

Minuta Intervención profesora Marisol Peña Torres en la Comisión de la Cámara de Diputados destinada a analizar la admisibilidad de la acusación constitucional contra la Ministra Silvana Donoso Ocampo

1. Introducción:

- Agradecimientos y contexto de esta intervención.

2. Consideraciones generales:

- Existe consenso en la doctrina en orden a que el mecanismo de la acusación constitucional respecto de altas autoridades o funcionarios del Estado debe insertarse dentro del **sistema de controles y responsabilidades que es propio del Estado de Derecho**.¹
- En nuestra Carta Fundamental su fundamento se encuentra en el inciso tercero del artículo 6° constitucional inmediatamente después de haberse consagrado el principio de supremacía constitucional y de vinculación directa a ella de los titulares o integrantes de los órganos del Estado como de toda persona, institución o grupo.
- La acusación constitucional es, pues, una forma de perseguir y hacer efectiva **la responsabilidad política** de ciertos titulares de órganos del Estado² **cuando estos infringen la Constitución** configurando algunas de las causales que se enumeran en su artículo 52 N° 2). Así, la responsabilidad política (o constitucional) puede implicar también una infracción al principio de legalidad (como cuando los Ministros de Estado han infringido las leyes o las han dejado sin ejecución), pero **lo esencial para que una acusación constitucional prospere es que se demuestre una infracción a la Constitución**.
- Así como la acusación constitucional, confiada en Chile a ambas Cámaras del Congreso Nacional, es una expresión del mecanismo de frenos y contrapesos o de “checks and balances”, propio de la relojería del Estado de Derecho, también forma parte de dicho principio el de la independencia en el ejercicio de la función judicial.

¹ Silva, Luis Alejandro (2016). Acusación constitucional y garantía política de la supremacía constitucional. En: Revista Ius et Praxis, año 23, N° 2, Universidad de Talca, pp. 213-250; Cea Egaña, José Luis (2013). Derecho Constitucional Chileno. Tomo III, Ediciones UC, Santiago, pp.327-339.

² Reyes Riveros, Jorge (1993). Supremacía constitucional y sistema nacional de control. En: Revista Chilena de Derecho, Vol. XX. N°s. 2-3, pp. 449-452.

- La Comisión de Venecia o Comisión Europea para la Democracia a través del Derecho ha señalado que el principio de la independencia judicial es de tal trascendencia que debe tener rango constitucional³. Así ocurre entre nosotros en el artículo 76 de la Carta Fundamental.⁴
- La misma Comisión ha señalado que el principio de la independencia judicial tiene dos componentes: a) Uno **objetivo**, en cuanto cualidad indispensable de la Judicatura y b) Uno **subjetivo** que se refiere al derecho que se le reconoce a cada juez para obrar en forma independiente en el ejercicio de sus funciones. Se trata -añade la Comisión- **no de un privilegio personal de los jueces** sino que de la necesidad de contar con jueces capaces de cumplir su **rol de guardianes de los derechos y libertades de las personas**.⁵
- Presumo que todos quienes han intervenido en esta Comisión de Honorables Diputados han estado contestes en la relevancia del principio de la independencia judicial como asimismo en que **la responsabilidad política es individual, esto es, del funcionario acusado**, aunque haya formado parte de un cuerpo colegiado como la Comisión de Libertad Condicional a que se refiere el artículo 4° del Decreto Ley N° 321, de 1925.
- Como ha dicho De Vergottini, si bien una efectiva garantía de la independencia judicial tendía a mantener a los jueces al margen de las influencias y presiones del poder político en la visión propia del Estado Liberal, hoy se admite que los órganos jurisdiccionales puedan considerarse sólo en parte independientes del poder político, ya que si bien se prohíben injerencias en el ejercicio de sus funciones con ocasión del examen de los casos concretos sometidos a juicio, al mismo tiempo, **no se excluye la subordinación de los jueces a las directrices políticas generales fijadas por la Constitución** y por las leyes que deberán ser aplicadas.⁶
- El criterio señalado por el profesor De Vergottini apunta, en definitiva, a que ningún órgano del Estado puede estar por sobre el derecho y, particularmente, por sobre el Derecho de la Constitución.

3. **¿Cómo conciliar, en el caso de la presente acusación constitucional, el respeto al principio de la independencia judicial con la responsabilidad política de los**

³ European Commission for Democracy through Law (Venice Commission). Study N° 494/2008. CDL-AD (2010)004, adopted at the Plenary Session 12-13 March 2010, p. 5.

⁴ El inciso primero, parte final, del artículo 76 de la Constitución indica que: *"Ni el Presidente de la República ni el Congreso pueden, en caso alguno, ejercer funciones judiciales, avocarse causas pendientes, revisar los fundamentos o contenidos de sus resoluciones o hacer revivir procesos fenecidos."*

⁵ European Commission for Democracy through Law (Venice Commission), Ob.cit., p. 3.

⁶ De Vergottini, Giuseppe (2005). Derecho Constitucional Comparado. Editorial Universidad, Buenos Aires.

magistrados de los tribunales superiores de justicia a que se refiere el artículo 52 N° 2), letra c), de la Constitución?

La respuesta se articula respondiendo a los siguientes criterios:

A. En este caso, la Ministra de la Corte de Apelaciones de Valparaíso, Silvana Donoso, no actuó en ejercicio de una función jurisdiccional sino que administrativa.

- 3.1 **El principio de independencia que se asegura en el artículo 76 dice relación con actos jurisdiccionales** que derivan de la actividad de los tribunales de “conocer, resolver y hacer ejecutar lo juzgado.” Por lo tanto, las expresiones que, a propósito de la independencia, utiliza la parte final del inciso final del artículo 76 (“funciones judiciales”, “causas pendientes”, “resoluciones”, “procesos fenecidos”) no pueden entenderse sino en el contexto de la actividad propiamente jurisdiccional.
- 3.2 **La realización de actos administrativos, por parte de los jueces, forma parte de una esfera que no está amparada por el principio de la independencia judicial**, ni objetiva ni subjetivamente. En este sentido, y sin perjuicio de las diversas sentencias de la Corte Suprema citadas en el libelo acusatorio que afirman el carácter administrativo de los actos que expiden las Comisiones de Libertad Condicional, debe tenerse presente que el Tribunal Constitucional, al pronunciarse sobre dos requerimientos parlamentarios deducidos en el año 2018, en relación con una modificación al Decreto Ley N° 321, de 1925, que establece la libertad condicional para los penados (Boletín N° 10.696-07), señaló que el procedimiento de solicitud y otorgamiento del beneficio de la libertad condicional era de carácter “**administrativo**”.⁷
- 3.3 Si bien el artículo 5° del Decreto Ley N° 321, de 1925, señala que la Comisión de Libertad Condicional emite su decisión de conceder, rechazar o revocar el beneficio de la libertad condicional, **a través de una resolución**, ésta es un acto administrativo.
- 3.4 Su naturaleza de “acto administrativo” se desprende de la definición del instituto de la libertad condicional entregada por la aludida sentencia. “constituye **un beneficio destinado a la reinserción social del condenado** tras la demostración que él ha exhibido avances en su proceso de resocialización observando un buen comportamiento durante el

⁷ STC Roles N°s 5677 y 5678/2018 (acumulados), de fecha 2 de enero de 2019, considerando 53°.

cumplimiento de su condena, haber cumplido parte de ella y no existir factores de riesgo para la reinserción.”⁸

- 3.5 No hay, entonces, en este caso, el despliegue del poder-deber de resolver, por medio del proceso y con efecto de cosa juzgada, un conflicto de relevancia jurídica, que es lo propio de la jurisdicción⁹, sino que **un acto de constatación de que, en base al informe psico-social que elabora el área técnica de Gendarmería de Chile, de que la persona que invoca el beneficio está en condiciones efectivas de reinserirse en la sociedad**. Para el TC se trata de dar cuenta “de la conciencia de la gravedad del delito, del mal que éste causa y de su rechazo explícito hacia ellos.”¹⁰ **“Las cosas en derecho son lo que son y no como se las denomina”**.
- 3.6 Luego, al expedir la resolución de 29 de abril de 2016, por la que se concedió la libertad condicional a HUGO HUMBERTO BUSTAMANTE PÉREZ, la Ministra Silvana Donoso Ocampo, quien la presidió, **ejerció un acto administrativo**, que ni siquiera se encuentra fundado como lo exige el artículo 5° del Decreto Ley N° 321, de 1925, y la sentencia del Tribunal Constitucional ya aludida.
- 3.7 Por lo tanto, la Cámara de Diputados no vulneraría la independencia judicial consagrada en el artículo 76 de la Constitución, sideclara admisible una acusación constitucional que, eventualmente, conduzca al cese del cargo de esa magistrada, pues no está revisando actos jurisdiccionales -protegidos por la independencia judicial- sino que un acto administrativo en que ella ha actuado en su calidad de Ministra de la Corte de Apelaciones de Valparaíso.

B. En este caso, la Ministra Silvana Donoso ha incurrido en un “notable abandono de deberes constitucionales” configurando la causal del artículo 52 N° 2) letra c) de la Carta Fundamental.

- 3.8 Como se expresó anteriormente, la responsabilidad política (o constitucional) se configura cuando los acusados infringen la Constitución.
- 3.9 Existen dos tipos de causales de acusación constitucional que la Cámara de Diputados puede declarar admisibles: a) **Normativas o cerradas** (que suponen un contraste con una norma jurídica específica) y b) **Valorativas o abiertas** (que conducen a una valoración general a partir de lo estatuido por la Constitución). Estas últimas se presentan como “conceptos jurídicos indeterminados” entendidos como nociones que necesitan de una interpretación, a la luz del caso concreto en que se invocan, para su

⁸ Ibidem, considerando 54°.

⁹ STC roles N°s. 616, c. 24° y 815, c. 7°.

¹⁰ Ibidem.

aplicación. Entre las causales valorativas o abiertas se encuentran “comprometer el honor o la seguridad de la Nación” y el “notable abandono de deberes.

- 3.10 Ya sea que las causales sean cerradas o abiertas, lo importante es **que su contenido se determine a partir de la Constitución.**
- 3.11 Hay deberes de los jueces contemplados directamente en la ley (Arts. 311 y ss. del Código Orgánico de Tribunales) y que pueden originarles responsabilidad disciplinaria en base a los procesos de calificación interna del Poder Judicial o responsabilidad penal conforme al artículo 324 de ese mismo Código. Pero estos últimos pasan, además, a configurar **deberes que generan responsabilidad constitucional (o política)** conforme al Art. 79 de la Constitución:

“Los jueces son personalmente responsables por los delitos de cohecho, *falta de observancia en materia sustancial de las leyes que reglan el procedimiento, denegación y torcida administración de justicia* y, en general, de toda prevaricación que incurran en el ejercicio de sus funciones.”

Por lo tanto, si un juez viola los deberes que subyacen a estas conductas no sólo incurre en responsabilidad penal conforme al Art. 324 del Código Orgánico de Tribunales, sino que, también, en responsabilidad constitucional, pues es la propia Carta Fundamental la que está obligando a los jueces a adoptar decisiones probas, con respeto al principio de legalidad y teniendo a la vista el objetivo final de su función que es la de proveer a la justicia. La Constitución se remite a la ley para configurar esta responsabilidad en el caso de los Ministros de la Corte Suprema, lo que desarrollar precisamente el Art. 324 del Código Orgánico de Tribunales.

No debe olvidarse que, en la Comisión de Estudio de la Nueva Constitución, se manifestó la idea de elevar el artículo 324 del COT a rango constitucional (Comisionados Evans y Bertelsen).

- 3.12 Si no se admitiera que la infracción de los deberes que generan la responsabilidad prevista en el artículo 79 de la Constitución puede ser juzgada a través de una acusación constitucional, la causal de “notable abandono de deberes” de la letra c) del Art. 52 N° 2) de la Constitución quedaría como “letra muerta”, pues no existiría hipótesis posible en que ella pudiera ser aplicada sin vulnerar la independencia judicial.
- 3.13 Por lo tanto, independientemente del significado etimológico que quiera darse a la expresión “notable”, tiene este carácter todo deber que fluye directamente de la Constitución a la que queda vinculado todo órgano del Estado por el principio de supremacía constitucional.

4. Conclusión:

- 4.1 Cuando la Cámara de Diputados declara admisible una acusación constitucional contra alguna de las autoridades mencionadas en el Art. 52 N° 2) de la Carta Fundamental está ejerciendo una labor de contrapeso a las funciones de los demás órganos del Estado que es imprescindible para el correcto funcionamiento del Estado de Derecho. Al Senado le corresponderá decidir sobre la culpabilidad o inocencia del funcionario acusado.
- 4.2 En el caso de las acusaciones constitucionales que afectan a magistrados de los tribunales superiores de justicia, la causal que las hace procedentes es el “notable abandono de deberes” referido al incumplimiento de deberes constitucionales que configuran una responsabilidad constitucional independientemente que también concorra algún otro tipo de responsabilidad (civil, penal, administrativa).
- 4.3 El necesario respeto al principio de la independencia de los tribunales de justicia es compatible con la acusación constitucional contra magistrados de los tribunales superiores de justicia por notable abandono de deberes cuando se trata de actos administrativos realizados por aquellos y no de actos jurisdiccionales que comprometen la esencia de la función de los tribunales. Una conclusión distinta dejaría en calidad de norma programática la contenida en la letra c) del Art. 52 N° 2, letra c) de la Constitución.
- 4.4 La decisión de la Comisión de Libertad Condicional, instituida por el Decreto Ley N° 321, de 1925, es un acto administrativo que debe encontrarse suficientemente fundado a la luz de lo establecido en su artículo 5°. Si no se funda se viola abiertamente la ley, particularmente si se ignora el contenido del Informe psico-social emitido por la Comisión Técnica respectiva de Gendarmería de Chile, que es el que determina si la persona que postula al beneficio está en condiciones de reinserirse en la sociedad conforme al Art. 3° N° 3) del Decreto Ley N° 321, de 1925. Ese es el sentido de esta institución independientemente de que lo establezca o no la ley.
- 4.5 El artículo 79 de la Constitución consagra el principio de responsabilidad de los jueces refiriéndose a conductas muy graves que suponen desconocer que los tribunales se instituyen para administrar justicia y proteger los derechos de las personas. Detrás de esas conductas hay deberes relacionados con la probidad, la infracción al principio de legalidad y el imperativo de proveer a la justicia. Si bien estas conductas conducen a sanciones penales conforme al Art. 324 del COT, el solo hecho de que hayan sido elevadas a rango constitucional conduce a sostener que también configuran responsabilidad constitucional.

- 4.6 En el presente caso, y tal como lo sostiene el Capítulo I de la acusación constitucional, la Ministra Silvana Donoso vulneró la ley al no fundamentar por qué dictó el acto administrativo de concesión de la libertad condicional a quien no tenía condiciones para reinsertarse en la sociedad, pese a lo afirmado en el Informe Psico-Social de Gendarmería de Chile. Asimismo, denegó justicia al exponer a la sociedad entera y, en especial, a la pequeña Ambar Cornejo, a sufrir las consecuencias de la incapacidad del condenado de reinsertarse en la sociedad y no seguir cometiendo crímenes.
- 4.7 Si ello es un problema del sistema, hoy se ha manifestado dramáticamente en la conducta inconstitucional de una Ministra de Corte de Apelaciones.

Santiago, 31 de agosto de 2020.