

SESION N. 150.-

Santiago, 22 de Diciembre de 1980.-

HORA : 9,45.-

PRESIDE : MANUEL SANHUEZA

ASISTENTES : Carlos Andrade G., Edgardo Boeninger, Ignacio Balbontín, Pedro J. Rodríguez, Lilian Jara, Alejandro Silva, Francisco Cumplido, Patricio Chaparro, Manuel Sanhueza, Ramón Silva U., y Jorge Correa.

El Sr. Presidente ofrece la palabra a don Pedro J. Rodríguez a fin de que este haga la relación acerca del Podor Judicial y los Sistemas de Reforma de la Constitución en el nuevo texto otorgado.

PEDRO J. RODRIGUEZ :

En primer lugar, aclara que se limitará a destacar sólo los aspectos principales y relevantes de los dos temas señalados que además impliquen diferencias con respecto a la normativa existente a Septiembre de 1973.

I. PODER JUDICIAL

A. A su juicio, la nota predominante en el tratamiento del Poder Judicial es la del conservadurismo. Las normas representan la mantención de una tradición pobrísima. Al parecer no se hizo ningún análisis de la crisis del sistema judicial; salvo que el análisis de la realidad haya dejado satisfechos a los autores del texto.

Hace ver que si se compara la Constitución con el informe del G.E.C. se concluye una tajante diferencia, tanto en el diagnóstico de la situación como en la imaginación jurídica empleada, la que la Constitución no presenta en absoluta. Esta no presenta más novedades con respecto a la del 25 que la incorporación de algunas normas del C. Orgánico de Tribunales, que se han copiado casi literalmente. Queda a la vista así una gran pobreza de la Constitución en este aspecto.

B. En los pocos aspectos que se renuevan, distingue entre aquellos que considera favorables y los que calificaría de negativos.

B.1. ASPECTOS FAVORABLES

a) Reduce a uno solo el número de Ministros de la Corte de Apelaciones que deben incluirse en la quina para Ministros de la Corte

Suprema por razones de antigüedad (art. 75, inciso 2do.).

b) Los Ministros y Jueces suplentes van a poder ser designados por el propio Poder Judicial (superiores jerárquicos) lo que disminuye los graves problemas que surgían a raíz de las vacancias en los cargos. Las limitaciones para la designación de los suplentes son dos : no pueden durar más de 30 días y son improrrogables. Lo que no tiene claro es si al cabo de 30 días podría nombrarse a otro suplente.

c) El tope de 75 años establecido para los miembros del Poder Judicial.

d) Lo que, tal vez, constituye el aspecto favorable de mayor importancia, es lo que se dispone en la frase final del inciso primero del art. 79, que deja definitivamente sujetos los Tribunales de lo Contencioso Administrativo a la Superintendencia de la Corte Suprema, esbozando así también su naturaleza : Tribunales Especiales pertenecientes al Poder Judicial. Todo ello implica un avance positivo en aras de su creación.

e) Algunas reformas positivas respecto al recurso de inaplicabilidad son :

- que se reconoce claramente la facultad de la Corte Suprema de decretar la inaplicabilidad de oficio;

- que se amplía el recurso, el que puede ser interpuesto frente a cualquier asunto de que conozca la Corte. Con ello, ya no quedan dudas respecto a su procedencia frente a procesos voluntarios; pero además, podría incluso entenderse porcedente ante cualquier recurso de petición;

- que se faculta a la Corte para suspender el procedimiento de la causa o gestión respecto de la cual se ha solicitado la inaplicabilidad, lo cual es positivo ya que pone fin al absurdo que podía darse de que el recurso de inaplicabilidad fuera fallado cuando la causa ya se encontraba con sentencia ejecutoriada.

B.2. ASPECTOS NEGATIVOS

a) La disposición del art. 74, que deja entregado a una ley orgánica la organización y atribuciones de los Tribunales. La amplitud de esas expresiones (que en última instancia deberá delimitar el Tribunal Constitucional) lo lleva a pensar que serán objeto de una ley orgánica toda una serie de aspectos menores de los Tribunales, los cuales quedarían petrificados como normas de muy difícil reforma. A su juicio, esas expresiones dan a entender que todo un

Código Orgánico de Tribunales o de Procedimiento sería objeto de una Ley Orgánica, con la consiguiente inamovilidad de una serie de disposiciones muy menores y que están necesitando ser reformadas con cierta frecuencia. Concluye haciendo ver que esto implica la petrificación de la Organización de los Tribunales.

b) Si a lo anterior se agrega que son muy pocas las materias judiciales cuyo tratamiento queda entregado a la ley, el panorama se hace aún más dramático. Explica que los únicos aspectos que serían objeto de una ley ordinaria serían :

- La creación de Tribunales (ésto lo desprende del inciso primero del art. 53, pues supone que al referirse esa disposición a "la ley" debe entenderse como una referencia a la ley ordinaria y no a una especial como sería la orgánica).

- Las reglas relativas a los nombramientos judiciales (lo desprende de igual forma de lo dispuesto en el inciso 1ero del art. 75).

- Los casos y modos de hacer efectiva la responsabilidad de los miembros de la Corte Suprema (art. 76 inciso 2do.).

No habiendo otras disposiciones sobre poder judicial que deban ser objeto de ley, visualiza un panorama que "nos coloca entre el miedo y el pánico" : miedo si se entiende en sentido amplio la disposición del art. 74 porque ello implicaría petrificar la actual situación sobre organización y atribuciones del Poder Judicial. Pánico si el art. 74 es interpretado en sentido restringido y la L.O.C. sobre organización y atribuciones del Poder Judicial resulta magra, pues ello implicaría que todas las demás materias quedarían entregadas a la potestad reglamentaria del Presidente de la República (salvo las pocas excepciones de materia de ley ya señaladas).

c) Exclusión de los Tribunales Militares en tiempo de guerra de la superintendencia directiva, correccional y económica de la Corte Suprema, por expresa disposición del art. 79.

Con ello termina su relación en lo que a Poder Judicial se refiere, haciendo ver que lo señalado le parece lo único digno de destacarse, ya que lo demás constituye sólo una reiteración de la actual normativa que lo rige.

MANUEL SANHUEZA :

Ofrece la palabra para comentar esta primera parte de la exposición.

FRANCISCO CUMPLIDO :

Le parece que la exposición de don Pedro J. Rodríguez ha sido clara y precisa. Sólo le parecería necesario agregar los siguientes tres aspectos :

1.- Concluir que existe una evidente disminución de las funciones del Poder Judicial en la nueva Constitución, con respecto a las que le otorgaba el constituyente del 25. Al respecto le parecen importantes de destacar la falta de superintendencia de la Corte Suprema sobre los Tribunales Militares en tiempo de guerra y la prohibición que se establece de calificar los fundamentos de hecho de las medidas de la autoridad en los períodos de emergencia. Todo esto implica, a su juicio, la consagración constitucional de las renunciaciones hechas por el propio Poder Judicial a ejercer algunas de sus funciones principales.

2.- A diferencia del relator, entiende que no hay reforma sino aclaración ratificatoria del texto del 25 cuando la Constitución dispone que la inaplicabilidad puede ser declarada de oficio.

3.- Comparte con el expositor el carácter positivo de la consagración de lo contencioso-administrativo como una jurisdicción del Poder Judicial pero de carácter especial. Este carácter especializado estaría en contradicción con la supuesta intención del gobierno de suprimir las jurisdicciones especializadas como la del trabajo.

ALEJANDRO SILVA :

En primer lugar, califica de sumamente claro el informe presentado por don Pedro J. Rodríguez. Hace las siguientes observaciones :

1.- Le parece que el art. 74, al disponer que una L.O.C. debe regular la organización y atribuciones del Poder Judicial, está estableciendo una regla general, que no afecta las normas especiales que señalan aspectos que deben ser objeto de ley. Por lo tanto, estas materias deben ser tratadas por leyes ordinarias y no orgánicas constitucionales.

2.- No le parece que sea tan clara la naturaleza que el expositor ha desprendido de las normas sobre Tribunales administrativos. No tiene discrepancias con el expositor en caso que sean efectivamente creados los Tribunales administrativos; pero hace ver que el art. 38 inciso 2do permite a los tribunales ordinarios continuar excusándose de conocer las materias contencioso-administrativas en tanto esos Tribunales especiales no sean creados.

3.- Piensa que el calificativo de bueno o malo para la ampliación del recurso de inaplicabilidad a cualquier gestión judicial debe hacerse de acuerdo a como se crea que va a actuar la Corte Suprema frente a esa posibilidad. Así, cree que no sería positiva sino negativa esa ampliación si la Corte Suprema mantiene su actual criterio y actitud.

MANUEL SANHUEZA :

Hace ver que en la Constitución de 1925 no se consagraba la irresponsabilidad de los miembros de la Corte Suprema, lo que fue dispuesto por el Código Orgánico de Tribunales en una disposición que era considerada, y con toda razón, inconstitucional. La nueva Constitución, sin embargo, deja manifiestamente abierta la posibilidad para que la ley, con toda propiedad, consagre la irresponsabilidad de los miembros de la Corte Suprema.

No habiendo otras observaciones sobre el punto, ofrece nuevamente la palabra a don Pedro J. Rodríguez para la segunda parte de la exposición.

PEDRO JESUS RODRIGUEZ :

II. REFORMA DE LA CONSTITUCION

Piensa que el panorama respecto a esta situación es aún más penoso que el ya analizado del Poder Judicial.

A. RASGOS PREDOMINANTES

a) Una clara petrificación del orden jurídico constitucional. Hace ver que la petrificación del orden constitucional de tal modo absoluta, que prácticamente se cierran todas las vías legales para su reforma.

La petrificación está garantizada en gran medida del momento que se hace indispensable la voluntad del Presidente de la República para cualquier reforma de alguna importancia. Paradojicamente es posible apreciar que tan sólo las reformas vinculadas a los derechos humanos pueden hacerse sin su voluntad.

b) Una segunda característica predominante es la exclusión de la participación del pueblo en las reformas constitucionales. Ello, a través de la reducción al mínimo de los casos y formas en que pueden llamarse a plebiscito; a través de las normas que regulan el juego mayorías-minorías, las que evitan incluso que la minoría pueda

proponer una reforma; por último, el mismo objetivo se refleja al permitir que el Presidente de la República pueda impedir una reforma, aún cuando ella cuente con una aplastante mayoría.

B.- ALGUNOS ASPECTOS PRINCIPALES QUE DEMUESTRAN CLARAMENTE LOS RASGOS RECIEN ENUMERADOS

1.- PROCEDIMIENTO EN GENERAL : Explica que, a diferencia de la Constitución de 1925 que hizo aplicables todas las normas sobre formación de la ley, con las excepciones que taxativamente estableció; la nueva Constitución no parte de esa base sino que se limita a establecer ciertas reglas principales, remitiéndose en lo demás a una L.O.C. Hace ver que de esta forma el texto de 1925 regulaba por sí misma los procesos de reforma constitucional, en tanto ahora ellos dependen principalmente de lo que disponga la ley orgánica respectiva, lo que constituye una gran interrogante. De allí que resulte aventurado llegar a conclusiones sobre el nuevo proceso de reforma constitucional. Con todo, puede concluirse la peligrosidad del sistema, ya que se deja entregado a esta L.O. (que podrá dictar la Junta de Gobierno durante el período transitorio) materias sumamente claves, tales como :

a) Cámara de origen (podría determinarse que sea el Senado, lo cual resultaría extremadamente grave por la composición del mismo);

b) Los efectos del rechazo del proyecto en alguna de las reglas;

c) Las reglas sobre insistencias y formación de comisiones mixtas;

d) La fijación del plazo para observar el proyecto aprobado;

e) Fijación del plazo para la promulgación y publicación del proyecto aprobado (podría incluso no establecerse plazo, permitiendo así al Presidente de la República no promulgar nunca un proyecto aprobado).

2.- REGLAS SOBRE PROCEDIMIENTO QUE SI SE ESTABLECEN EN LA NUEVA CONSTITUCION :

a) INICIATIVA. Formalmente se mantiene la regla de que un proyecto de reforma puede iniciarse por mensaje del Presidente de la República o por moción parlamentaria. Sin embargo, hace ver que si analiza un poco más a fondo se llega a la conclusión de que esta regla es sólo teórica, ya que si el Presidente no quiere que una moción par-

lamentaria se debata puede perfectamente impedirlo : en el período ordinario decretando la urgencia sucesiva de otros proyectos y en el período extraordinario simplemente no incluyendo el proyecto en la tabla. Con ello se deja establecida la primera garantía de que ninguna reforma constitucional podrá prosperar sin la voluntad del Presidente de la República.

b) QUORUM DE APROBACION. Para aprobarse un proyecto de reforma constitucional en el Parlamento, éste deberá contar con el apoyo de los $\frac{3}{5}$ de los Diputados y $\frac{3}{5}$ de los Senadores en ejercicio. De esta forma, al Presidente de la República le basta para obtener el rechazo de un proyecto de origen parlamentario, con el apoyo de $\frac{1}{5}$ mas uno de los votos en cualquiera de las ramas. Al respecto debe tenerse presente el número de miembros designados que componen el Senado. De esta forma se establece una nueva seguridad para el Presidente de la República y se desconoce claramente la voluntad de la mayoría, pues se evita que ésta imponga su criterio aún cuando cuente con el total de una Cámara y el 79% de la otra.

c) VETO TOTAL. Si aún con los resguardos anteriores se hubiese llegado a discutir y a aprobar un proyecto que no fuese del agrado del Presidente de la República, éste puede vetarlo totalmente. En tal caso, la insistencia del Congreso debe contar con el voto conforme de las $\frac{3}{4}$ partes de los miembros en ejercicio de cada Cámara pero aún así el Presidente de la República podrá no promulgar el proyecto aprobado convocando a plebiscito.

De esta forma, se llega al absurdo de que la voluntad del Presidente de la República, unida a la del 25% de una Cámara, puede imponerse al querer de toda la otra Cámara y del 74% de la primera; y sin posibilidades de consultar al pueblo si no lo quiere el Presidente de la República.

d) VETO PARCIAL. A diferencia del anterior, basta la mayoría absoluta de los miembros en ejercicio de cada Cámara para aprobar un veto parcial del Presidente de la República. La insistencia, en cambio requiere de los $\frac{2}{3}$ y aún así no obliga al Presidente a quién le queda el camino del Plebiscito.

Por otra parte, hace notar que no se ha establecido límite a la naturaleza de las observaciones que puede hacer el Presidente de la República, con lo cual se dejaría de prohibir el sistema del veto aditivo sobre materias no vinculadas con el proyecto mismo.

e) ALGUNOS PROCEDIMIENTOS ESPECIALES. Hace ver que si las normas anteriores ya parecen absurdas, las reglas especiales que se establecen en los incisos 1ero. y 2do. del art. 118 "llegan al delirio". El objeto de ellas es obstruir aún en mayor grado las reformas, en las materias que especifica, que son las que la Constitución considera más fundamentales.

-Art. 118- inciso 1ero. Evita que pueda aprobarse cualquier reforma sin el voto conforme del Presidente de la República y de los 2/3 de los miembros en ejercicio de cada Cámara, sin que proceda a su respecto el plebiscito. Las materias que quedar sujetas a estas reglas son :

a) Las que modifican las normas sobre plebiscito en la reforma constitucional (seguramente a fin de evitar que pueda obligarse al Presidente de la República a convocarlo o se permita al Congreso hacerlo); b) las que disminuyan (¡ No las que aumentan !) las facultades del Presidente de la República; c) las que otorguen mayores atribuciones al Congreso o aumentan las prerrogativas parlamentarias (¡ Por supuesto no incluye la disminución de las mismas !).

Señala que lo notable de estos casos es que se otorga un veto absoluto e insuperable al Presidente de la República (ni aún con plebiscito) en todo lo que se refiera a disminuir su poder frente al del Congreso.

- Art. 118-inciso 2do. Se refiere a proyectos específicos que afectan algunas de las materias contenidas en los capítulos 1-7-10 u 11 de la Constitución (no incluye derechos humanos). En tales casos además, de todos los requisitos señalados para el caso anterior se exige la aprobación de un nuevo Congreso (2/3 de los miembros en ejercicio de cada Cámara); y aún así el Presidente podrá someterlo a plebiscito. De esta forma, los proyectos que incidan sobre estas materias necesitarán de la voluntad conjunta del Presidente de la República de dos Congresos sucesivos (el 2do. con el 66% en cada rama) y aprobación plebiscitaria si al momento de la aprobación del 2do. Congreso el Presidente no quisiera aprobarlo.

f) NORMAS SOBRE PLEBISCITO : No existen mayores novedades respecto al plebiscito salvo la ya señalada de la limitación de su procedencia a los casos ya señalados en que además es indispensable que lo convoque el Presidente de la República.

g) CONGRESO PLENO. Explica que mantiene el requisito de la ratificación de la reforma por el Congreso pleno; caso en el cual curiosamente se exige sólo la mayoría absoluta.

ALEJANDRO SILVA BASCUÑAN :

Expresa que el completo estudio realizado por el expositor convence acerca del carácter no democrático del texto Constitucional.

Piensa que la Constitución puede ser catalogada como un texto otorgado por el Presidente de la República para atribuirse a sí mismo una serie de poderes omnímodos.

CARLOS ANDRADE :

En primer lugar, felicita al relator por su brillante exposición. Piensa que sólo sería necesario agregar :

- 1) La Constitución elimina la expresión del inciso Zero. del art. 108 de la Constitución del 25 que obligaba a votar "sin mayor debate" el proyecto de reforma en el Congreso pleno. Explica detalladamente los debates que se autorizaron con ocasión de las reformas más importantes introducidas a la Constitución del 25, mostrando así una tendencia progresiva a autorizar debates cada vez mayores.
- 2) Se ha eliminado también el inciso final del art. 109 de la Constitución del 25 que obligaba a la ley a establecer normas que garantizaran a los partidos políticos un acceso suficiente y gratuito a los diferentes medios de difusión para impugnar o apoyar un proyecto de reforma que sería sometido a Plebiscito.

MANUEL SANHUEZA :

Felicita al expositor y hace ver que le parece que al Presidente le basta con el apoyo de los 9 senadores designados para evitar una reforma constitucional.

PEDRO JESUS RODRIGUEZ :

Piensa que por esa misma razón la Constitución evita establecer cual será la Cámara de origen en los proyectos de reforma, ya que de disponer la ley que sea el senado se evitaría mucho la disensión del proyecto.

CARLOS ANDRADE :

Recuerda algunos antecedentes sobre las normas especiales de reforma constitucional del art. 118 : el proyecto Ortúzar

se limitaba a prohibir que se discutiera un proyecto de reforma constitucional tendiente a modificar el art. 8vo.; en tanto el del Consejo de Estado sólo incluía en el caso del inciso 2do. del art. 108 el capítulo 1ero. de la Constitución; de tal forma que sólo fue en el estudio que hizo la propia Junta que se incluyó toda esta petrificación especial adicional.

EDGARDO BOENINGER :

Compara la institucionalidad chilena con la mexicana en cuanto al poder del Presidente de la República. Hace ver que ese exceso de atribuciones en el Presidente mexicano tiene la diferencia con respecto a Chile que aquel, para funcionar, requiere del acuerdo de un partido político, lo cual le da un puente de vinculación con la sociedad. En cambio, el caso chileno se ve agravado porque el omnipotente Presidente de la República se encuentra desapegado de la sociedad.

FRANCISCO CUMPLIDO :

Añade que todo el oscuro panorama sobre la rigidez de las normas constitucionales se verá seguramente agravado por las normas complementarias que dicte la Junta de Gobierno.

Piensa que esta no es más que una Constitución senántica destinada a regular el proceso político al interior del régimen y no todo el fenómeno político. De esa forma, la Constitución no podrá subsistir sin el régimen que la sustenta.

ALEJANDRO SILVA :

Ratifica lo anterior señalando que se hace ilusoria cualquier esperanza de modificar la Constitución desde dentro de la legalidad.

SE ACUERDA : tener una próxima Sesión el Lunes 5 de Enero de 1981, para analizar los temas del gobierno, administración y regionalización cuya relación se encarga a don Eduardo Jara y a don Enrique Silva Cima. Por último, se acordó invitar para las 11,00 horas de ese mismo día a un profesor Uruguayo, a fin de que haga una relación acerca de las circunstancias en que se desarrolló el reciente plebiscito en ese país.-

Siendo las 11,00 horas se declaró cerrada la Sesión