



LA PROPUESTA DE NUEVA CONSTITUCIÓN Y

LA NECESIDAD DE UNA JURISDICCIÓN INDEPENDIENTE

Con motivo de la entrega de la propuesta de la Constitución Política de la República de Chile efectuada por la Convención Constitucional el Consejo del Colegio de Abogados se ha reunido para analizar su alcance. También se ha considerado la opinión de múltiples especialistas que fueron convocados para debatir sobre la propuesta constitucional.

En consideración a la naturaleza de nuestras atribuciones legales, y resguardando el sano pluralismo que existe al interior del Consejo, ciertamente no nos corresponde instar por alguna de las alternativas propuestas, sino que poner en conocimiento de la comunidad jurídica nuestra opinión técnica sobre el texto en relación con las cuestiones que el estatuto del Colegio de Abogados le encomienda promover y proteger: la correcta administración de justicia, la protección del derecho a defensa, de los derechos humanos y del Estado de Derecho.

Finalmente, es importante destacar que, dentro del propio Consejo, hay consejeros que aprueban y otros que rechazan la propuesta, pero más allá de nuestras legítimas discrepancias, a todos y todas nos preocupa que la regulación sobre la administración de justicia se realice a través de órganos plenamente independientes para su aplicación en forma moderna, pronta y efectiva y es en ese espíritu que realizamos las siguientes observaciones.

OBSERVACIONES A LA PROPUESTA DE NUEVA CONSTITUCIÓN

En general, en las modificaciones que se han realizado en el derecho comparado de los sistemas de administración de justicia, siempre se ha contado con una hoja de ruta y con objetivos específicos para su materialización dentro de plazos determinados, por muy profundas que ellas sean.

Los temas de justicia requieren una solución integral, que aborde cuestiones tan diversas como la organización de los tribunales, sistemas de designación, procedimientos y mecanismos de capacitación, así como el financiamiento que ello debe traer aparejado.

De la propuesta, cabe resaltar las siguientes materias, como positivas para la administración de justicia y el Estado de Derecho:

1. La consagración de los principios de acceso a la justicia, debido proceso, legalidad de procedimientos, tribunal natural, derecho de defensa, sentencias fundadas, probidad y transparencia, regulación de las garantías de la libertad personal, garantías procesales penales mínimas y la responsabilidad del Estado por error judicial (arts. 108, 109, 110, 111 y 113).

2. En la administración de justicia resulta trascendente la consagración de los principios de unidad jurisdiccional, independencia, imparcialidad, inexcusabilidad, indelegabilidad, inamovilidad, responsabilidad, exclusividad del ejercicio e impedimento de militar en partidos políticos, fuero, paridad, publicidad, proximidad e itinerancia, fundamentación de sentencias y lenguaje claro e inclusivo, estructura jerárquica funcional más que orgánica y la facultad de imperio (arts. 307 a 324).

3. Además, resulta importante la pertenencia de todos los tribunales al sistema de administración de justicia, señalando la misión que corresponderá a los tribunales de instancia, Cortes de Apelaciones y Corte Suprema, lo que condicionará la regulación de los sistemas recursivos.

4. Resulta relevante la consagración del principio de supremacía constitucional y la eliminación del control preventivo de constitucionalidad de las leyes, sin perjuicio de ciertas acotaciones que se harán a continuación.

Por otra parte, la propuesta, que no considera un documento para la implementación de un sistema integral de justicia para facilitar la posterior aprobación de las necesarias leyes de implementación, presenta, sin embargo, aspectos negativos, que es necesario enunciar:

1. La propuesta reemplaza al Poder Judicial por un Sistema Nacional de Justicia sujeto al Consejo de Justicia. Nos preocupan dos aspectos centrales sobre el Consejo de la Justicia, su configuración y sus atribuciones. En cuanto a su configuración, nos preocupa que exista una presencia minoritaria de jueces. En cuanto a sus atribuciones, nos preocupa que deba *“efectuar una revisión integral de la gestión de todos los tribunales del Sistema Nacional de Justicia, a lo menos cada cinco años”* (art. 343 letra c), ya que consideramos que esto pone en serio riesgo la independencia de los jueces. Ambos elementos de preocupación contradicen las recomendaciones de diversos organismos internacionales (Informe de la Comisión de Venecia) y puede favorecer la politización de este organismo y consecuentemente, la administración de justicia.

2. La propuesta entrega a los jueces de instancia la responsabilidad de resolver acciones constitucionales de tutela que hasta ahora han sido de competencia de los tribunales superiores. Esa carga sería excepcional si contáramos con un sistema procesal civil reformado y un contencioso administrativo para la tramitación urgente de las causas. Al no existir estos otros sistemas, la tutela no será excepcional y no se cuenta con el número suficiente de jueces para alcanzar una expedición en la resolución de los conflictos. Asimismo, nos preocupa que no sea condición para dicha tutela la existencia de un acto ilegal o arbitrario, ya que se enfrenta un grave riesgo de producir un colapso en los tribunales y un conflicto serio con las atribuciones de los demás poderes del Estado.

3. Se mantiene la acusación constitucional contra los jueces de tribunales superiores, lo que no se justifica existiendo un Sistema de Justicia (arts. 253 letra c) N°3 y 255). La causal de notable abandono de deberes ha sido a veces utilizada como un mecanismo de cuestionamiento de la decisión de los jueces y habría sido oportuno aprovechar de excluir a los jueces de dicho control constitucional.

4. No nos parece adecuada la regulación detallada de algunos aspectos de tribunales especiales en una Constitución. Sus imperativos mínimos, en cuanto a su ubicación geográfica, pueden resultar excesivos según su carga de trabajo y la posibilidad de una

tramitación electrónica, como, por ejemplo, es consagrar por ahora un tribunal ambiental en cada Región (art. 333.2) o un tribunal vecinal en cada comuna. (art. 334.1)

5. Resulta loable consagrar la existencia de tribunales contenciosos administrativos, de ejecución penal y vecinales (arts. 332, 333, 334 y 335), pero preocupa la omisión de un compromiso político respecto de la implementación de la reforma del procesal civil (si llegamos a una regulación constitucional tan detallada del sistema como la que hace la Propuesta).

6. En cuanto a la justicia arbitral, consideramos injustificada su exclusión respecto de los asuntos contenciosos administrativos (art. 332.3). Sí nos parece muy conveniente el establecimiento de la justicia arbitral voluntaria como salida alternativa y la proscripción de los arbitrajes forzosos porque contradicen la obligación estatal de brindar a todos un acceso a la justicia (art. 320.2). Asimismo, resulta muy importante la consagración del deber del Estado de promover e implementar mecanismos colaborativos para la solución de los conflictos (art. 323).

7. Sin la implementación de un contencioso administrativo eficaz y con el colapso actual de nuestros tribunales civiles, no nos parece conveniente limitar el ejercicio de la acción de nulidad al plazo de 90 días corridos desde el conocimiento del acto impugnado (artículo 46 transitorio).

8. Respecto del control de constitucionalidad, como ya se señaló, es importante la consagración del principio de supremacía constitucional. También es esencial contar con un control de constitucionalidad respecto del procedimiento de tramitación de las leyes, tal como sí se contempla respecto de los actos administrativos (art. 352).

9. En cuanto a la designación de los jueces del Tribunal Constitucional debería buscarse un sistema que permita que destacados abogados y juristas puedan integrar dicha Magistratura, evitando designaciones políticas, en particular de entes unipersonales sin mayor contrapeso como es la Presidencia de la República, que nombra a tres de sus integrantes.

10. En cuanto al recurso de inaplicabilidad, consideramos una verdadera denegación de acceso a la justicia que no exista para las partes afectadas un medio para acudir directamente a la Corte Constitucional para que se ejerza el control concreto de constitucionalidad en cuanto al alcance de la aplicación de una ley para la solución de un determinado juicio, institución ya establecida en la Carta de 1925. En la propuesta sólo se admite que se realice a través del tribunal que conoce del respectivo asunto, de oficio o a petición de parte (art. 381.1.a).

11. Finalmente, nos parece grave y no acorde con el principio de la supremacía constitucional que entre la entrada en vigencia de la nueva Constitución y el inicio en funciones de la Corte Constitucional no se puedan remitir a nadie los requerimientos de inaplicabilidad (art. 45.2. transitorio). Los plazos transitorios son demasiado exiguos.

Un aspecto central de la discusión constitucional es el derecho a la igualdad ante la justicia. La unanimidad del Consejo considera que una de las bases esenciales de nuestro Estado de Derecho es la igual protección de los derechos de las personas por parte de los tribunales. Sin embargo, al interior del Consejo, existen diferentes visiones acerca de la forma de llevar a cabo ese derecho a la igualdad.

- a) Algunas Consejeras y Consejeros consideran que una de las bases esenciales de nuestro Estado de Derecho es la igual protección de los derechos de las personas, sin distinción, por parte de los tribunales. La propuesta de Constitución se construye sobre la base de una distinción fundamental entre algunos habitantes y otros. Dejando de lado el imperativo de tratar a todos por igual bajo el Derecho, la propuesta encomienda el ejercicio de la función jurisdiccional a los tribunales y a las autoridades de los pueblos indígenas, estableciendo sistemas de administración de justicia paralelos y diversos, generando un trato privilegiado a unos chilenos sobre los otros y contrariando el principio de unidad jurisdiccional que la misma Propuesta declara. Junto a lo anterior, y vulnerando la garantía esencial de igualdad ante la justicia, el proyecto ordena a los jueces garantizar una igualdad de resultados (igualdad sustantiva) y fallar con “criterios”, “perspectivas”, “enfoques” que producen un trato desigual a las partes que acuden a la justicia en busca de un trato equitativo. La labor de los jueces de impartir justicia se ve frustrada así con diversas normas destinadas a favorecer a unos sobre los otros con base a criterios que carecen de significación jurídica clara, produciendo un alto grado de incertidumbre jurídica.
- b) Otras Consejeras y Consejeros consideran que una mirada formalista del derecho a la igualdad ante el sistema de justicia lo que hace es agudizar una desigualdad de trato en el ejercicio de los derechos, sin satisfacer la noción de igual dignidad de las personas en un sistema democrático sustancial y no meramente formal. En este sentido, avanzar hacia un sistema de justicia que aborde la igualdad sustantiva es un aporte de esta propuesta constitucional. Es importante destacar que el Poder Judicial lleva algunos años promoviendo la perspectiva de género en los fallos. La incorporación expresa de la perspectiva de género asegura que se haga un trato sistemático sobre esta materia. En cuanto al pluralismo jurídico, también consideramos que es un avance y que no es ajena a nuestro ordenamiento puesto que forma parte del Convenio N° 169. Sí creemos fundamental que ya sea el texto constitucional o una ley que implemente el sistema establezca las materias que se resuelven en dicho ámbito, que solo se aplica a las personas de un mismo pueblo originario y/o ciertas y determinadas materias, pero sin contravenir los derechos fundamentales de nadie. Asimismo, los tribunales indígenas son otra forma válida para incorporar el pluralismo jurídico, siendo por ello opinable el grado de profundidad del sistema y de las personas y materias específicas de implementación, lo que deberá ser zanjado en una ley posterior.

Con este documento, queremos hacer un aporte al debate nacional en temas relevantes para el mundo jurídico, como el acceso a la justicia. Cualquiera sea la suerte que corra en el plebiscito la propuesta de Nueva Constitución, estamos recién iniciando un camino que idealmente deseamos poder recorrer de modo eficiente y en el menor tiempo posible para implementar en la mejor forma un sistema de administración de justicia. Para ello deberíamos seguir los parámetros existentes en los países más desarrollados de un mundo globalizado y de las organizaciones internacionales como la OCDE, a la cual pertenecemos, alcanzando el máximo respeto posible de los derechos fundamentales e idealmente con un funcionamiento uniforme con sistemas de administración de justicia modernos y ya consolidados.

Ramiro Mendoza Zúñiga
Presidente del Consejo del Colegio de Abogados de Chile A.G.

Marcela Achurra González
Vicepresidenta del Consejo del Colegio de Abogados de Chile A.G.

Macarena Carvallo Silva

Leonor Etcheberry Court

Francys Foix Fuentealba

Matías Insunza Tagle

Nicolás Luco Illanes

Cristián Maturana Miquel

Enrique Navarro Beltrán

Soledad Recabarren Galdames

Andrea Saffie Vega

Mónica van der Schraft Greve

Tatiana Vargas Pinto

Pedro Pablo Vergara Varas

Elisa Walker Echenique

Consejeros y Consejeras del Colegio de Abogados de Chile A.G.