dramáticos.

He dicho..

El señor ZALDÍVAR, don Andrés (Presidente).-En todo caso, deseo que quede constancia de lo señalado por el Senador señor Fernández, a lo cual hizo mención el Honorable señor Ruiz-Esquide, en el sentido de que la causal que hemos eliminado está subsumida en la disposición del número 2° del artículo 8°. Me parece que es de la esencia misma del tratamiento de esta materia, puesto que una de las finalidades del matrimonio es precisamente procrear. Por lo menos, yo he votado movido por esa consideración.

Tiene la palabra el señor Secretario.

El señor HOFFMANN (Secretario).- Corresponde analizar la indicación renovada número 28, suscrita por los Senadores señora Carmen Frei, y señores Gazmuri, Ominami,

Núñez, Cordero, Pizarro, Parra, Páez, Flores, Zurita, Silva, Boeninger, Lavandero, Ávila y Muñoz Barra, que propone suprimir el numeral 2º del artículo 8º.

El señor ZALDÍVAR, don Andrés (Presidente).- En discusión.

Tiene la palabra el Senador señor Boeninger.

El señor BOENINGER.- Señor Presidente, esta indicación renovada, así como la que sigue, la número 31, que sugiere suprimir el artículo 9º, se vinculan a las causales de nulidad expresadas en las letras b) y c) del artículo 45.

En efecto, lo que ocurre es que estas indicaciones tienen relación con dichas causales, porque las letras b) y c) del artículo 45 se refieren explícitamente a los artículos 8º y 9º, para el objeto de declarar nulo matrimonios cuando el consentimiento no hubiere sido libre y espontáneo, en los términos expresados en el artículo 8º; y cuando uno o ambos contrayentes ha incurrido en simulación, o cuando existe error acerca de una de las características esenciales de la persona.

Ahora, ¿cuál es el problema? El texto del proyecto que estamos analizando tiene por objeto, entre otras cosas, eliminar las causales mentirosas de nulidad por la incompetencia del oficial del Registro Civil, y en razón de no realizarse el matrimonio en la jurisdicción respectiva.

Si eso es así, francamente me parece muy complicado, y no es correcto, reemplazar la causal que se elimina por una extensión de causales de nulidad, de carácter subjetivo, como son aquellas que he enumerado, que provienen del Derecho Canónico, pero que son muy difíciles de demostrar objetivamente.

No podemos olvidar que acá se trata de resolver los problemas -con un sesgo profamilia, evidentemente- de ruptura matrimonial y no de aumentar el número de nulidades. Y esto es lo que ocurre, a mi juicio, con estas causales las que,

por su carácter subjetivo, son fáciles de usar también de un modo mentiroso. Y si resulta que los plazos de espera entre el cese de la convivencia y la posibilidad de presentar una demanda de divorcio -sea de común acuerdo o por decisión unilateral de alguno de los cónyuges-, son muy largos, el incentivo para recurrir, tanto las causales de nulidad ampliadas como también -en su momento veremos este tema-, a las de culpa, es extremadamente atractivo. Además, puede producir efectos muy perversos, porque, al tener que revelarse intimidades de la pareja, se generan dificultades extremas -esto es más aplicable aún al caso de la culpa- y deterioro de relaciones intrafamiliares entre padres e hijos, madres e hijos.

Por esa razón, no parece adecuado que esto pueda utilizarse como causal de nulidad. A mayor abundamiento, como se trata de una forma muy artificial de terminar con un contrato matrimonial, hay una sanción retroactiva, pero como ésta al ser declarada la nulidad produce una serie de efectos anormales, lógicamente debe recurrirse a artificios como la declaración de buena fe, porque de otro modo los efectos del uso de esta causal de nulidad serían extremadamente perversos. Nuevamente, lo mismo es aplicable a las invocadas acá y habría que entender que el matrimonio declarado nulo por algunas de estas tres causales fue efectuado de buena fe, la cual es difícilmente compatible con una simulación.

Por consiguiente, estamos en un terreno bastante pedregoso. El principal problema es que esto es más grave en la medida en que los incentivos para hacer uso mentiroso de estas causales subjetivas son muy fuertes por los largos plazos de espera. Si éstos fueran más razonables, desde mi particular punto de vista y de los demás que firmamos esta indicación, aunque el problema no dejaría de existir, sería menor.

He dicho.

El señor ZALDÍVAR, don Andrés (Presidente).- Tiene la palabra el Honorable señor Viera-Gallo.

El señor VIERA-GALLO.- Señor Presidente, ni el N° 1 ni el N° 3 de este artículo son objetados. O sea, se acepta que el error acerca de la identidad de la persona y la fuerza anulan el matrimonio. Lo que se objeta es el N° 2. No me voy a referir al artículo 9°, a que hizo mención el Senador señor Boeninger, porque será discutido posteriormente.

Respecto de la causal contenida en el N° 2, pienso que es verdad que está inspirada en el Derecho Canónico –no es que éste, de por sí, como fenómeno cultural, tenga connotaciones negativas en Occidente-, pero no por eso es mala o está equivocada. Ahora bien, en este numeral quiere decirse que hay cualidades esenciales de una persona relativas a los fines o naturaleza misma del matrimonio. El Senador señor Fernández acaba de dar un ejemplo. Porque acabamos de anular una causal y la hemos subsumido en ésta; si la anulamos, tal vez habría que reponer la otra.

Por otro lado, puede haber, por ejemplo, enfermedades de transmisión genética gravísimas para la prole, desconocidas al momento de contraer el matrimonio. Como no hay por qué conocer previamente la situación del cónyuge, ¿qué pasa si como resultado del acto sexual los hijos nacen con una serie de defectos? No hay razón para asumir de antemano, como parte del contrato matrimonial, el conocimiento de la procreación de hijos con problemas, no eventuales, sino congénitos.

Entonces, en el artículo 8º -comparto lo señalado por el Senador señor Boeninger en cuanto al artículo 9º, que será discutido posteriormente- no se impugnan ni la causal primera ni la tercera, relativas al error de identidad y la fuerza, porque es obvio que cualquier acto jurídico es nulo por error o por fuerza. Pero hay una causal especial acerca de un error bien particular que no es tan subjetivo, porque debe recaer en una cualidad de la persona, al decirse: “atendida la naturaleza o los fines del matrimonio”. Es decir, tiene que ser algo demasiado determinante en la naturaleza o en los fines del matrimonio, y la jurisprudencia deberá ir delimitando el ámbito de esta causal.

En cuanto a la naturaleza del matrimonio, también puede ocurrir que uno se case con una persona con algún tipo de defecto que, por ejemplo, haga imposible la convivencia no por producirse una pelea de vez en cuando, sino porque hay una tara psicológica que la hace imposible. Entonces, será la jurisprudencia la que irá delimitando esta situación.

No creo que sea justo suponer en este caso propósitos fraudulentos o de dar lugar a subterfugios para evitar el divorcio. Por eso, reviste fundamental importancia el que los tribunales vayan indicando la amplitud o la delimitación de esta causal. A mi juicio, sería un error eliminarla.

He dicho.

El señor ZALDÍVAR, don Andrés (Presidente).- Tiene la palabra el Honorable señor Moreno.

El señor MORENO.- Señor Presidente, como el Senador señor Viera-Gallo abordó gran parte de los argumentos a los cuales pensaba referirme, sólo agregaré un par de consideraciones.

En primer término, el proyecto que estamos discutiendo elimina lo que fue tipificado como el escándalo de la ley vigente: el fraude de la nulidad para poner término a un matrimonio en crisis. Y después de un esfuerzo y de un estudio bastante grandes se han establecido precisamente las que pudieran ser causales reales y verdaderas en lo civil, no en lo religioso, para lograr tal propósito.

Deseo mencionar un par de ejemplos adicionales respecto de los fines del matrimonio.

Tomemos un caso de situaciones de la vida moderna en que una pareja contrae válidamente matrimonio y uno de los dos cónyuges está determinado a no tener familia. No está impedido sexualmente ni padece alguna enfermedad que lo impida, pero no quiere tener hijas o hijos. Si la otra parte no lo sabía, cabe preguntarse si ese matrimonio es válido, considerando que sin decirlo aquella persona actuó, a lo largo de la unión, sobre la base de impedir uno de los fines del matrimonio, que es precisamente tener hijos.

Por lo tanto, al eliminarse este número, obviamente quedaríamos ante la situación de que sólo se mantienen los casos más absurdos y extremos, porque en el fondo no podríamos considerar como nulidad verdadera las fallas en la naturaleza o fines del matrimonio.

Deseo precisar -sé que no fue el espíritu de lo planteado por el Senador señor Boeninger- que quienes trabajamos en esta parte de la iniciativa jamás consideramos este punto como un elemento para dilatar y no dar solución a los matrimonios en crisis. Porque alguien podría decir que de esta forma la nulidad puede dar origen, por los plazos, los tiempos, a un mecanismo tendiente a evitar la solución del problema del matrimonio en crisis. Ése no fue el criterio.

Pienso que tengo derecho a decirlo. Participamos en la discusión en la Comisión y sé que nadie buscó establecer una dilación o un subterfugio para evitar una solución. Creo que es bueno que existan causales de nulidad reales en el proyecto en debate.

El señor BOENINGER.- No estoy imputando eso.

El señor MORENO.- Lo sé, y se lo he manifestado claramente. Usted sabe el aprecio y el respeto que le tengo. Creo que no estaba en sus palabras,...

El señor ZALDÍVAR, don Andrés (Presidente).- Señores Senadores, deben dirigirse a la Mesa.

El señor MORENO.- ...pero sí en una argumentación dada fuera de este foro, y probablemente muchos han manifestado que se pretende abrir el camino de las nulidades para evitar el divorcio. No deseo individualizar a la persona que sostuvo ese argumento, pero obviamente ése no es el propósito de la iniciativa. Quienes aprobamos la idea de legislar y estamos dando nuestros votos para que esto camine en forma adecuada en los tiempos que vivimos, no buscamos instituir un elemento para impedir las cosas. Soy claramente partidario de que existan nulidades civiles y el N° 2° permite que, si hubo un error, omisión u ocultamiento en la materia, sea considerado en la ley civil como causal de nulidad.

Por eso, soy contrario a la eliminación de este numeral.

El señor ZALDÍVAR, don Andrés (Presidente).- Tiene la palabra el Honorable señor Ominami.

El señor OMINAMI.- Señor Presidente, quiero hablar con mucha franqueza sobre el tema.

Yo soy de las personas que públicamente han sostenido que en esta discusión hay un riesgo grande. ¿Cuál es? Que a pesar de que el país lleva ya

muchos años esperando la existencia de una ley de divorcio, cuando finalmente la tengamos de manera formal, ésta no sea tal y, por tanto, hayamos hecho un largo debate, un largo recorrido en donde todo parecía cambiar, para que finalmente las cosas se mantengan sensiblemente iguales.

Creo que ese riesgo existe y que este artículo tiene mucho que ver con aquello. Está relacionado con el que considero un problema muy grave de este proyecto, que es el de mantener “la puerta grande” para las nulidades y poner todo tipo de dificultades al divorcio.

Pienso que es la línea que han elegido algunos señores Senadores que han entendido que el ánimo de la sociedad en estos tiempos es muy favorable al divorcio y, por consiguiente, más que propiciar una discusión frontal en su contra, optan mejor por ponerle cortapisas, de manera que ésta sea “una puerta muy estrecha”.

Porque, creo que...

El señor MORENO.- ¡Esa no es la idea del Senado!

El señor OMINAMI.- Solo estoy dando con mucha franqueza mi punto de vista, Su Señoría.

A mi entender, esto es muy peligroso, porque podemos terminar generando una gran decepción o frustración en muchas personas que siguen con mucha atención estos debates y que esperan tener la posibilidad de reconstituir sus vidas después de un fracaso matrimonial.

Señor Presidente, no hay ninguna razón para que una causal de nulidad fraudulenta como la incompatibilidad del oficial del Registro Civil sea sustituida por otra extremadamente ambigua. No es cierto, como se ha dicho, de que se trate de una causal muy específica. El error acerca de las cualidades del cónyuge, causal que

está tomada prácticamente de forma textual del derecho canónico (Canon 1097), puede ser interpretado de un modo extremadamente abierto.

Tengo a la vista algunas sentencias recientes de tribunales eclesiásticos que así lo demuestran. Hay una, por ejemplo, del 13 de diciembre de 1988 que falló la nulidad simplemente sobre la base de la inmadurez afectiva de uno de los cónyuges, y punto. Otra que a mi juicio vale la pena leer -porque aquí se argumentaba que esta norma no admite una interpretación muy amplia, lo cual no es cierto- y que señala que, siendo el esposo un sujeto de poca personalidad, permitió que la convivencia matrimonial fracasara por -tómese nota- “la desorbitada y absorbente intromisión del padre de él en la vida matrimonial de los cónyuges”. Esa cuestión es totalmente subjetiva.

El señor MORENO.- ¡Normalmente es la suegra...!

El señor OMINAMI.- Entonces, si algunos señores Senadores quieren votar de acuerdo a los dictados de “la suegra”, es un problema de ellos, señor Presidente, no mío... ¡Si hay algunos a los cuales la suegra los está vigilando en sus intervenciones, no es asunto mío!

La señora FREI (doña Carmen).- ¡Si los vigila la suegra, por algo será!

El señor OMINAMI.- Después, se dice, también de acuerdo con esta norma, que se puede decretar la nulidad por “incompatibilidad de caracteres de los cónyuges”.

Por lo tanto, es una interpretación muy amplia.

¿Qué estoy sosteniendo? Que con esto se deja “la puerta grande” para las nulidades, de manera que todo el mundo salve las apariencias y finalmente –que es lo que hemos estado haciendo- buscar derechamente la posibilidad de que las personas que han sufrido un fracaso matrimonial tengan una segunda oportunidad,

sin haber renegado, por la vía de la nulidad, del matrimonio que en un primer momento contrajeron. De eso se trata.

Por eso me parece que éste no es tema menor y que hace al fondo del proyecto.

En consecuencia, solicito que realicemos un buen debate y lo utilicemos para los efectos de aprobar la indicación presentada.

El señor ZALDÍVAR, don Andrés (Presidente).- Tiene la palabra el Senador Espina.

El señor ESPINA.- Señor Presidente, me gusta lo planteado por el Honorable señor Ominami porque creo que es bueno decir las cosas con franqueza.

Yo concurrí con uno de los tres votos que en la Comisión de Constitución permitieron aprobar la idea de legislar sobre una nueva ley de matrimonio civil y fueron partidarios del divorcio en sus tres modalidades.

Se ha sostenido durante meses que este proyecto de ley de divorcio es débil, que establece plazos muy largos. Y la realidad es que todas esas afirmaciones son absolutamente falsas. Quien compare la ley en estudio con la legislación de otros países, como Francia, Estados Unidos, Inglaterra, España, debe llegar a la única conclusión razonable y seria que es la de que sus plazos están acordes con lo dispuesto en los textos más avanzados y modernos sobre la materia. A tal punto es así, que cuando la solicitud de divorcio se hace invocando una causal genérica -no específica, sino genérica-, como la de sostener que uno de los cónyuges, con sus actitudes o actuaciones, ha violado gravemente los deberes y obligaciones del matrimonio, no tiene plazo. Puede invocar el divorcio al día siguiente del casamiento.

Entonces, lo que se dice a la opinión pública en cuanto a que esta iniciativa contempla plazos que se perpetúan y que lo que se pretende es una nulidad encubierta, resulta completamente falso. Y lo digo aquí, en esta Sala.

El divorcio de común acuerdo tiene un plazo de tres años. Gran parte de las legislaciones del mundo consignan plazos aun superiores. Lo que ocurre es que se fija un plazo inicial más breve, pero después está el llamado período de reflexión, que es muy superior incluso a estos tres años después de la dictación de la sentencia. Y muy pocos países tienen un divorcio muy controvertido, como lo es el divorcio unilateral, en donde rige sólo transcurso del tiempo, sin invocar causal. Y nosotros lo establecimos.

Por consiguiente, no es verdad que la ley en proyecto contemple una especie de nulidad encubierta. Al menos yo no legislo para encubrir mentiras. ¡No! La causal que había que sacar se eliminó, porque era falsa. Y la que ahora discutimos es absolutamente razonable, porque cualquiera que conozca algo de leyes sabrá que el consentimiento tiene tres razones por las cuales se vicia: el error, la fuerza y el dolo. Esta causal cae en el típico caso de protección respecto al engaño. Cuando una persona simula ser alguien distinto -la persona, no el matrimonio-, tener cualidades, atribuciones diferentes y engaña a su cónyuge, queda abierta la posibilidad a que el cónyuge engañado, no un tercero, pueda perfectamente decir: “Mire, la imagen de la persona que se me presentó, con la que salí, con la que estuve, no corresponde –tal vez como un ardid creado en torno al matrimonio, por razones económicas o por lo que sea- a la de quien en definitiva siempre consideré que me iba a casar. Ésta no tenía esas características, esas cualidades”. Y quien resuelve es un juez, al cual, además, ya hemos impuesto una norma según la cual

debe esforzarse siempre por intentar, sin violar la ley, que el matrimonio no se disuelva por causales que no estén probadas.

Por lo tanto, esta causal es absolutamente justificada, y más aún si se derogó -comparto plenamente la opinión del Senador señor Ruiz-Esquide- un elemento que esencial. Si alguien se casó sin saber que su cónyuge no podía tener relaciones sexuales -no las había tenido antes-, y ocurre que posteriormente se entera que durante el resto de su vida no va a poder tenerlas con su pareja, a esa persona hoy día le hemos quitado la posibilidad de decir: “Mire, señor juez, no creí que esa persona fuera así”. Y a dicha causal sólo cabe subsumirla en la norma que nos ocupa.

Entonces, la realidad de las cosas es que esta disposición viene a representar lo que el Código Civil señala con claridad...

Señor Presidente, escuché atentamente al Senador señor Ominami, y no me reí cuando intervino. Su Señoría señaló que quería que discutiéramos con franqueza y seriedad.

Como decía, tal causal viene a representar el caso del engaño, que es distinto al error. Es una causal de engaño. Y se tiene que dar la posibilidad a la pareja que se sienta engañada a recurrir al tribunal y decir que el sujeto, el hombre o la mujer con quien se casó, recurrió a un ardid -por razones económicas, o las que fueran- y finalmente resultó ser una persona distinta.

El señor GAZMURI.- ¿Me permite una interrupción, señor Senador?

El señor ESPINA.- Terminó mi tiempo, señor Senador.

El señor ZALDÍVAR, don Andrés (Presidente).- Su Señoría no dispone de más tiempo.

Tiene la palabra el Senador señor Chadwick.

El señor CHADWICK.- Señor Presidente, para los efectos del debate, no creo que sea muy conducente que al discutir en particular cada norma retomemos la discusión general del proyecto, porque así no vamos a terminar nunca; ni tampoco que la vinculemos a otros temas que no dicen relación con ella.

Y, en cuanto al caso específico del número 2º del artículo 8º, me parece que existe una suerte de confusión al abordarlo.

De acuerdo a los principios generales del Derecho –y así están establecidos en nuestro Código Civil-, todo acto o contrato requiere, como elemento esencial para su validez, que la voluntad se exprese en forma libre y espontánea. Y vician la voluntad –lo dijo recién el Senador señor Espina, así como otros Honorables colegas anteriormente- el error o la fuerza.

Tratándose del contrato del matrimonio, en razón de su naturaleza y función social, lo que se ha hecho en el referido número 2º es, precisamente, restringir el error, para evitar situaciones de fraude, idea a que han hecho referencia los Senadores señores Boeninger y Ominami. De aceptarse la indicación renovada que elimina dicho número, se deja al error común que se cometa al celebrarse el matrimonio como fuente de nulidad del contrato. Por lo tanto, se abren las más amplias posibilidades de anularlo.

En cambio, justamente en la lógica señalada por los Honorables señores Ominami y Boeninger, se trata de precisar o restringir la causal del error, por la naturaleza y efectos del matrimonio, por evitar fraudes, por impedir nulidades encubiertas, por propender a que la ley sea lo más transparente y franca posible en diferenciar la nulidad del divorcio. De ese modo, el error sólo se aceptaría ya no

como el error común, sino frente a elementos específicos relacionados con la naturaleza y objetivos del matrimonio.

Por lo tanto, hago presente a los señores Senadores que renovaron la indicación en debate que el número 2º del artículo 8º apunta precisamente en la misma lógica señalada por Sus Señorías: evitar fraudes o dejar vigentes vastas causales de nulidad, que podrían confundir la institución de la nulidad con la del divorcio. Si prospera la indicación, se generarán fraudes generales o situaciones de mayor riesgo frente a la causal de nulidad.

He dicho.

El señor ZALDÍVAR, don Andrés (Presidente).- Tiene la palabra el Honorable señor Adolfo Zaldívar.

El señor ZALDÍVAR (don Adolfo).- Señor Presidente, veo dos cosas que de alguna forma me confunden en el análisis que deberíamos hacer.

En primer lugar, aquí no estamos debatiendo la ley de matrimonio en general, así que considero absurdo entrar en ello a raíz de la discusión de cada una de las disposiciones.

Y, en segundo término, tampoco el único objetivo es establecer una normativa sobre el divorcio, porque de lo contrario querría decir que estamos mal. El divorcio es consecuencia de un problema mayor, y ahora nos encontramos frente a un proyecto de ley de matrimonio civil.

Como el matrimonio es un contrato, considero, con esa lógica, que hay dos o tres cosas bien importantes para entender el asunto. Si constituye un contrato, debemos partir de la base de que pueden existir vicios del consentimiento, que no tienen nada que ver con las causales de divorcio. Si Sus Señorías lo quieren de otra

forma, ellos tienen una razón de ser anterior al vínculo y por algo permiten invalidarlo.

La nulidad del matrimonio ha sido hasta ahora un procedimiento en el cual se incurrió por una simplificación o para buscar una aparente solución fácil, ante una ley que, por lo demás, era muy rígida. Pero, si se hubiera actuado bien dentro de tal normativa y las personas se hubiesen desempeñado con responsabilidad, lo que se debió haber buscado para anular el vínculo son las causales a que he hecho referencia, porque existen y no son inventos. Ello habría permitido resolver, por motivos reales, quizás 90 por ciento de los antiguos casos de nulidad matrimonial.

La causal establecida en el número 2° del artículo 8° -y comparto plenamente lo afirmado por el Honorable señor Viera-Gallo- es efectiva. Y, si se la dejamos a la jurisprudencia, ésta irá enriqueciéndola y mostrando cómo se genera y cuál es la forma de resolverla. Pero el cerrarse a una causal de tal naturaleza sería negar un hecho que ocurre en la vida real.

¡Qué cosa más cierta que la existencia de un dolo, por ejemplo! Porque aquí, más que un error, creo que estamos en presencia de una situación dolosa, pues se induce a una persona a cometer una equivocación. Si convengo un contrato en determinado sentido y se ha incurrido en un vicio de tal magnitud que me lleva a una situación no deseada, ¿cómo se debe resolver el problema? Por una causal de nulidad abierta y clara.

Entonces, no le encuentro sentido a la posición de quienes aparecen como muy liberales respecto del tema, pues no existe ninguna contradicción.

Me parece que el asunto es al revés. Es decir, cerrarse hoy día a la posibilidad de dejar la causa de nulidad que nos ocupa es no reconocer, primero, la verdad de un matrimonio, que está expuesto a tal situación y a muchas cosas más. Plantear que la circunstancia no se da y que podría ser motivo de fraude es no entender nada de nada. Al contrario. Y sería partir absolutamente de la base de la mala fe. Pero esas cosas ocurren mucho más de lo que la gente imagina. Y van a seguir sucediendo, porque se trata de un problema de la naturaleza humana. O sea, nadie puede afirmar que no se estará expuesto a esa situación por un mejor conocimiento del asunto. ¡No! Todo lo contrario.

Por consiguiente, sería absurdo retirar esta causa, real, que hoy día se establece, la cual puede llevar a sincerar mucho más las cosas y a resolverlas donde corresponde.

¡Si lo funesto entre nosotros ha sido la realidad de una ley de matrimonio civil que ha dado lugar a lo que todos sabemos que es un fraude y que, por la rigidez de la situación, ha sido preciso usar! Y, en definitiva, se fue construyendo, sobre la base de mentiras, algo que al final no tenía cabida en la sociedad chilena.

¡Pero, si se cree que reconocer hoy las cosas como son es entrar en ese mismo camino, Sus Señorías me perdonarán que sostenga que ello va en contra de una buena normativa sobre el matrimonio civil!

En verdad, debe establecerse la causal en examen, debe dejarse la posibilidad de que la propia jurisprudencia –como muy bien planteó el Senador señor Viera-Gallo- contribuya a una mayor amplitud, para que se resuelvan bien las causas que se puedan presentar, y debe permitirse por esta vía el fortalecimiento de

una institución fundamental como el matrimonio, de modo que se sancione con la nulidad cuando se presente un vicio como aquel a que se ha hecho referencia. Eso es lo que corresponde.

No se trata de creer que mediante la fórmula sugerida puede haber un engaño por situaciones que en el pasado tenían otra razón de ser, y menos pensar que los problemas se resolverán simplemente con el divorcio, que representa la solución final a otra clase de situaciones que ahora nos hemos abierto a legislar.

Estimo que sería por completo contradictorio no distinguir la nulidad del divorcio y no dar cabida a la primera con motivo de la causal propuesta, ya que realmente puede existir un dolo, que es el peor de los engaños.

Por eso, señor Presidente, creo que se debe mantener la norma propuesta.

El señor ZALDÍVAR, don Andrés (Presidente).- Tiene la palabra el Honorable señor Fernández.

El señor FERNÁNDEZ.- Señor Presidente, esta discusión confunde dos conceptos: la nulidad y el divorcio.

Es obvio que, en el caso de la nulidad, ésta debe ser declarada judicialmente. Y ello supone que el acto nunca fue válido, salvo las excepciones legales respecto de los hijos y los bienes la ley contempla, incluso en la actual situación de nulidad por incompetencia del oficial del Registro Civil.

De tal suerte que se trata de efectos que, en definitiva, el legislador no quiere confundir.

Respecto del divorcio, en cambio, el acto ha sido válido y perfecto, desde el punto de vista jurídico, pero las partes, a través de los mecanismos

establecidos por el legislador -sentencia judicial, común acuerdo, etcétera-, pueden poner término al matrimonio. Sin embargo, reitero que el vínculo ha sido válido.

Vale decir, hay una diferencia esencial entre uno y otro caso. Y de esa diferencia se desprende que la nulidad debe ser declarada en un juicio controvertido, por lo que tendrá que probarse ante un tribunal la causal respectiva. Resultaría absurdo recurrir, como subterfugio, a tal mecanismo si existiera acuerdo entre las partes, en circunstancias de que sería posible invocar las causales de divorcio por mutuo consentimiento o, eventualmente, incluso, por voluntad unilateral, porque es bastante más largo o complejo ese procedimiento.

Por lo tanto, confundir ambas situaciones significa una opción que no es que abra la posibilidad de la nulidad frente a otras causales, sino que, simplemente, establece lo que en nuestra legislación siempre ha sido una causal de vicio del consentimiento.

Los vicios del consentimiento son el error, la fuerza, el dolo y también la simulación. El error puede revestir distintas características. Puede ser un error esencial, un error obstáculo, un error accidental. Pero la causal en discusión se refiere, no a un error accidental acerca de la persona, sino a un error esencial. Si se tratara del derecho de los bienes o de las obligaciones, sería lo que la doctrina llama "error obstáculo", que impide la formación del consentimiento.

Por lo tanto, aquí estamos en presencia de dos figuras distintas. Una de ellas es la nulidad, que debe regirse de acuerdo con las normas generales de la formación del consentimiento. Tiene que haber voluntad y ésta debe ser libre y estar exenta de vicios, que pueden ser –repito– el error, la fuerza, el dolo y la simulación.

No es posible comparar esa figura con la del divorcio, que recae sobre un matrimonio válido y obedece a causales completamente diferentes. Si bien es cierto que ambos, divorcio y nulidad, se ciñen al mismo procedimiento, los plazos de prescripción son distintos. Son más severos, más cortos, en el caso del error, pues la acción para reclamarlo, conforme a las normas establecidas en el mismo proyecto, prescribe a los tres años, contados desde el momento en que desaparece el vicio. En cambio, la acción de divorcio es imprescriptible y puede ser ejercida en cualquier momento. Entonces, hay diferencias.

El legislador, obviamente, no está abriendo de par en par la puerta para las nulidades, porque si dos personas quieren disolver su matrimonio tienen un camino más expedito para hacerlo, que es justamente el objetivo del establecimiento de la ley en proyecto: el divorcio con disolución del vínculo.

He dicho.

El señor ZALDÍVAR, don Andrés (Presidente).- Tiene la palabra el Honorable señor Gazmuri.

El señor GAZMURI.- Señor Presidente, entiendo que el artículo 8° y el siguiente —que discutiremos en su oportunidad— están, si no copiados, inspirados en el Derecho Canónico, lo que de por sí no tiene por qué significar una crítica. Y tengo la impresión de que el debate es pertinente, en el siguiente sentido.

La disposición en análisis es particularmente ambigua y amplia. Se ha observado que las deficiencias en el consentimiento son el error, la fuerza y el dolo. Pero el número 2° no se refiere al dolo, al engaño, sino al error acerca de una cualidad personal que, atendida la naturaleza o los fines del matrimonio, ha de ser estimada como determinante para otorgar el consentimiento. O sea, no se trata de un

engaño, reitero, sino de un error de apreciación de alguien que estima haberlo cometido y que por esa razón inicia un procedimiento de nulidad. No hay, por tanto, un vicio del consentimiento. Y si ésa fuera la idea, no estaría bien tipificada. La cuestión puede dar lugar a procesos muy complejos, donde el juez no tiene ninguna orientación precisa. Son aspectos completamente subjetivos. Eso no corresponde a la sana legislación de un Estado laico.

Comprendo la lógica seguida por la Iglesia Católica para flexibilizar al extremo su ordenamiento respecto a la nulidad. La explicación que me doy es que, atendido que ha debido hacerse cargo de gran cantidad de rupturas matrimoniales irremediables, pero al mismo tiempo sin que pueda, por razones dogmáticas, respetables, asumir la disolución del vínculo, ha tenido que extremar las razones para declarar la nulidad del matrimonio, con el fin de permitir a los católicos resolver, en relación con la jerarquía y con su fe, la situación expuesta.

Por lo tanto, están en su derecho los católicos al ceñirse a complicados procesos donde deben explicar y probar por qué un matrimonio que vivieron y asumieron como real, después de 10 años, a raíz de una crisis, adolece de algún vicio del consentimiento. Entiendo que actúan al respecto especialistas en Derecho Canónico, la mayoría de ellos sacerdotes. Y conocemos, por testimonios de amigos, el tipo de interrogación a que se llega para probar el error. Es una cuestión absolutamente subjetiva.

Otra cosa es el engaño. Se podría decir que un señor engañó de manera completa a su cónyuge. Pero la causal no se refiere a eso, sino al error en la apreciación de condiciones personales. O sea, alguien podría señalar que se equivocó al elegir a un cónyuge que no reunía la condición de mantener fidelidad

absoluta, al punto que cualquier infidelidad diera origen a la causal de nulidad del acto matrimonial. Sin embargo, me parece que es un juicio completamente improcedente ante un juez.

Ahora, eso tampoco resuelve el problema práctico en nuestra sociedad. Los que sean católicos y no quieran recurrir al divorcio se podrán separar. Pero no veo la utilidad de someter a juicios donde haya tan poca precisión jurídica respecto de las figuras que el juez debe determinar. Más bien me inclino por causales de nulidad muy objetivas, fáciles de discernir y, por tanto, de probar. Me parece que ése debería ser el criterio en una buena ley de matrimonio civil. De lo contrario, estaremos abriendo la puerta para que se inicien procesos que no van a tener fundamento suficiente en el Derecho.

Gracias.

El señor ZALDÍVAR, don Andrés (Presidente).- Si Sus Señorías me lo permiten, intervendré sobre el asunto en discusión desde la testera.

Creo que se comete un error fundamental, a lo mejor por falta de formación jurídica, cuando se confunden las causales de nulidad –que implican que no ha habido matrimonio por no haber existido consentimiento- con las causales de divorcio, que intentan disolver un matrimonio que se supone válido. Son dos instituciones absolutamente distintas.

En segundo término, no se trata de un error cualquiera. Basta con leer completamente el número 2º, que dice: “si ha habido un error acerca de alguna de sus cualidades personales que, atendida la naturaleza o los fines del matrimonio,” –o sea, procrear, vivir el hombre y la mujer juntos y auxiliarse mutuamente- “ha de ser

estimada como determinante para otorgar el consentimiento". Por lo tanto, se trata de un error grave, que impide la formación del consentimiento.

Por otra parte, para la nulidad del matrimonio es necesario que la causal sea preexistente al acto mismo de su celebración, mientras que los elementos que hacen posible el divorcio y, por ende, disolver el matrimonio son posteriores a su celebración, ya sea los que se invocan de mutuo acuerdo o por decisión unilateral.

En mi opinión, la norma en debate es plenamente ajustada a derecho y necesaria. Si no, no se podría legislar en materia de matrimonio, que es un contrato, y todavía de rango superior al de cualquier otro. Todo contrato donde haya habido error en la declaración de voluntad es nulo, pues éste obsta a la formación del consentimiento, elemento fundamental para la validez de este tipo de convenciones. Y es lo que precisamente ocurre en la causal en discusión.

Por último, quiero hacer una observación. La Iglesia Católica, calificada de demasiado conservadora, restrictiva, contraria al divorcio y a la disolución del matrimonio, establece la misma causal. Pero cuando analiza cada caso en la práctica, lo hace con mucha seriedad, consultando a expertos, a fin de determinar si efectivamente las causales de inmadurez, que son las relacionadas con este número, han existido o no en el matrimonio. Podrá discutirse si hay más manga ancha o menos, pero no por eso vamos a dejar de legislar sobre la materia.

Por eso, pienso que el número 2º del artículo 8º es absolutamente procedente. Además, en la discusión que tuvimos anteriormente, yo dije que podía eliminarse el número 5º del artículo 5º, pues su contenido estaba subsumido en el que ahora nos ocupa.

Por lo tanto, anuncio que votaré a favor de mantener la norma tal como está.

Ofrezco la palabra.

Ofrezco la palabra.

Cerrado el debate.

El señor VIERA-GALLO.- Votación económica, señor Presidente.

El señor ZALDÍVAR, don Andrés (Presidente).- No hay acuerdo.

Además, es preferible que sea nominal, señor Senador, para dar tiempo a quienes no están en la Sala para que concurran a votar.

En votación la indicación renovada N° 28, que suprime el número 2° del artículo 8°.

--(Durante la votación).

El señor PARRA.- Señor Presidente, su propia intervención, unida al hecho de que la acción de nulidad del matrimonio puede intentarse durante toda la vida de los cónyuges -no tiene plazo fijado por ley-, da cuenta de que, en definitiva, estamos frente a instituciones alternativas. Y ofrecer salida a las rupturas matrimoniales en los hechos por una vía u otra, según acomode a la conciencia, a las presiones o a orientaciones externas, evidentemente no es propio de la ley.

Por otro lado, hay una institución jurídica que se ha olvidado en el transcurso del debate: la inexistencia. Cuando el error está referido a las cualidades esenciales y llega a su punto extremo y más grave, puede fácilmente constituir un factor de inexistencia del matrimonio, lo que también puede ser alegado en su momento. No es difícil que ese error se traduzca hoy en que alguien, creyendo que va a casarse con una mujer, se vincule a un hombre. Es una situación que, por

desgracia, ha llegado a ser común en la vida actual, no al extremo de contraer el matrimonio, pero sí en las relaciones interpersonales.

De modo que no puede olvidarse para ese efecto la institución de la inexistencia.

En consecuencia, señor Presidente, voto a favor de la indicación renovada.

El señor SABAG.- Señor Presidente, cuando tratamos el número 5° del artículo 5°, fue fundamental para su eliminación la intervención del Senador señor Fernández, en términos de que dicha norma estaba incluida en el número 2° del artículo 8°.

Así que suprimir ahora esta disposición me parece absolutamente inconveniente.

Estoy en contra de la indicación renovada y, por tanto, a favor de mantener dicho número.

El señor ABURTO.- Señor Presidente, aplicando los principios generales de derecho, sabemos que son causales de nulidad de todo contrato el error, la fuerza y el dolo.

Por norma general, no es obligación que haya error en las cualidades de las personas. A un contratante le da lo mismo firmar con Pedro, Juan o Diego. Pero esto sólo es aplicable a contratos patrimoniales.

Distinta es la situación de aquellos donde la cualidad de la persona es esencial para celebrar dicho compromiso. Son los llamados contratos “intuitu personae”, en que uno de los firmantes debe tener una cualidad especial. Si alguien desea contratar, por ejemplo, a un artista, un músico, pianista o cantante, puede surgir el error de que no tenga las aptitudes que se requieren; entonces, el acuerdo naturalmente queda nulo.

Aquí estamos en presencia del mismo caso.

Es evidente que el matrimonio es un contrato “intuitu personae”, porque la cualidad de los firmantes es fundamental para celebrar ese acto jurídico.

Por consiguiente, creo que corresponde en este caso mantener la causal de nulidad del matrimonio tal como está en el proyecto, sin agregar ninguna otra circunstancia.

Ahora bien, según la redacción de este número, va a depender del criterio de la persona que aprecia la situación del otro contrayente la existencia del error acerca de alguna de sus cualidades propias que, atendida la naturaleza o los fines del matrimonio, ha de ser estimada como determinante para otorgar el consentimiento.

Pero, ¿cuándo es determinante? Cuando, atendida la naturaleza y los fines del vínculo, estas cualidades deben ser apreciadas de acuerdo con el criterio del tribunal en cada caso

Por esto, la jurisprudencia, en la situación que se plantea como causal de error, es fundamental para precisar el criterio que se requiere para determinar la naturaleza o los fines del matrimonio y para estimar como determinante el error en la cualidad personal.

Por estas razones, señor Presidente, estoy por mantener la norma tal como está y rechazar la indicación renovada.

El señor ÁVILA.- Señor Presidente, me voy a sustraer del apoyo a la indicación. Lo hago porque fui persuadido en contrario a lo largo del debate y, además, porque, dada la injerencia de la posición de la Iglesia Católica en este proyecto, lo lógico es darle la debida relevancia al Derecho Canónico.

Voto en contra.

La señora FREI (doña Carmen).- Señor Presidente, si estamos legislando, creo que debemos hacerlo conforme a la realidad de hoy. No me gusta el número 2º porque no se relaciona con la verdad de lo que se vive. Además, está mal redactado, pues establece como causal el que haya habido error acerca de alguna de las cualidades personales. Sin embargo, en la actualidad, como los jóvenes no sólo se conocen sino que también conviven, al momento de casarse han tomado una decisión conociéndose a cabalidad.

En consecuencia, me parece que incorporar una norma de esa naturaleza significa darnos un gusto en una legislación que no es para los tiempos actuales, por lo cual mantengo mi voto a favor de la indicación.

El señor GAZMURI.- Señor Presidente, sorprendido por la súbita conversión del Senador señor Ávila -pero no convencido- voto favorablemente.

El señor HOFFMANN (Secretario).- ¿Algún señor Senador no ha emitido su voto?

El señor ZALDÍVAR, don Andrés (Presidente).- Terminada la votación.

--Se rechaza la indicación renovada N° 28 (28 votos contra 12 y 3 pareos).

Votaron por la negativa los señores Aburto, Arancibia, Ávila, Canessa, Cantero, Cariola, Coloma, Chadwick, Espina, Fernández, Foxley, Frei (don Eduardo), García, Horvath, Larraín, Martínez, Matthei, Moreno, Orpis, Prokurica, Ruiz, Sabag, Stange, Valdés, Vega, Viera-Gallo, Zaldívar (don Adolfo) y Zaldívar (don Andrés).

Votaron por la afirmativa los señores Boeninger, Cordero, Flores, Frei (doña Carmen), Gazmuri, Lavandero, Muñoz Barra, Naranjo, Núñez, Parra, Silva y Zurita.

No votaron, por estar pareados, los señores Novoa, Ominami y Romero.

El señor HOFFMANN (Secretario).- En seguida, la Comisión propone agregar, en el número 3º del artículo 8º, una coma (,) a continuación de la palabra “externa”.

--Se aprueba.

El señor HOFFMANN (Secretario).- Con respecto al artículo 9º, se ha renovado una indicación para suprimirlo, y viene suscrita por los Senadores señora Carmen Frei y señores Viera-Gallo, Gazmuri, Núñez, Páez, Cordero, Ominami, Pizarro, Parra, Boeninger, Flores, Zurita, Silva, Ávila, Muñoz Barra y Lavandero.

El señor ZALDÍVAR, don Andrés (Presidente).- En discusión.

El señor VIERA-GALLO.- ¿Me permite, señor Presidente?

El señor ZALDÍVAR, don Andrés (Presidente).- Tiene la palabra Su Señoría.

El señor VIERA-GALLO.- Señor Presidente, este artículo no figuraba en el proyecto original, sino que fue introducido durante la discusión general. Contiene tres causales de nulidad bastante distintas que, en verdad, sí pueden dar origen a fraude.

El inciso primero establece que “No hay matrimonio si no existe consentimiento por parte de ambos contrayentes sobre los elementos esenciales del contrato matrimonial.”. ¡Eso es obvio! Porque si no hay consentimiento en tal sentido, no es necesario decirlo. Por lo tanto, la norma estaría de más, salvo que ciertos matrimonios válidamente contraídos quieran invocar subrepticamente dicha

causal señalando que se casaron sin la idea de procrear. En ese caso faltaría un elemento esencial. ¿Y ello cómo se prueba? De ahí surge el fraude.

Por otro lado, en cuanto a la segunda causal, el inciso segundo señala que “Si se simula un matrimonio que no corresponde a la real intención de los contrayentes, se contrae inválidamente.”. ¡Obvio! De nuevo lo mismo.

¿Cuándo se considera que sería fingido dicho vínculo?

Cabe señalar que esta disposición ha sido pensada en forma especial para los inmigrantes que se casan y se quedan en determinado lugar a fin de conseguir visa de residencia permanente, o para salir del territorio cuando no lo pueden abandonar legalmente.

Sin embargo, en un país como Chile, ¿de qué manera se prueba que un matrimonio fue simulado, o sea, que no correspondía a la intención de los contrayentes? ¿Qué pasa si se presentan los dos cónyuges y manifiestan que nunca pensaron en casarse, que ello fue una faramalla por la familia y que, por tanto, su matrimonio es nulo, para lo cual presentan dos o tres testigos?

¡Repito: eso sí que se presta para fraude!

En lo referente a la tercera causal, la norma del mismo inciso segundo señala que “También es nulo el matrimonio si uno o ambos cónyuges excluyen, por un acto de voluntad que sea positivo, directo y verificable en el fuero externo, alguno de sus elementos esenciales.”. Conforme a esta disposición, podría ocurrir, por ejemplo, que ellos al momento de casarse dejen -como resguardo, por si les va mal- una escritura ante notario manifestando su intención de no procrear y que después presenten ese documento para decir que el matrimonio está nulo porque nunca desearon procrear.

Señor Presidente, me parece que es posible aprovecharse de esta norma -no estoy diciendo que quienes la introdujeron o la votaron favorablemente hayan tenido esa intención- en un sentido plenamente fraudulento.

En consecuencia, estimo que las dos primeras causales están de sobra y que la tercera se presta para cometer un verdadero fraude, por lo cual apoyo la indicación que hemos firmado varios Senadores tendiente a suprimir el artículo 9°.

El señor ZALDÍVAR, don Andrés (Presidente).- Ofrezco la palabra.

Ofrezco la palabra.

Cerrado el debate.

En votación la indicación.

--(Durante la votación).

El señor ESPINA.- Señor Presidente, voto a favor de la indicación, porque diversas normas del proyecto -que tiene una finalidad específica- no requieren ser incorporadas en su contexto, como ya lo explicó el Senador señor Viera-Gallo.

Evidentemente, el inciso primero establece algo esencial: si no hay consentimiento, no hay matrimonio. No es necesario decirlo, pues ya figura en el Código Civil en forma clara. De manera que repetir aquí una norma ya vigente -además, con una redacción poco feliz-, nada aporta a la aclaración del punto en controversia.

Por otra parte, lo relativo a los contratos simulados se regula por ley. Por lo tanto, la víctima de una convención de tal naturaleza siempre podrá recurrir ante los tribunales para probarlo. ¿Quién tendría que ejercer la acción? El tercero que se sienta afectado por el mencionado contrato; pero puede impetrar las normas generales de la simulación, pues, obviamente, esto produce efectos patrimoniales.

En consecuencia, no es necesario el artículo. Si se aprueba, podría prestarse para eventuales fraudes a la ley. Y como la disposición elimina todos los fraudes, es recomendable no abrir esa compuerta.

Por eso, voto a favor de la indicación.

El señor FERNÁNDEZ.- Señor Presidente, la redacción del artículo 9º es defectuosa, pues con ella pudiera concluirse -especialmente de acuerdo con el inciso primero-, que si no existe consentimiento por parte de ambos cónyuges, no estaríamos ni siquiera en presencia de un acto o un contrato susceptible de declararse nulo, sino de uno inexistente. Porque el requisito esencial del consentimiento para celebrar un contrato como el matrimonio es la voluntad.

De tal suerte que, al no haber consentimiento, no es que el contrato se encuentre viciado, sino que, simplemente, no existe voluntad respecto de los elementos esenciales. Es decir, la pareja estaría celebrando otro tipo de convención, ya que la esencia del matrimonio sería desconocida por las partes. De manera que eso se prestaría para todo tipo de juicios, lo que, según lo términos en que estamos planteando la legislación en estudio, no debiera permitirse.

¡Para qué hablar de lo consignado en el inciso segundo! En él se presentan las mismas dificultades, y aun mayores, porque bastaría alegar la realización de actos privados sin expresión de voluntad para entablar acciones de nulidad.

Por estimar que el artículo debe ser rechazado, apoyo la indicación.

El señor ROMERO.- Señor Presidente, voto a favor, porque la norma está mal redactada, es poco clara y se prestará a fraudes y a situaciones inconvenientes.

El señor HOFFMANN (Secretario).- ¿Algún señor Senador no ha emitido su voto?

El señor ZALDÍVAR, don Andrés (Presidente).- Terminada la votación.

--Se aprueba la indicación (29 votos contra 10, una abstención y un pareo).

Votaron por la afirmativa los señores Arancibia, Ávila, Boeninger, Cantero, Cariola, Cordero, Chadwick, Espina, Fernández, Foxley, Frei (doña Carmen), Frei (don Eduardo), García, Gazmuri, Lavandero, Martínez, Matthei, Muñoz Barra, Naranjo, Novoa, Núñez, Ominami, Páez, Parra, Romero, Silva, Valdés, Viera-Gallo y Zurita.

Votaron por la negativa los señores Canessa, Coloma, Moreno, Orpis, Prokurica, Sabag, Stange, Vega, Zaldívar (don Adolfo) y Zaldívar (don Andrés).

Se abstuvo el señor Larraín.

No votó por estar pareado el señor Ruiz-Esquide.

El señor ZALDÍVAR, don Andrés (Presidente).- Como la presente sesión fue convocada hasta las 18, corresponde darla por cerrada, e inmediatamente proceder a abrir la especial. Sin embargo, la señora Ministra de Relaciones Exteriores se encuentra todavía en la Cámara de Diputados. La Presidenta de ésta me dio a conocer que todavía debe responder algunas de las preguntas formuladas en la Sala.

Por lo anterior, solicito iniciar el debate de la siguiente sesión, en 10 ó 15 minutos, en espera de la señora Canciller.

Por lo tanto, procederé a levantar la sesión.

El señor VIERA-GALLO.- Señor Presidente, ¿por qué no seguimos con el proyecto en debate?

El señor ZALDÍVAR, don Andrés (Presidente).- No es posible, porque primero debo levantar la sesión.

La señora MATTHEI.- ¿Por qué no prorroga su hora de término por 15 minutos, señor Presidente?

El señor ZALDÍVAR, don Andrés (Presidente).- No habría inconvenientes.

Si hay acuerdo, proseguiremos con los otros artículos; llegado el momento, cerramos ésta sesión y abrimos la otra sesión.

Acordado.

Tiene la palabra el señor Secretario.

El señor HOFFMANN (Secretario).- En el inciso primero del artículo 10, la Comisión propone suprimir la frase “paterno y materno, si los tuvieren”, y la coma que le antecede. Esto fue aprobado por unanimidad.

Por lo tanto, el artículo quedaría así: “Los que quisieren contraer matrimonio lo comunicarán por escrito, oralmente o por medio de lenguaje de señas, ante cualquier Oficial del Registro Civil, indicando sus nombres y apellidos.”.

El señor ZALDÍVAR, don Andrés (Presidente).- En discusión.

Ofrezco la palabra.

Ofrezco la palabra.

Cerrado el debate

--Se aprueba.

El señor HOFFMANN (Secretario).- La Comisión propone reemplazar el inciso primero del artículo 11 por el siguiente: “Al momento de comunicar los interesados su intención de celebrar el matrimonio, el Oficial del Registro Civil deberá proporcionarles información suficiente acerca de las finalidades del matrimonio, de los derechos y

deberes recíprocos que produce y de los distintos regímenes patrimoniales del mismo.” Fue aprobado por unanimidad.

El señor ZALDÍVAR, don Andrés (Presidente).- En discusión.

Ofrezco la palabra.

Ofrezco la palabra.

Cerrado el debate

--Se aprueba.

El señor HOFFMANN (Secretario).- Los Honorables señores Gazmuri, Cordero, Parra, Núñez, Ominami, Zurita, Muñoz Barra, Ávila, Naranjo y Silva, han renovado la indicación número 40, que propone suprimir el inciso tercero del artículo 11.

El inciso, en lo referente a las obligaciones del Oficial del Registro Civil, señala: "Deberá, además, comunicarles la existencia de cursos de preparación para el matrimonio, si no acreditaron que los han realizado. Los futuros contrayentes podrán eximirse de estos cursos de común acuerdo, declarando que conocen suficientemente los deberes y derechos del estado matrimonial. Este inciso no se aplicará en los casos de matrimonios en artículo de muerte."

El señor ZALDÍVAR, don Andrés (Presidente).- En discusión.

Ofrezco la palabra.

Ofrezco la palabra.

Cerrado el debate.

Si le parece a la Sala, se votará en forma votación económica.

Acordado.

--Se rechaza la indicación (22 votos contra 13 y un pareo).

El señor HOFFMANN (Secretario).- Los Honorables señores Cordero, Gazmuri, Ominami, Zurita, Parra, Muñoz Barra, Ávila, Naranjo, Silva y Núñez, han renovado la indicación N° 43, tendiente a suprimir, en el inciso cuarto del artículo 11, la frase: “sin perjuicio de la sanción que corresponda al funcionario en conformidad a la ley.”.

El señor ZALDÍVAR, don Andrés (Presidente).- Si le parece a la Sala, se rechazará, con la misma votación anterior.

--Así se acuerda.

El señor HOFFMANN (Secretario).- Los Honorables señores Gazmuri, Cordero, Ominami, Núñez, Parra, Muñoz Barra, Zurita, Silva, Ávila y Naranjo han renovado la indicación número 45, para suprimir el artículo 12.

El señor ZALDÍVAR, don Andrés (Presidente).- En concordancia con lo anterior, habría que darla por rechazada, con la misma votación.

--Así se acuerda.

El señor HOFFMANN (Secretario).- Seguidamente, la Comisión propone suprimir en el artículo 18 la segunda oración del inciso tercero. Éste dice lo siguiente: “El matrimonio en artículo de muerte podrá celebrarse ante el Oficial del Registro Civil, sin los trámites previos de la manifestación e información. **A falta de Oficial del Registro Civil, también podrá celebrarse ante un ministro de culto de una entidad religiosa reconocida por el Estado y dos testigos.**”. La Comisión propone suprimir esta última frase.

El señor ZALDÍVAR, don Andrés (Presidente).- En discusión la enmienda propuesta por la Comisión.

Ofrezco la palabra.

Ofrezco la palabra.

Cerrado el debate.

Si le parece a la Sala, se aprobará la supresión.

--Se aprueba.

El señor HOFFMANN (Secretario).- Asimismo, la Comisión propone eliminar las oraciones segunda y tercera del inciso segundo del artículo 20, lo que fue acordado por mayoría de tres votos contra dos.

El señor VIERA-GALLO.- Es consecuencia de lo anterior.

El señor CHADWICK.- Es un problema de concordancia.

El señor ZALDÍVAR, don Andrés (Presidente).- Efectivamente, porque, al suprimirse al ministro de culto, no tendría sentido.

Si le parece a la Sala, se acogerá la enmienda.

--Así se acuerda.

El señor HOFFMANN (Secretario).- Seguidamente, la Comisión propone, en el inciso primero del artículo 21, reemplazar la palabra “esta” por el artículo “la”.

El señor ARANCIBIA.- Pido la palabra.

El señor CHADWICK.- ¿Me permite, señor Presidente?

El señor ZALDÍVAR, don Andrés (Presidente).- Tiene la palabra el señor Secretario, para hacer una precisión.

El señor HOFFMANN (Secretario).- Señor Presidente, debo dejar constancia de que el Honorable señor Boeninger ha pedido votación separada respecto del inciso segundo del artículo 21.

Lo mismo se ha solicitado respecto del inciso quinto.

Además, se han renovado las indicaciones números 63, 64 y 66, tendientes a suprimir el párrafo cuarto.

Y habría que votar, por último, el inciso cuarto, que tiene carácter de ley orgánica constitucional.

El señor ZALDÍVAR, don Andrés (Presidente).- Tiene la palabra el Senador señor Arancibia.

El señor ARANCIBIA.- Señor Presidente, solicito dejar hasta acá el debate, porque me da la impresión de que el análisis del artículo va a ser largo y podría impedir la reunión con la señora Ministra de Relaciones.

El señor ZALDÍVAR, don Andrés (Presidente).- Efectivamente. Además, habíamos acordado prorrogar la sesión por 15 minutos, tiempo que ya transcurrió.

Se levanta la sesión.

--Se levantó a las 18:16.

Oswaldo Palominos Tolosa,
Jefe de la Redacción subrogante

ANEXOS**DOCUMENTOS****1**

PROYECTO DE LEY DE LA HONORABLE CÁMARA DE DIPUTADOS QUE
MODIFICA LAS LEYES N° 18.961, ORGÁNICA CONSTITUCIONAL DE
CARABINEROS DE CHILE, Y LA N° 18.291, QUE REESTRUCTURA Y FIJA LA
PLANTA Y GRADOS DEL PERSONAL DE CARABINEROS DE CHILE

(3395-02)

Con motivo del Mensaje, Informes y demás antecedentes que tengo a honra pasar a manos de V.E., la Cámara de Diputados ha tenido a bien prestar su aprobación al siguiente

PROYECTO DE LEY:

“Artículo 1º.- Introdúcense las siguientes modificaciones en la ley N° 18.961, Orgánica Constitucional de Carabineros de Chile:

a) Reemplázase el inciso primero del artículo 38 por el siguiente: “El personal de Carabineros podrá permanecer en forma voluntaria en la institución hasta los treinta y cinco años de servicios, previa autorización anual del General Director, y dejará de pertenecer a ella por retiro o fallecimiento.”

b) Sustitúyese la letra a) del artículo 43 por la siguiente:

“a) Por cumplir treinta años de servicios efectivos en Carabineros. No obstante, en forma voluntaria podrá permanecer en la institución hasta los treinta y cinco años de servicios, previa autorización anual del General Director. Al cumplir treinta y ocho años de servicios efectivos, el retiro será forzoso.”.

Artículo 2º.- Modifícase el artículo 1º de la ley N° 18.291, con objeto de aumentar la Planta y Grados de Carabineros de Chile, de la siguiente forma:

NUMERO DE EMPLEOS	GRADOS
I.- PERSONAL DE NOMBRAMIENTO SUPREMO	
A) OFICIALES DE FILA	
1.- Escalafón de Orden y Seguridad	
1 General	3
12 coroneles	5
30 Capitanes	9
216 Subtenientes	12
3.- Escalafón de Intendencia	
2 Coroneles	5

4 Tenientes Coroneles	7
-----------------------	---

4.- Escalafón de Complemento

5 Coroneles, Tenientes Coroneles y Mayores	5, 7 y 8
---	----------

II.- PERSONAL DE NOMBRAMIENTO INSTITUCIONAL

A) PERSONAL DE FILA

1.- Escalafones de Orden y Seguridad y de los Servicios

170 Suboficiales Mayores	11
250 Suboficiales	12
360 Sargentos 1ros.	13
720 Sargentos 2dos.	14
1.200 Cabos 1ros.	15

Artículo 3°.- El aumento de la Planta de Carabineros de Chile, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 2° de esta ley, se materializará conforme al siguiente programa de aumentos anuales:

I.- PERSONAL DE NOMBRAMIENTO SUPREMO

A) OFICIALES DE FILA

1.- Escalafón de Orden y Seguridad

GRADOS		2004	2005	2006
General	3°	1	0	0

Coroneles	5°	4	4	4
Capitanes	9°	15	10	5
Subteniente	12°	63	73	80

3.- Escalafón de Intendencia

GRADOS		2004	2005	2006
Coroneles	5°	2	0	0
Tenientes Coroneles	7°	3	1	0

4.- Escalafón de Complemento

GRADOS		2004	2005	2006
Coroneles, Tenientes		2	2	1
Coroneles y Mayores	5°, 7° y 8°			

II.- PERSONAL DE NOMBRAMIENTO INSTITUCIONAL

A) PERSONAL DE FILA

1.- Escalafones de Orden y Seguridad y de los Servicios

GRADOS		2004	2005	2006
Suboficiales Mayores	11°	57	57	56
Suboficiales	12°	83	83	84

Sargento 1°	13°	120	120	120
Sargento 2°	14°	240	240	240
Cabos 1°	15°	400	400	400

ARTÍCULOS TRANSITORIOS

Artículo 1° transitorio.- Facúltase al Presidente de la República para que, mediante uno o más decretos con fuerza de ley, expedidos a través de los Ministerios de Defensa Nacional y de Hacienda, efectúe en el decreto con fuerza de ley N° 2 (I) de 1968, Estatuto del Personal de Carabineros de Chile, las adecuaciones que se deriven de las modificaciones introducidas en la ley N° 18.961, Orgánica Constitucional de Carabineros de Chile.

Asimismo, autorízase al Presidente de la República para fijar el texto refundido, coordinado y sistematizado del decreto con fuerza de ley N° 2 (I) de 1968, Estatuto del Personal de Carabineros de Chile.

Artículo 2° transitorio.- Mientras no se haga uso de las facultades a que se refiere el artículo anterior, continuará rigiendo, en todo lo que no fuere contrario a esta ley, el decreto con fuerza de ley N° 2 (I), de 1968, cuyo texto refundido, coordinado y sistematizado fue fijado por el decreto supremo N° 412, de 1991, del Ministerio de Defensa Nacional, Subsecretaría de Carabineros.

Artículo 3° transitorio.- En las plazas del grado de Sargento 2° que se aumentan el año 2004, se encasillará a 21 Cabos 1° de Orden y Seguridad femeninas con mayor antigüedad, facultándose, por una sola vez, al General Director de Carabineros para efectuar el correspondiente encasillamiento.

Artículo 4° transitorio.- A contar del 1° de enero de 2004 y por un plazo de cinco años, el personal de Carabineros que se acoja a retiro con derecho a pensión no podrá exceder, en cada año, del 1,5% del total del personal de la planta institucional existente a diciembre del año anterior. En casos calificados y debidamente fundados, mediante decreto supremo, se podrá autorizar al General Director de Carabineros para exceder dicho porcentaje.

Artículo 5° transitorio.- Establécese un bono de permanencia para el personal de oficiales de Fila de Nombramiento Supremo y personal de Fila de Nombramiento Institucional de Carabineros que, a la fecha de publicación de esta ley, acredite tener derecho a pensión de retiro y posea entre veinte y veintinueve años de servicios efectivos.

Este beneficio se determinará en relación con los años de servicios efectivos a la fecha de publicación de esta ley y con los años de servicios efectivos al momento del retiro, y consistirá en un número de meses de su última remuneración imponible, con un tope de cinco, según la siguiente tabla:

Años de servicios efectivos al momento del retiro			
Años de servicios efectivos a la fecha de publicación de la ley	29	30	31 y más
20-26	2 meses	3 meses	5 meses
27	0	2 meses	4 meses

28	0	0	3 meses
29	0	0	2 meses

Artículo 6° transitorio.- Estatúyese un bono de permanencia para el personal de Fila de Nombramiento Institucional que, a la fecha de publicación de esta ley, compute entre treinta y treinta y tres años de servicios efectivos.

Este beneficio se determinará en relación con los años de servicios efectivos a la fecha de publicación de esta ley y con los años de servicios efectivos al momento del retiro, y consistirá en un número de meses de su última remuneración imponible, con un tope de tres, de acuerdo con la siguiente tabla:

Años de servicios efectivos al momento del retiro	32	33	34	35 y más
Años de servicios efectivos a la fecha de publicación de la ley				
30	1 mes	2 meses	2 meses	3 meses
31	0	1 mes	2 meses	3 meses
32	0	0	1 mes	2 meses
33	0	0	0	1 mes

Artículo 7° transitorio.- Los bonos establecidos en los artículos 5° y 6° transitorios se calcularán sobre la base de la última remuneración imponible y se pagarán en el valor que tenía dicha remuneración al momento del retiro, sin aumentos de ningún tipo. El pago lo realizará Carabineros de Chile un año después de producirse el retiro.

Artículo 8° transitorio.- Los bonos estatuidos en los artículos precedentes no constituirán remuneración para ningún efecto legal y, consecuentemente, no estarán afectos a tributación ni a descuentos de seguridad social o de otra naturaleza.

Estos bonos no se otorgarán al personal de instituciones distintas de Carabineros de Chile, aun cuando les sea aplicable, directa o supletoriamente, la legislación relativa a Carabineros de Chile.

Artículo Final.- El mayor gasto fiscal que represente la aplicación de esta ley se financiará con los recursos que se contemplen en el presupuesto de Carabineros de Chile y, en lo que no alcanzaren, con cargo a aquellos que se consignent en la partida presupuestaria Tesoro Público del año correspondiente.”.

* * * * *

Hago presente a V.E. que el artículo 1° permanente fue aprobado en general y en particular con el voto conforme de 93 señores Diputados presentes, de 112 en ejercicio, dándose cumplimiento a lo preceptuado en el inciso segundo del artículo 63 de la Constitución Política de la República.

Dios guarde a V.E.

(FDO.): ISABEL ALLENDE BUSSI, Presidenta de la Cámara de Diputados.- CARLOS

LOYOLA OPAZO, Secretario General de la Cámara de Diputados

INFORME DE LA COMISIÓN DE RELACIONES EXTERIORES RECAÍDO EN EL
PROYECTO DE ACUERDO DE LA HONORABLE CÁMARA DE DIPUTADOS QUE
APRUEBA EL “CONVENIO DE SEGURIDAD SOCIAL ENTRE CHILE Y
AUSTRALIA”
(3405-10)

HONORABLE SENADO:

Vuestra Comisión de Relaciones Exteriores tiene el honor de informaros el proyecto de acuerdo de la referencia, en segundo trámite constitucional, iniciado en Mensaje de S.E. el Presidente de la República, el 20 de octubre de 2003.

Se dio cuenta de esta iniciativa ante la Sala del Honorable Senado en sesión celebrada el 16 de diciembre de 2003, disponiéndose su estudio por la Comisión de Relaciones Exteriores.

A la sesión en que se analizó el proyecto de acuerdo en informe, asistieron, especialmente invitados, la Subsecretaria de Previsión Social, señora Macarena Carvallo; la Jefa de Gabinete de la Subsecretaria, señora Julia Planez, y el abogado de dicha Repartición, señor Héctor Urbina.

Asimismo, cabe señalar que, por tratarse de un proyecto de artículo único, en conformidad con lo prescrito en el artículo 127 del Reglamento de la Corporación, vuestra Comisión os propone discutirlo en general y en particular a la vez.

NORMAS DE QUÓRUM ESPECIAL

Se hace presente que el artículo único del proyecto de acuerdo en estudio, debe ser aprobado con quórum calificado, en conformidad con el artículo 63, inciso tercero, de la Constitución Política de la República. Lo anterior, debido a que el Acuerdo Internacional informado contiene normas que inciden en el ejercicio del derecho a la seguridad social, consagrado en el artículo 19, N° 18 de la Carta Fundamental.

ANTECEDENTES GENERALES

1.- Antecedentes Jurídicos.- Para un adecuado estudio de esta iniciativa, se tuvieron presentes las siguientes disposiciones constitucionales y legales:

a) Constitución Política de la República. En su artículo 50, N° 1), entre las atribuciones exclusivas del Congreso Nacional, el constituyente establece la de "Aprobar o desechar los tratados internacionales que le presentare el Presidente de la República antes de su ratificación."

b) Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, promulgada por decreto supremo N° 381, del Ministerio de Relaciones Exteriores, del 22 de junio de 1981.

2.- Mensaje de S.E. el Presidente de la República.- Al fundar la iniciativa, el Ejecutivo señala que consciente de la situación que afecta a los trabajadores migrantes en el orden previsional, el Gobierno ha suscrito Convenios de Seguridad Social con diferentes naciones europeas y americanas.

Explica que el presente Convenio se encuadra en el contexto de dicha política, y su finalidad primordial es que los nacionales de las Partes puedan beneficiarse de las cotizaciones efectuadas por ellos o por los períodos de residencia en uno de los Estados, manteniendo así la continuidad en su historia previsional, fundamento básico que permitirá, en definitiva, el goce de los beneficios que otorga la Seguridad Social en cada uno de los Estados Contratantes.

Agrega que los beneficios otorgados por uno de los Estados Contratantes, podrán percibirse en el otro Estado, sin exigencias de residencia en el primero de ellos y sin que el monto del beneficio sufra reducciones por concepto de los costos

administrativos de tramitación y pago del beneficio. Indica que esto es lo que en términos internacionales se ha denominado "Exportación de Pensiones".

Finalmente, el Mensaje indica que, en lo esencial, este Convenio recoge los principios jurídicos de universal aceptación en materias de Seguridad Social, entre otros, la igualdad de trato, la totalización de períodos de seguro, la exportación de beneficios, la asistencia mutua, etc.

3.- Tramitación ante la Honorable Cámara de Diputados.- Se dio cuenta del Mensaje Presidencial, en sesión de la Honorable Cámara de Diputados, el 4 de noviembre de 2003, disponiéndose su análisis por parte de la Comisión de Relaciones Exteriores, Asuntos Interparlamentarios e Integración Latinoamericana.

Dicha Comisión estudió la materia en sesión efectuada el día 18 de noviembre de 2003, y aprobó el proyecto en informe, por la unanimidad de sus miembros presentes.

Finalmente, la Sala de la Honorable Cámara de Diputados, en sesión realizada el día 10 de diciembre de 2003, aprobó el proyecto, en general y en particular, con el voto conforme de 82 Diputados, de 115 en ejercicio.

4.- Instrumento Internacional.- El instrumento internacional en informe consta de un Preámbulo y de veintinueve artículos, distribuidos en seis Títulos, y cuyo contenido se reseña a continuación:

Disposiciones generales

En el Título I se contienen una serie de disposiciones generales.

Así, el Artículo 1º, define ciertos conceptos o términos de uso frecuente, como “beneficio”, “autoridad competente”, “período de seguro”, “período de residencia en Australia durante la vida laboral”, “superannuation”, “filial”, etc. Esta descripción uniformará la base para una correcta interpretación del sentido que deba darse a cada una de las normas de este instrumento internacional.

Por su parte, los Artículos 2º y 3º determinan el ámbito de aplicación legislativa y personal del Convenio, delimitando el marco jurídico que cada una de las Partes Contratantes deberá utilizar en el otorgamiento de los beneficios previsionales que se trate, como asimismo, los sujetos destinatarios de ellos.

En este punto, cabe precisar que en el caso de Chile, el Convenio se aplicará tanto al sistema de pensiones basado en la capitalización individual, como a los regímenes de pensiones de las antiguas Cajas de Previsión, hoy fusionadas en el Instituto de Normalización Previsional (INP).

A su turno, el Artículo 4º contiene el principio de la igualdad de trato, que permite a los nacionales de una Parte que residen en el territorio de la otra Parte, tener los mismos derechos y obligaciones que los nacionales de esta última.

Legislación aplicable

A continuación, el Título II contiene las diversas disposiciones que determinan la legislación aplicable, consagrando en esta materia una regla general y normas de excepción.

La regla general, consagrada en el Artículo 6º, atiende a la aplicación de la legislación del Estado en cuyo territorio se realiza la actividad laboral.

Enseguida, el Artículo 7º señala que este Convenio no afectará a las disposiciones de la Convención de Viena sobre Relaciones Diplomáticas ni las de la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares, que en él se indican.

El Artículo 8º se refiere a la situación especial de los trabajadores desplazados, es decir, aquéllos que son enviados por su empleador a prestar servicios en el territorio del otro Estado, por un período de tiempo limitado, quienes tienen derecho a continuar cotizando en su país de origen.

Luego, el Artículo 9° se refiere a los trabajadores al servicio del Gobierno.

El Artículo 10°, por su parte, norma acerca de la situación de los trabajadores que prestan servicios a bordo de una nave o aeronave.

El Artículo 11° faculta a las autoridades competentes de ambos Estados Contratantes, para establecer, de común acuerdo, las excepciones señaladas en los Artículos 5° a 10° a favor de determinadas personas o grupos de personas, y la legislación de la Parte a la cual esas personas o grupos de personas estarán sujetas.

Beneficios

El Título III contiene disposiciones relativas a los beneficios que otorga el Convenio.

Así, el Artículo 12° se refiere a la exportación de pensiones, la que reviste enorme importancia ya que permitirá a nuestros nacionales que se hubieren pensionado o que se pensionen en el futuro en Australia, percibir en Chile –o aún en un tercer Estado- sus pensiones, sin exigencia de residencia en aquel Estado.

El Artículo 13° regula los exámenes médicos, señalando cuáles son las instituciones encargadas de efectuar esta calificación, la legislación aplicable y los costos y forma de pago de los exámenes correspondientes.

Beneficios australianos

El Título IV se refiere a esta materia. En este sentido, el Artículo 14° se refiere a la residencia o permanencia de una persona en Chile o en un tercer Estado, la que será considerada como residente en Australia, y que se encuentra presente en ese país a la fecha de la presentación de una solicitud de beneficio en virtud de este Convenio.

En esta materia, debe tenerse presente que Chile jamás ha sujetado el goce de los derechos previsionales que conforme a su legislación confiere, al requisito de la residencia en Chile, a diferencia de lo que acontece en Australia, cuya legislación incluye entre los requisitos para obtener un beneficio, el ser residente en Australia y encontrarse en ese país en la fecha en que se presente la solicitud del beneficio.

El Artículo 15°, sobre totalización para efectos de los beneficios australianos, establece que cuando una persona solicita en virtud de este Convenio un beneficio bajo la legislación de Australia, y no cumple con el período de residencia exigido en ese país, los períodos de seguro cumplidos en Chile se considerarán como un período de residencia en Australia, solamente con el fin de completar los períodos mínimos estipulados por la legislación de Australia para tener derecho a dicho beneficio.

El Artículo 16º, relativo al cálculo de los beneficios australianos, se refiere a la determinación del monto de este beneficio. Para estos efectos, se consideran todos los ingresos que perciba el solicitante, incluidos aquellos que provienen del extranjero, así como los períodos de residencia en ese país.

Excepcionalmente, según previene el Artículo 17, no se considerarán como ingresos para efectos del cálculo de las pensiones australianas, los beneficios por gracia otorgados en Chile conforme a las Leyes N°s 19.123 y 19.234 y sus modificaciones.

Beneficios chilenos

El Título V se refiere a los beneficios chilenos.

Así, el Artículo 18º establece la totalización de los períodos de seguro cumplidos en Chile con los períodos de residencia durante la vida laboral en Australia, para la adquisición, conservación o recuperación de los beneficios chilenos, cuando sea necesario, conforme a la legislación chilena.

A su vez, el Artículo 19º dispone que para acceder a pensiones conforme a la legislación que regula los regímenes previsionales administrados por el INP, las personas que perciban una pensión australiana o que tengan residencia en Australia durante su vida laboral, conforme a la legislación australiana, serán consideradas como actuales imponentes del régimen previsional que les corresponda en Chile.

Este es, sin duda, un beneficio muy importante pues para tener derecho a algún beneficio en los regímenes administrados por el INP, es necesario encontrarse en actividad al momento en que ocurre el siniestro (vejez, invalidez o muerte).

A continuación, el Artículo 20° reglamenta la forma de cálculo de las pensiones chilenas.

Luego, el Artículo 21°, sobre prestaciones de salud para pensionados, otorga a quienes perciben una pensión australiana y residen en Chile, el derecho a afiliarse al sistema de salud chileno en las mismas condiciones que los pensionados chilenos.

Disposiciones transitorias y finales

El Título VI contiene ciertas disposiciones transitorias y finales.

Los Artículos 22° a 26° se refieren a la presentación de documentos, a la recuperación de pagos excesivos, al intercambio de información y asistencia mutua, a la suscripción de acuerdos administrativos, y al reconocimiento de períodos y hechos anteriores a la entrada en vigencia del Convenio.

Enseguida, el Artículo 27º, relativo a la solución de diferencias, dispone que las autoridades competentes deberán resolver en la medida de lo posible cualquier dificultad que surja de la interpretación o de la aplicación del Convenio.

En el Artículo 28º, sobre revisión del Convenio, se establece que cuando una Parte solicite a la otra que se celebren reuniones para la revisión del mismo, esta reunión se efectuará como máximo en un plazo de 6 meses a partir de la fecha de presentación de la solicitud.

Finalmente, el Artículo 29º regula la entrada en vigencia y terminación del Convenio.

En consecuencia, el presente instrumento internacional constituye un cuerpo armónico y cohesionado, orientado fundamentalmente a la protección de los derechos de orden previsional, reconocidos como una derivación del esfuerzo laboral e impositivo de los beneficiados con sus normas.

DISCUSIÓN EN GENERAL Y EN PARTICULAR

El Presidente de la Comisión, Honorable Senador señor Ricardo Núñez, agradeció la presencia de los invitados y otorgó la palabra a la Subsecretaria de Previsión Social, señora Macarena Carvallo.

La señora Subsecretaria señaló que el Convenio de Seguridad Social con Australia, fue firmado en Canberra el 25 de marzo de 2003. Estimó que este Convenio de Seguridad Social beneficiará a alrededor de 30.000 chilenos que residen o han tenido su residencia en Australia, y a aproximadamente unos 1.800 australianos que residen o residieron en Chile.

Expresó que el proyecto en estudio, al igual que los anteriores, se caracteriza por ser un Convenio exclusivamente de pensiones. Agregó que es un Tratado de carácter voluntario, es decir el trabajador o pensionado de ambos Estados contratantes pueden acogerse a los beneficios previsionales consagrados en él según su voluntad.

Explicó que cada Estado contratante aplica su legislación interna al otorgar las prestaciones de Seguridad Social, tanto en las condiciones, oportunidad y monto.

Indicó que la importancia del Convenio radica en que concede y reconoce el derecho a pensionarse tanto en Australia como en Chile, a los ciudadanos chilenos y australianos; para ello establece la exportación de pensiones, es decir, consagra el derecho a percibir la pensión otorgada por uno de los Estados contratantes en el otro Estado contratante, o incluso en un tercer Estado.

Señaló, además, que permite y reconoce el derecho para que un trabajador presente la solicitud de beneficio previsional en el país de residencia.

Asimismo, manifestó que establece claramente, la forma y condiciones, en que un trabajador de un Estado contratante, puede realizarse exámenes médicos en el país de residencia, para pensionarse en el otro Estado por invalidez.

Expresó que se considera como imponente activo, requisito fundamental para solicitar y percibir una pensión en nuestro Sistema de Reparto administrado por el Instituto de Normalización Previsional, a todo pensionado o residente en Australia. Añadió que sirve para que los trabajadores afiliados al Sistema de Capitalización Individual, puedan sumar las pensiones concedidas en Australia, a fin de tener derecho a pensionarse anticipadamente en ese sistema.

Explicó que permite evitar la doble cotización en el caso de los trabajadores desplazados, ya que por regla general el trabajador debe cotizar en el país donde desempeña sus labores, pero por expresa mención del Convenio se autoriza que determinados trabajadores continúen cotizando en el país de origen por un período determinado.

Finalmente, destacó que no se consideran como ingresos para el cálculo de la pensión australiana, las pensiones chilenas otorgadas por reparación o como exonerado político.

Puesto en votación, el proyecto de acuerdo fue aprobado en general y en particular por la unanimidad de los miembros de la Comisión, Honorables Senadores señores Ávila, Cariola, Martínez, Núñez y Valdés.

En consecuencia, vuestra Comisión de Relaciones Exteriores tiene el honor de proponeros que aprobéis el proyecto de acuerdo en informe, en los mismos términos en que lo hizo la Honorable Cámara de Diputados, cuyo texto es el siguiente:

PROYECTO DE ACUERDO:

"Artículo único.- Apruébase el "Convenio de Seguridad Social entre el Gobierno de la República de Chile y el Gobierno de Australia", suscrito en Canberra, el 25 de marzo de 2003."

Acordado en sesión celebrada el día 6 de enero de 2004, con asistencia de los Honorables Senadores señores Ricardo Núñez Muñoz (Presidente), Marco Cariola Barroilhet, Jorge Martínez Busch y Gabriel Valdés Subercaseaux.

Sala de la Comisión, a 6 de enero de 2004.

(FDO.): JULIO CÁMARA OYARZO

Secretario

INFORME DE LA COMISIÓN DE RELACIONES EXTERIORES RECAÍDO EN EL
PROYECTO DE ACUERDO DE LA HONORABLE CÁMARA DE DIPUTADOS QUE
APRUEBA EL “CONVENIO DE SEGURIDAD SOCIAL ENTRE CHILE Y PERÚ”

(3411-10)

HONORABLE SENADO:

Vuestra Comisión de Relaciones Exteriores tiene el honor de informaros el proyecto de acuerdo de la referencia, en segundo trámite constitucional, iniciado en Mensaje de S.E. el Presidente de la República, el 23 de octubre de 2003.

Se dio cuenta de esta iniciativa ante la Sala del Honorable Senado en sesión celebrada el 16 de diciembre de 2003, disponiéndose su estudio por la Comisión de Relaciones Exteriores.

A la sesión en que se analizó el proyecto de acuerdo en informe, asistieron, especialmente invitados, la Subsecretaria de Previsión Social, señora Macarena

Carvalho; la Jefa de Gabinete de la Subsecretaria, señora Julia Planez, y el abogado de dicha Repartición, señor Héctor Urbina.

Asimismo, cabe señalar que, por tratarse de un proyecto de artículo único, en conformidad con lo prescrito en el artículo 127 del Reglamento de la Corporación, vuestra Comisión os propone discutirlo en general y en particular a la vez.

NORMAS DE QUÓRUM ESPECIAL

Se hace presente que el artículo único del proyecto de acuerdo en estudio, debe ser aprobado con quórum calificado, en conformidad con el artículo 63, inciso tercero, de la Constitución Política de la República. Lo anterior, debido a que el Acuerdo Internacional informado contiene normas que inciden en el ejercicio del derecho a la seguridad social, consagrado en el artículo 19, N° 18 de la Carta Fundamental.

ANTECEDENTES GENERALES

1.- Antecedentes Jurídicos.- Para un adecuado estudio de esta iniciativa, se tuvieron presentes las siguientes disposiciones constitucionales y legales:

a) Constitución Política de la República. En su artículo 50, N° 1), entre las atribuciones exclusivas del Congreso Nacional, el constituyente establece la de "Aprobar o desechar los tratados internacionales que le presentare el Presidente de la República antes de su ratificación."

b) Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, promulgada por decreto supremo N° 381, del Ministerio de Relaciones Exteriores, del 22 de junio de 1981.

2.- Mensaje de S.E. el Presidente de la República.- Al fundar la iniciativa, el Ejecutivo señala que, consciente de la situación que afecta a los trabajadores migrantes en el orden previsional, el Gobierno ha suscrito Convenios de Seguridad Social con diferentes naciones europeas y americanas. Agrega que el presente Convenio se encuadra en el contexto de dicha política, siendo su finalidad primordial que los nacionales de los Estados Contratantes –y los extranjeros que en ellos laboren- puedan beneficiarse de las cotizaciones efectuadas por ellos en ambos Estados, manteniendo así la continuidad en su historia previsional, fundamento básico que permitirá, en definitiva, el goce de los beneficios que otorga la Seguridad Social en cada uno de los Estados Contratantes.

Explica que estos beneficios –otorgados por uno de los Estados Contratantes- podrán percibirse en el otro Estado, sin exigencias de residencia en el primero de ellos y sin que el monto del beneficio sufra reducciones. Indica que esto es lo que en términos internacionales se ha denominado “Exportación de Pensiones”.

Expresa asimismo que, en lo esencial, el Convenio recoge los principios jurídicos de universal aceptación en materias de Seguridad Social, cuales son, la igualdad de trato, la totalización de períodos de seguro, la exportación de beneficios, la asistencia mutua, etc.

El Mensaje concluye indicando que, además, el presente Convenio establece una importante innovación respecto del resto de los Convenios de esta naturaleza suscritos por nuestro país, en el sentido de permitir la transferencia de los fondos acumulados en los sistemas de capitalización individual, cuando los afiliados pasan a residir en el territorio del otro Estado, a fin de que dichos fondos sean administrados por la Administradora que ellos elijan en este segundo Estado.

3.- Tramitación ante la Honorable Cámara de Diputados.- Se dio cuenta del Mensaje Presidencial, en sesión de la Honorable Cámara de Diputados, el 12 de noviembre de 2003, disponiéndose su análisis por parte de la Comisión de Relaciones Exteriores, Asuntos Interparlamentarios e Integración Latinoamericana.

Dicha Comisión estudió la materia en sesión efectuada el día 18 de noviembre de 2003, y aprobó el proyecto en informe, por la unanimidad de sus miembros presentes.

Finalmente, la Sala de la Honorable Cámara de Diputados, en sesión realizada el día 9 de diciembre de 2003, aprobó el proyecto, en general y en particular, con el voto conforme de 81 Diputados, de 115 en ejercicio.

4.- Instrumento Internacional.- El instrumento internacional en informe consta de veintinueve artículos, distribuidos en cuatro Títulos, y cuyo contenido se reseña a continuación:

Normas generales

En el Título I, que comprende los Artículos 1º al 5º, se define en el Artículo 1º una serie de conceptos o términos de uso frecuente: “autoridad competente”, “período de seguro”, “trabajador dependiente”, “trabajador independiente”, “bono de reconocimiento”, “cotizaciones obligatorias”, “cotizaciones voluntarias”, “depósitos convenidos”, etc., conceptos cuya descripción, uniformará la base para una correcta interpretación del sentido que deba darse a cada una de las normas de este instrumento internacional.

Ámbito

Por su parte, los Artículos 2º y 3º –contenidos en el Título I– determinan el ámbito de aplicación material y personal del Convenio, respectivamente, delimitando el marco jurídico que cada una de las Partes Contratantes deberá utilizar en el otorgamiento de los derechos previsionales de que se trate, como asimismo, los sujetos destinatarios de ellos.

En este punto cabe precisar, que en el caso de Chile, el Convenio se aplicará tanto al sistema de pensiones basado en la capitalización individual, como a los regímenes de pensiones de las antiguas Cajas de Previsión, hoy administradas por el Instituto de Normalización Previsional.

Igualdad de trato

El Artículo 4º contiene el principio de la Igualdad de Trato, que permite a los nacionales de una Parte que residen en el territorio de la otra Parte, tener los mismos derechos y obligaciones que los nacionales de esta última.

Exportación de pensiones

Por su parte, el Artículo 5° se refiere a la Exportación de Pensiones, la que reviste enorme importancia ya que permitirá a nuestros nacionales que se hubieran pensionado o que se pensionen en el futuro en Perú, percibir en Chile –o aún en un tercer Estado- sus pensiones, sin exigencia de residencia en aquel país, y sin reducciones por este concepto.

En esta materia, debe tenerse presente que Chile jamás ha sujetado el goce de los derechos previsionales que conforme a su legislación confiere, al requisito de la residencia, a diferencia de lo que acontece en la gran mayoría de los otros Estados, en que si bien, el derecho se adquiere, su percepción resulta condicionada a la residencia en el territorio del ente otorgante del beneficio.

Tampoco nuestro país reduce el monto de las pensiones por el hecho de que el beneficiario resida en el territorio del otro Estado, lo que también ocurre en numerosos países.

Legislación aplicable

A continuación, el Título II contiene en sus Artículos 6° a 9°, las diversas disposiciones que determinan la legislación aplicable, consagrando en esta materia, una regla general y normas de excepción. La regla general, consagrada en el Artículo 6°, atiende a la aplicación de la legislación del Estado en cuyo territorio se realiza la actividad laboral.

Situaciones de ciertos trabajadores

El Artículo 7º se refiere a la situación especial de los trabajadores desplazados, es decir, aquéllos que son enviados por su empleador a prestar servicios en el territorio del otro Estado, por un período de tiempo limitado, quienes tiene derecho a continuar cotizando en su país de origen.

Luego, el Artículo 8º se refiere a los trabajadores al servicio del Estado y al personal diplomático y consular.

Más adelante, el Artículo 9º legisla acerca de la situación de los trabajadores que prestan servicios a bordo de una nave o aeronave.

Categorías de prestaciones

El Título III contiene disposiciones relativas a las diversas categorías de prestaciones que otorga el Convenio.

Así, en su Artículo 10º, denominado, “Prestaciones de Salud para Pensionados”, faculta a quienes perciban una pensión conforme a la legislación de una Parte y residan en el territorio de la otra Parte, para incorporarse al seguro de salud de esta última Parte en las mismas condiciones que los pensionados de esa Parte.

A continuación, en el Artículo 11° se refiere a la “Totalización de Períodos de Seguro”. Conforme a esta disposición, los períodos de seguro cumplidos en un Estado se suman a los cotizados en el otro Estado, para generar el derecho a un beneficio previsional en cualesquiera de ellos.

Más adelante, el Artículo 12° otorga un beneficio muy importante en esta clase de instrumentos internacionales: la denominada “Asimilación de Períodos de Seguro”. Esto significa que la calidad de imponente activo o de pensionado que se tenga en uno de los Estados Contratantes, se asimila a la calidad de imponente activo en el otro Estado. Ello es particularmente importante para nuestro país donde, para tener derecho a beneficios en los regímenes administrados por el INP, se requiere encontrarse en actividad al momento en que ocurre el siniestro (vejez, invalidez o muerte).

Por su parte, el Artículo 13° señala que las Instituciones Competentes o Entidades Gestoras de las Partes Contratantes, sólo otorgarán prestaciones si los períodos de seguro, cumplidos conforme a la legislación aplicable, alcanzan a sumar a lo menos un año, salvo que dichos períodos concedan por sí solos el derecho a una prestación, conforme a dicha legislación.

A su turno, el Artículo 14° se refiere a la “Calificación de la Invalidez”, señalando cuáles son las instituciones encargadas de efectuar esta calificación, la legislación aplicable y los costos y forma de pago de los exámenes correspondientes.

El Artículo 15° se refiere a las prestaciones por sepelio. Estas se registrarán por la legislación que fuere aplicable al asegurado en el lugar y fecha de su fallecimiento.

Luego, los Artículos 16° y 17° reglamentan la aplicación de la legislación peruana y de la chilena, respectivamente, señalando –entre otras cosas- quiénes tendrán derecho a los beneficios y cómo éstos se calcularán.

A continuación, el Artículo 18° permite y regula la forma en que se efectuará el traspaso de fondos previsionales entre sistemas de capitalización individual.

Este derecho corresponde a aquel afiliado que pase a residir en forma permanente en el territorio del otro Estado y siempre que acredite un período mínimo de cotizaciones de sesenta (60) meses en el sistema de capitalización individual de este nuevo Estado.

Otros factores

El Título IV legisla sobre diversas materias, tales como la presentación de solicitudes; la asistencia recíproca que deben prestarse las Partes Contratantes; la exención de impuestos y de trámites de legalización que puede beneficiar a las solicitudes y documentos que se presenten con motivo de la aplicación de este instrumento internacional; la moneda y lugar de pago de los beneficios previsionales; las

atribuciones que tienen las autoridades competentes y la forma en que se regulan las controversias que pudieran surgir en la aplicación de este Convenio.

En esta última materia, la norma del Artículo 25° dispone que las diferencias de interpretación que pudieran surgir se resolverán por las autoridades competentes –en Chile el Ministro del Trabajo y Previsión Social- mediante negociaciones directas. Si ello no fuera posible, se someterán al conocimiento y resolución de un Tribunal Arbitral, de tres miembros, cuya composición y funcionamiento se fijarán en el Acuerdo Administrativo.

Vigencia

Más adelante, los Artículos 26° y 27°, se refieren a los períodos de seguro y a las contingencias acaecidos antes de la vigencia de este texto internacional, respectivamente.

En relación a la cobertura que este Instrumento entregará a aquellos hechos ocurridos con anterioridad a su entrada en vigencia, si bien el Convenio considerará tales contingencias, el derecho al pago de los beneficios que de ellas se deriven, sólo se adquirirá a partir de la entrada en vigor de este Convenio.

A continuación, el Artículo 28° relativo a “Disposiciones Finales”, se refiere a la duración que tendrá este Convenio; a la forma en que podrá ser denunciado y a las garantías que existirán en caso de denuncia.

Finalmente, el Artículo 29° se refiere a la entrada en vigencia de este Convenio.

En consecuencia, el texto del Convenio en estudio, constituye un cuerpo armónico y cohesionado, orientado fundamentalmente a la protección de los derechos de orden previsional, reconocidos como una derivación del esfuerzo laboral e impositivo de los beneficiados con sus normas.

DISCUSIÓN EN GENERAL Y EN PARTICULAR

El Presidente de la Comisión, Honorable Senador señor Ricardo Núñez, agradeció la presencia de los invitados y otorgó la palabra a la Subsecretaria de Previsión Social, señora Macarena Carvallo.

La señora Subsecretaria señaló que el proyecto en estudio beneficiará a aproximadamente 4.500 chilenos residentes en Perú, y a alrededor de 100.000 peruanos residentes en Chile.

Expresó que este Convenio establece el derecho a pensionarse en Chile como en el Perú y, además, el derecho a percibir la pensión otorgada por un Estado en

el otro Estado, o en un tercer Estado donde el beneficiario este residiendo, situación que se conoce como exportación de pensiones.

Asimismo, indicó que reconoce el derecho a la totalización de períodos de seguro para completar por parte de los beneficiarios los períodos mínimos para impetrar una pensión en los Estados contratantes, según la legislación interna de cada país. Añadió que establece la facultad de presentar la solicitud para requerir beneficios previsionales en el país de residencia.

Precisó que la realización de los exámenes médicos para solicitar una pensión de invalidez en el otro Estado contratante, puede efectuarse en el país de residencia.

Explicó que dispone la asimilación de la calidad de pensionado, para efectos de impetrar un beneficio previsional en Chile en el Sistema de Reparto. Agregó que se establece la calidad de trabajador desplazado, con el objeto de evitar la doble cotización de un trabajador que ha sido destinado a cumplir funciones laborales al otro Estado contratante.

Destacó como especialmente relevante lo consagrado en el artículo 18° del texto, que establece y reconoce la facultad de los trabajadores que están afiliados al sistema de Capitalización Individual en sus respectivos Estados para transferir sus fondos, siempre y cuando reúnan los siguientes requisitos con carácter copulativos: que transfieran la totalidad de sus fondos previsionales, comprendiendo las cotizaciones

obligatorias, depósitos convenios, ahorro voluntario y Bono de Reconocimiento si fuere el caso, del sistema de capitalización individual; que el traspaso de dichos fondos sea definitivo, es decir al país donde el trabajador va a residir de manera permanente, y, finalmente, que el trabajador acredite que ha aportado un período mínimo de 60 meses de cotizaciones, al sistema de capitalización individual, del país al que desea transferir los fondos.

Puesto en votación, el proyecto de acuerdo fue aprobado en general y en particular por la unanimidad de los miembros de la Comisión, Honorables Senadores señores Ávila, Cariola, Martínez, Núñez y Valdés.

En consecuencia, vuestra Comisión de Relaciones Exteriores tiene el honor de proponeros que aprobéis el proyecto de acuerdo en informe, en los mismos términos en que lo hizo la Honorable Cámara de Diputados, cuyo texto es el siguiente:

PROYECTO DE ACUERDO:

"Artículo único.- Apruébase el "Convenio de Seguridad Social entre el Gobierno de la República de Chile y el Gobierno de la República del Perú", suscrito en Santiago, el 23 de agosto de 2002."

Acordado en sesión celebrada el día 6 de enero de 2004, con asistencia de los Honorables Senadores señores Ricardo Núñez Muñoz (Presidente), Nelson Ávila Contreras, Marco Cariola Barroilhet, Jorge Martínez Busch y Gabriel Valdés Subercaseaux.

Sala de la Comisión, a 6 de enero de 2004.

(FDO.): JULIO CÁMARA OYARZO

Secretario

INFORME DE LA COMISIÓN DE EDUCACIÓN, CULTURA, CIENCIA Y
TECNOLOGÍA RECAÍDO EN EL OFICIO DE SU EXCELENCIA EL PRESIDENTE DE
LA REPÚBLICA POR EL QUE SOLICITA NOMBRAR COMO MIEMBROS DEL
DIRECTORIO DEL CONSEJO NACIONAL DE LA CULTURA Y LAS ARTES A LA
SEÑORA DRINA RENDIC ESPINOZA Y AL SEÑOR HUMBERTO GIANNINI
IÑIGUEZ
(S 711-05)

HONORABLE SENADO:

Vuestra Comisión de Educación, Cultura, Ciencia y Tecnología tiene el honor de informaros el Oficio de S.E. el Presidente de la República, de fecha 11 de diciembre de 2003, mediante el cual solicita el acuerdo del Senado para designar como miembros del Directorio del Consejo Nacional de la Cultura y las Artes, a la señora Drina Rendic Espinoza y al señor Humberto Giannini Iñíguez.

A una de las sesiones en que la Comisión consideró este asunto, concurrieron, especialmente invitados, el señor Presidente del Consejo Nacional de la Cultura y las Artes,

Ministro don José Weinstein Cayuela, y las personas propuestas, señora Rendic y señor Giannini.

Cabe consignar que el artículo 49, N° 5), de la Constitución Política, entrega al Honorable Senado la atribución exclusiva para prestar o negar su consentimiento a los actos del Presidente de la República, en los casos en que la propia Constitución o la ley lo requieran.

Si el Senado, agrega la norma, no se pronunciare dentro de treinta días después de pedida la urgencia por el Presidente de la República, se tendrá por otorgado su asentimiento.

Es dable advertir que S.E. el Presidente de la República hace presente la urgencia en los términos mencionados en el párrafo precedente, atendida la conveniencia de contar, a la brevedad, posible con el acuerdo de esta Honorable Corporación, para proceder al nombramiento de los Directores de que se trata.

La ley N° 19.891, que crea el Consejo Nacional de la Cultura y de las Artes y el Fondo Nacional de Desarrollo Cultural y las Artes, publicada en el diario oficial el 23 de agosto del año 2003, establece en su artículo 4°, como órganos del mismo, entre otros, el Directorio.

El artículo 5° de dicho texto legal, que encarga al Directorio la dirección superior del Consejo y precisa su integración, incluye entre sus miembros a dos personalidades de la cultura que tengan una reconocida vinculación y una destacada trayectoria en distintas actividades, tales como, creación artística, patrimonio, industrias culturales y gestión cultural, las que deberán ser designadas con acuerdo del Senado.

Cabe recordar que, en conformidad con el artículo 205 del Reglamento de la Corporación, los asuntos que importen el ejercicio de atribuciones constitucionales exclusivas del Senado no podrán resolverse sin informe de la Comisión que corresponda.

En cumplimiento del mandato de la Sala de la Corporación, vuestra Comisión procedió a analizar los antecedentes relativos a este asunto.

Además, escuchó al señor Ministro de Cultura y a las personas propuestas por el Ejecutivo para cuya designación, en el Directorio del Consejo Nacional de la Cultura y las Artes, se pide el acuerdo de la Corporación.

El señor Ministro explicó que, al tenor de la ley N° 19.891, el Directorio del Consejo se concibe como un organismo colegiado compuesto de once miembros. Para llevar a cabo el proceso de selección de dichos integrantes se dictó un reglamento, previsto en la ley, que regula la forma de participación de las entidades culturales a que alude el legislador para la proposición de los candidatos.

Entre los meses de agosto y noviembre del presente año, agregó, se han ido concretando por el Ejecutivo las acciones necesarias para materializar las designaciones. Así, al día de hoy, estaría cumpliéndose el último trámite para concluir esta fase de constitución de la institucionalidad cultural a nivel nacional.

El Directorio, dijo, es integrando por tres ministros de Estado, a saber, el de Cultura, el de Relaciones Exteriores y el de Educación. Además, lo conforman dos representantes de las universidades, uno por el Consejo de Rectores de las Universidades Chilenas y otro por las universidades privadas autónomas. Realizada la votación para elegir a estos personeros, conforme a lo dispuesto en el reglamento, fueron elegidos los señores Agustín Squella y Enrique López, respectivamente.

Enseguida, se procedió a la designación de un Premio Nacional, trámite que correspondió a sus pares, decisión que, luego de tres votaciones, favoreció al señor José Balmes.

A continuación, se efectuó la designación de las personalidades cuyo nombramiento compete al Presidente de la República, a partir de las postulaciones hechas por las organizaciones culturales. En este caso, la nómina de candidatos reunió a treinta personas, propuestas por entidades mayoritariamente pertenecientes a la Región Metropolitana, entre las que fueron finalmente escogidas la señora Paulina Urrutia y los señores Arturo Navarro y Santiago Schuster.

Corresponde ahora, en consecuencia, nombrar a las dos personalidades vinculadas al quehacer cultural con acuerdo del Senado, a que se refiere el numeral 5 del artículo 5° de la citada ley. La relevancia de este trámite radica en que estos son los dos cargos que faltarían por proveer para que el Directorio pueda iniciar su funcionamiento y, llevar a cabo, entre otras funciones, la designación de diversas autoridades del Consejo Nacional de la Cultura y las Artes a nivel regional.

Consultado por la fuente de la que surgen las personas propuestas por el Ejecutivo, sostuvo que ellas estaban incorporadas en la nómina de treinta personas que se elaboró sobre la base de las candidaturas planteadas por las organizaciones, aunque, más específicamente, el señor Giannini fue postulado por el Instituto de Chile y la Universidad de Chile, y la señora Rendic por la Corporación Cultural de Lo Barnechea y la Asociación Nacional de Gestores Culturales.

En cuanto a la existencia de un Registro Nacional de entidades culturales, comentó que se encuentra en plena operación y que en él se fueron inscribiendo las instituciones al mismo tiempo en que postularon determinados candidatos al Directorio.

Requerido por la difusión que se dio al proceso de postulaciones para permitir la participación de las regiones, el señor Ministro indicó que, en aplicación de las normas legales, se publicaron dos avisos en diarios de circulación nacional y se instruyó a las intendencias regionales para transmitir la noticia al interior de los territorios de su jurisdicción.

Finalizó su intervención haciendo una breve relación de los currículos de ambos candidatos.

La Comisión, para el adecuado análisis de este asunto, consideró necesario conocer tanto el reglamento para el nombramiento de directores, cuanto la nómina de candidatos al Directorio del Consejo, antecedentes que siendo de carácter público se solicitaron al personero de Gobierno antes de adoptar un parecer en la materia, y como un elemento que permita verificar el cumplimiento de los requisitos formales para fundar la decisión del Honorable Senado.

Los referidos antecedentes se exponen a continuación.

1) En el diario oficial de 30 de octubre de 2003, se publicó el reglamento para el nombramiento de los integrantes del Directorio, del Comité Consultivo Nacional, del de los Consejos Regionales y de los Comités Consultivos Regionales, del Consejo Nacional de la Cultura y las Artes.

Este reglamento se basa en la ley N° 19.891, que crea el Consejo Nacional de la Cultura y las Artes y el Fondo Nacional de Desarrollo Cultural y de las Artes.

El reglamento, en sus artículos 4° N° 2 y 5° incisos segundo y primero, indica que serán designados miembros del Directorio del Consejo Nacional de la Cultura y las Artes dos personalidades de la cultura, que tengan una reconocida vinculación y una destacada

trayectoria en distintas actividades, tales como creación artística, patrimonio, industrias culturales y gestión cultural.

Estas personalidades serán designadas por el Presidente de la República con acuerdo del Senado y serán propuestas por las organizaciones culturales del país, que posean personalidad jurídica vigente de conformidad a la ley y a al reglamento y estén inscritas en el correspondiente Registro Nacional. Las personas propuestas deberán ser representativas de tales actividades, aunque no tengan el carácter de representantes de las mismas. No será requisito para su postulación y designación que formen parte o estén asociadas a las organizaciones o instituciones proponentes.

El Registro Nacional de organizaciones culturales, estatuido en el artículo 12 del reglamento, pertenece al Consejo Nacional de la Cultura y las Artes y en él se inscriben las organizaciones culturales que cumplan con los siguientes requisitos:

- 1.- Personalidad jurídica otorgada para todo el territorio nacional.
- 2.- Que sus estatutos contemplen objetivos de naturaleza cultural en una, a lo menos, de las siguientes actividades: creación artística, patrimonio cultural tangible e intangible, industrias culturales o gestión cultural.

Para efectos de proceder al nombramiento de estas personalidades, el artículo 6° del reglamento preceptúa que el Presidente del Consejo, en el mes de noviembre del año que corresponda a su designación, invitará a las instituciones culturales del país, a través de los

medios de comunicación con cobertura nacional, a proponer las personas que integrarán el Directorio. Esta proposición deberá consignar el nombre y domicilio de la entidad, sus estatutos, certificados de personalidad jurídica vigente, número de afiliados, inscripción en el Registro Nacional, y el currículo y la aceptación del postulados (artículo 7°).

Todas las propuestas se remitirán al Presidente del Consejo para que éste informe al Presidente de la República, quien, de entre todas las personas propuestas, propondrá al Senado dos de las personalidades sugeridas. Si el Senado rechazare la propuesta del Presidente de la República, éste enviará una nueva proposición y así sucesivamente (artículo 8°).

2) En lo que concierne a las personas que fueron consideradas por Su Excelencia el Presidente de la República, para ser designadas en el Directorio del Consejo Nacional de la Cultura y las Artes, fueron elegidas a partir de un listado de candidatos que incluyó a las siguientes:

1. Mario Bartolucci Jhonston, postulado por la Corporación de Arte, Cultura y Turismo de Valparaíso.
2. Jacqueline Boudon Quijada, postulada por la Corporación Teatral de Chile.
3. Pedro Calandra Bustos, postulado por el Colegio de Bibliotecarios de Chile.
4. Alfonso Carbone Garbusi, postulado por la Asociación Gremial de Productores Fonográficos de Chile.
5. Jaime Donoso Arellano, postulado por la Fundación Beethoven y por la Fundación Orquestas Juveniles e Infantiles de Chile.

6. Fernando García Arancibia, postulado por la Asociación Nacional de Compositores, la Fundación Beethoven y la Fundación Orquestas Juveniles e Infantiles de Chile.
7. Humberto Giannini Iñíguez, postulado por la Universidad de Chile y el Instituto de Chile.
8. Alejandro Goic Goic, postulado por el Instituto de Chile.
9. Jaime Hales Dib, postulado por la Sociedad de Escritores de Chile.
10. Patricia Llonka Csillag, postulada por el Centro Nacional de Patrimonio Fotográfico.
11. Ramón López, postulado por el Colegio de Arquitectos de Chile.
12. Carlos Martínez Sotomayor, postulado por el Instituto de Chile.
13. Gabriel Mathey Correa, postulado por la Asociación Nacional de Compositores.
14. Gustavo Meneses Aqueveque, postulado por la Federación Nacional Visión Regional.
15. Luis Merino Montero, postulado por el Consejo Chileno de la Música.
16. Amada Molina Venegas, postulada por la Sociedad de Escritores de Chile.
17. Diego Muñoz Valenzuela, postulado por la Corporación Letras de Chile.
18. Arturo Navarro Ceardi, postulado por la Corporación Cultural Estación Mapocho y la Asociación Gremial de Administradores Culturales.
19. Francisco Nieto Guzmán, postulado por la Asociación Gremial de Productores Fonográficos de Chile.
20. María Cristina Pizarro Silva, postulada por la Corporación Cultural Pro Ecológica.
21. Marino Pizarro Pizarro, postulado por el Instituto de Chile.
22. Drina Rendic Espinoza, postulada por la Corporación Cultural de Lo Barnechea y la Asociación Gremial de Administradores Culturales de Chile.
23. Carlos Riesco Grez, postulado por el Instituto de Chile.
24. Guillermo Rifo Suárez, postulado por la Fundación Beethoven y la Fundación Orquestas

Juveniles e Infantiles de Chile.

25. Osvaldo Rivera Riffo, postulado por la Corporación Cultural de Providencia.

26. Hernán Rodríguez Villegas, postulado por la Corporación Amigos del Patrimonio Cultural de Chile, la Fundación Andes y la Corporación Cultural Balmaceda 1215.

27. Santiago Schuster Vergara, postulado por la Corporación Creaimagen, la Sociedad del Derecho de Autor, la Sociedad Chilena de Intérpretes y la Sociedad de Autores Nacionales de Teatro, Cine y Audiovisuales.

28. Paulo Slavesky Chonchol, postulado por la Sociedad de Editores Independientes, SINTECI, SIDARTE y la Asociación Gremial de Productores Cinematográficos de Chile.

29. Paulina Urrutia Fernández, postulada por la Corporación Danza Chile, la Corporación de Actores de Chile, la Asociación Gremial de Documentalistas de Chile, el Sindicato de Folkloristas y Guitarras de Chile, el Ballet de Arte Moderno de Santiago de Chile, el Sindicato Nacional de Trabajadores Transitorios y Artistas de la Danza, el Colegio de Profesionales de la Danza, la Fundación Chilena de las Imágenes en Movimiento, SINTECI, SIDARTE, la Corporación Red de Artes Escénicas y la Asociación Gremial de Productores Cinematográficos de Chile.

30. María Isabel Velasco Baraona, postulada por la Sociedad de Escritores de Chile.

31. Jorge Yáñez, postulado por el Sindicato de Folkloristas y Guitarras de Chile.

Cabe precisar que, de esta nómina, Su Excelencia el Presidente de la República designó directamente como miembros del Consejo Nacional de la Cultura y las Artes, a la señora Paulina Urrutia y a los señores Arturo Navarro y Santiago Schuster, al tenor de lo

dispuesto en el artículo 5º, N° 4), de la ley que crea el Consejo Nacional de la Cultura y de las Artes y el Fondo Nacional de Desarrollo Cultural y las Artes.

En su exposición ante la Comisión la señora Drina Rendic, luego de agradecer la nominación por el Presidente de la República para formar parte del Directorio del Consejo, señaló que su interés es entregar un aporte desde la perspectiva de la gestión cultural, entendida como una profesión a la que le corresponde actuar como intermediaria entre los creadores, las personas y entidades que pueden financiar la cultura, las audiencias, los medios de comunicación y las organizaciones gubernamentales.

Un hito relevante en la materia, dijo, ha sido la constitución de una asociación gremial de gestores culturales, de la que es su Presidenta. Su primer objetivo en tal condición es propender a legitimar esta actividad, generando instancias de capacitación que permitan a las personas de regiones adquirir destrezas y conocimientos específicos para desarrollar las tareas que competen a los gestores culturales.

Destacó, también, la función de recaudadores de fondos que realizan estos profesionales. Esta es una tarea compleja, arguyó, que permite vincular a la sociedad civil, merced a las acciones de promoción estatal, con el financiamiento del arte y la cultura. Para acceder a la gran cantidad de recursos internacionales disponibles con el fin satisfacer las necesidades de financiamiento de los creadores y agentes culturales, es preciso tener experiencia y conocer el mercado.

Finalmente, se refirió al concepto de voluntariado, la gratuidad de su labor, así como su misión y sentido dentro de la sociedad civil.

El señor Humberto Giannini, en primer término, manifestó la alegría que lo embarga ante la tarea que, de ser designado, demandará su participación como miembro del Directorio del Consejo Nacional de la Cultura y las Artes. Según dijera, formar parte de este organismo es una ocasión inmejorable para contribuir al desarrollo de la cultura.

En cuanto a cuál sería su aporte concreto, estimó que esa es una pregunta que sólo podrá ser respondida en la medida en que se vaya desarrollando en el ejercicio de su cargo, inspirado en las motivaciones que orientan su quehacer filosófico, esto es, contribuir a la integración de los conocimientos y de las actividades que estos representan.

Del examen de los antecedentes que le fueron proporcionados en relación con estos nombramientos, vuestra Comisión pudo apreciar que tanto la señora Rendic, como el señor Giannini, reúnen las condiciones que la Constitución y la ley exigen para servir los cargos que se tratan de proveer y que, en consecuencia, están habilitados para desempeñarse como miembros del Directorio del Consejo Nacional de la Cultura y las Artes.

En virtud de las consideraciones precedentemente expuestas, vuestra Comisión de Educación, Cultura, Ciencia y Tecnología, por la unanimidad de sus

miembros, Honorables Senadores señores Larraín, Muñoz Barra, Parra, Ruiz-Esquide y Vega, tiene el honor de informaros que, en el nombramiento de la señora Drina Rendic Espinoza y del señor Humberto Giannini Iñiguez, como miembros del Directorio del Consejo Nacional de la Cultura y las Artes, se ha dado cumplimiento a los requisitos y formalidades previstos por el ordenamiento jurídico vigente.

Acordado en sesiones celebradas los días 17 de diciembre de 2003 y 7 de enero de 2004, con asistencia de los Honorables Senadores señores Roberto Muñoz Barra (Presidente), Hernán Larraín Fernández, Augusto Parra Muñoz, Mariano Ruiz-Esquide Jara y Ramón Vega Hidalgo.

Sala de la Comisión, a 7 de enero de 2004.

(FDO.): Sergio Gamonal Contreras

Secretario de la Comisión

MOCIÓN DE LOS HONORABLE SENADORES NARANJO, MUÑOZ BARRA Y
OMINAMI MEDIANTE LA CUAL INICIAN UN PROYECTO QUE MODIFICA EL
DFL. N° 850, DE 1998, QUE FIJA EL TEXTO REFUNDIDO DE LA LEY N° 15.840, EN
LO REFERENTE AL PROCESO DE ADJUDICACIÓN DE OBRAS PÚBLICAS A
TRAVÉS DEL MINISTERIO DE OBRAS PÚBLICAS

(3442-09)

Honorable Senado:

Honorable Senado:

Uno de los principales objetivos del gobierno del Presidente de la República Don Ricardo Lagos Escobar es avanzar el máximo hacia la mayor probidad y transparencia del accionar de los distintos organismos del Estado.

Es en este contexto que los distintos partidos políticos y el gobierno concordaron una serie de acuerdos políticos-legislativos tendientes a la modernización del Estado, la transparencia y la promoción del crecimiento.

Estas propuestas buscan consolidar un Estado capaz de responder con eficiencia y eficacia en el servicio a la ciudadanía.

Hoy cuando nuestro país se abre con fuerza al mundo, es más necesario que nunca contar con los mecanismos que nos aseguren una mayor transparencia, para de esa forma poder enfrentar cualquier asomo o tentativa de corrupción. Una democracia sana y un Estado fuerte sólo puede cimentarse sobre el funcionamiento transparente de sus organismos.

Es por esto que hace algunos meses entró en vigencia la Ley N° 19.886 Ley de Bases sobre Contratos Administrativos de Suministro y Prestación de Servicios. En ella, se establece un procedimiento claro y transparente para la compra de bienes muebles y la prestación de servicios que se requiera para la administración del Estado; en ella se señala en relación a las licitaciones, que será obligatorio llamar a propuesta pública cuando el monto de la adquisición supere las 1.000 UTM. Estableciéndose algunas excepciones relacionadas principalmente con situaciones calificadas de emergencia. Sin embargo, en el caso de las licitaciones relacionadas con obras públicas, si bien la regla general es que toda obra se ejecute mediante contrato adjudicado por propuestas públicas, existen una serie de excepciones que permiten adjudicar mediante el sistema "trato directo", entre ellas en el caso de emergencia, (artículo 86 del Decreto con fuerza de Ley N° 850 del año 1998 del Ministerio de Obras Públicas), expresión que sirve para diversas interpretaciones, con lo cual permitiría calificar una situación que en los hechos no es de emergencia con el fin de evitar un proceso de licitación en forma regular. Considero que dentro de los marcos y objetivos de las 49 medidas acordadas por los distintos partidos políticos con el gobierno para modernizar el Estado, promover el crecimiento, pero sobre todo para fomentar la transparencia, cabe perfectamente la siguiente moción que abarca los siguientes aspectos:

En primer lugar, establecer que toda ejecución de obra pública mayor a 4.000 UTM sólo podrá adjudicarse bajo la modalidad de licitación pública, prohibiéndose expresamente ser entregada por el sistema de “trato directo”, aun cuando se trate de un caso de emergencia. Considero que este mínimo es el adecuado ya que está en armonía con la Resolución N° 520 del año 1996 de la Contraloría General de la República que establece a contrario sensu que toda ejecución de una obra cuyo costo sea mayor a dicho monto debe pasar el trámite de “Toma de Razón”. Situación que permite una fiscalización y control conforme a un Estado de Derecho.

En segundo lugar, se establece la inhabilitación de aquel funcionario público que haya tenido facultades en la toma de decisión en el proceso de licitación y adjudicación de un contrato de construcción de una obra pública a una determinada empresa, ya sea a través de un proceso de licitación pública o vía “trato directo” para que no pueda incorporarse como trabajador en la empresa adjudicada. La más mínima coherencia con los objetivos de probidad y transparencia que deben tener los empleados públicos nos hacen tomar esta medida, ya que no son pocos los funcionarios que han participado de un proceso de este tipo, que luego han aparecido trabajando en las empresas que con sus decisiones favorecieron a la empresa adjudicada.

En tercer lugar, que no podrá adjudicarse alguna obra mientras el MOP no haya concluido totalmente el proceso de expropiación. Si bien es cierto esto puede implicar un atraso en el inicio de las obras, impedirá la cancelación de numerosas indemnizaciones a las empresas adjudicadas. Situación que se ha hecho común y que ha implicado altos costos para el Estado.

Proyecto de Ley

Modifíquese Decreto con Fuerza de Ley N° 850 de 1 998 que fija el texto refundido y sistematizado de la Ley N° 15.840, de 1964 y del Decreto con Fuerza de Ley N° 206, de 1 960, sobre organización y funciones del Ministerio de Obras Públicas, de la siguiente forma:

1. Reemplácese la letra c del artículo 86 por el siguiente:

“En caso de emergencia, urgencia o imprevisto calificados por Decreto Supremo, sin perjuicio de las disposiciones especiales para casos de sismo y catástrofes contenidas en la legislación pertinente. Sin embargo cuando el valor de la obra supere los 4.000 UTM, el contrato deberá adjudicarse obligatoriamente por propuesta pública.”

2. Agréguese al artículo 86 el siguiente inciso final

“Se establece la inhabilitación de los funcionarios públicos que hayan tenido facultades en la toma de decisión en la adjudicación de un contrato de construcción de una obra pública a una determinada empresa, ya sea a través de un proceso de licitación pública o las señaladas en el inciso segundo, para incorporarse como trabajador en la empresa adjudicada durante el lapso de cinco años contado desde la fecha que la resolución o decreto que aceptó la propuesta o adjudicó el contrato, esté total mente tramitado.”.

3. Reemplácese el punto final del artículo 105 por un punto y coma (;) y agréguese lo siguiente:

“sin embargo, para poder ejecutar las obras públicas, es necesario que haya concluido todo el procedimiento de expropiación.”.

(Fdo.): Jaime Naranjo Ortiz, Senador de la República.— Roberto Muñoz Barra, Senador de la República.— Carlos Ominami Pascual, Senador de la República.