



SUBCOMISIÓN DE FUNCIÓN JURISDICCIONAL Y ÓRGANOS AUTÓNOMOS

Sesión N° 3, en martes 21 de marzo de 2023

De 09:00 a 12:00 horas

SUMARIO:

Tiene por objeto adoptar acuerdos sobre la metodología de trabajo de la subcomisión e iniciar el debate general sobre la regulación de los siguientes órganos: Banco Central, Justicia electoral y Servicio Electoral.

PRESIDENCIA

Presidió la sesión en calidad de Presidenta la comisionada Catalina Salem.

ASISTENCIA

Asistieron las y los comisionados integrantes de la subcomisión Catalina Salem, Katherine Martorell, Paz Anastasiadis, Hernán Larraín y Domingo Lovera.

Actuaron como Secretaría de la Subcomisión, el abogado secretario Carlos Cámara, la abogada asistente Viviana Villalobos y el abogado asistente Carlos Flores.

CUENTA

Se recibió el siguiente documento:

1.- Correo electrónico del Instituto Nacional de Jueces de Policía Local y Secretarios Abogados de Chile, solicitan audiencia.

2.- Correo electrónico de la Asociación Nacional de Magistradas y Magistrados, del Poder Judicial de Chile, solicitan audiencia.

3.- Correo electrónico del magistrado Daniel Urrutia Laubreaux, quien solicita audiencia.

4.- Carta del Director de la Biblioteca del Congreso Nacional de Chile, don Manuel Pérez Guíñez, para presentar el Comparador de textos constitucionales chilenos, solicita audiencia.

ACUERDOS

Por la unanimidad de las y los integrantes presentes se acordó:

1. Definición de la metodología de trabajo de la subcomisión a través de la división de sus integrantes en duplas y la distribución de órganos objeto de su conocimiento a fin de trabajar y exponer a la subcomisión los puntos de consenso y disenso para someterlos a debate: a) Poder Judicial y Banco Central, a cargo de la comisionada Leslie Sánchez y el comisionado Hernán Larraín, b) Ministerio Público, Justicia Electoral y Servicio Electoral, a cargo de las comisionadas Katherine Martorell y Paz Anastasiadis, c) Corte Constitucional y Contraloría General de la República, a cargo de la comisionada Catalina Salem y el comisionado Domingo Lovera.

ORDEN DEL DÍA

1.- Adoptar acuerdos sobre la metodología de trabajo de la subcomisión

La Presidenta de la subcomisión, comisionada Catalina Salem, propuso a las y los comisionados una metodología de trabajo interno de la subcomisión, la cual consiste en la división de sus integrantes en duplas y la distribución de órganos objeto de su conocimiento a fin de trabajar y exponer a la subcomisión los puntos de consenso y disenso para someterlos a debate. Para ello dispuso de la siguiente distribución:

- a) Poder Judicial y Banco Central, a cargo de la comisionada Leslie Sánchez y el comisionado Hernán Larraín.
- b) Ministerio Público, Justicia Electoral y Servicio Electoral, a cargo de las comisionadas Katherine Martorell y Paz Anastasiadis.
- c) Corte Constitucional y Contraloría General de la República, a cargo de la comisionada Catalina Salem y el comisionado Domingo Lovera.

Hubo acuerdo unánime de los presentes en la sala sobre la propuesta de metodología de trabajo.

2.- Iniciar el debate general sobre la regulación de los siguientes órganos: Banco Central, Justicia electoral y Servicio Electoral

La Presidenta de la subcomisión ofreció la palabra al comisionado Hernán Larraín a fin de que exhibiere los consensos y disensos de las materias sujetas a su análisis conforme a la distribución acordada. El comisionado Larraín, en representación de su dupla de trabajo, hizo referencia la consagración constitucional del Banco Central y Poder Judicial.

Posterior a su presentación se abrió una ronda de pregunta y debate entre los comisionados presentes en la sala.

A continuación, la Presidenta ofreció la palabra a las comisionadas Katherine Martorell y Paz Anastasiadis para que expusieron sobre los temas Justicia Electoral y Servicio Electoral, conforme a la metodología de trabajo acordada. Tras la presentación conjunta de ambos temas, se abrió una ronda de preguntas sobre este respecto.

Por último, siguiendo la dinámica de trabajo, el comisionado Lovera expuso los consensos y disensos sobre la regulación constitucional de la Contraloría General de la República y la Corte Constitucional, al término de la exposición, se abrió debate.

El debate habido durante la sesión se consigna en la versión taquigráfica que se adjunta a continuación de esta acta, como documento anexo.

Por haberse cumplido con el objeto de la presente sesión, ésta se levanta a las 10:55 horas.



Carlos Cámara Oyarzo
Secretario de la Subcomisión

PROCESO CONSTITUCIONAL

COMISIÓN EXPERTA

SUBCOMISIÓN DE FUNCIÓN JURISDICCIONAL Y ÓRGANOS AUTÓNOMOS

SESIÓN 3ª

Celebrada en martes 21 de marzo de 2023, de 9:06 a 11:55
horas.

*(Transcripción desde archivo de audio y video - Texto en
revisión)*

I. APERTURA DE LA SESIÓN

-Se abrió la sesión a las 9:06 horas.

La señora **CATALINA SALEM** (Presidenta).- En el nombre de
Dios y de la Patria, se abre la sesión.

II. ACTAS

-No hay actas.

III. CUENTA

Nelson Garcés

2

14-04-23

La señora **CATALINA SALEM** (Presidenta).- El señor Secretario dará lectura a la cuenta.

-El señor Carlos Cámara, Secretario, da lectura a la cuenta.

La señora **CATALINA SALEM** (Presidenta).- Muchas gracias.

Se tienen presentes los documentos recibidos y se dejan pendientes para resolver más adelante.

Respecto de la carta del director de la Biblioteca del Congreso Nacional, con la Secretaría vamos a coordinar que acuda la próxima semana a la subcomisión con el fin de exponer el informe que fue solicitado la semana pasada.

¿Habría acuerdo?

Acordado.

IV. ORDEN DEL DÍA

ADOPCIÓN DE ACUERDOS SOBRE METODOLOGÍA DE TRABAJO DE LA SUBCOMISIÓN

La señora **CATALINA SALEM** (Presidenta).- La presente sesión tiene por objeto dos puntos, el primero de los cuales es adoptar acuerdos sobre la metodología de trabajo de la subcomisión.

Como producto de distintas conversaciones que hemos tenido con los integrantes de la subcomisión, voy a proponer una

Nelson Garcés

3

14-04-23

metodología de trabajo que permita abordar las materias de esta subcomisión, a fin de cumplir con el plazo reglamentario -cuya definición se encuentra pendiente- para presentar articulados para los capítulos de la estructura aprobada por el Pleno.

La metodología de trabajo que les propongo consiste en dividirnos en duplas cuyo objeto sea enriquecer desde distintos puntos de vista la discusión sobre los órganos que son materia de esta subcomisión, y que cada una de estas duplas estudie y trabaje sobre un conjunto de órganos que debe regular esta subcomisión, para que cada dupla presente luego a los demás integrantes de la subcomisión aquellas materias en que exista consenso u acuerdos, además de aquellas materias en que puedan existir diferencias o discrepancias, con el fin de discutir las durante las próximas sesiones.

Respecto de la forma en que se agruparon los órganos constitucionales y jurisdiccionales que debe regular esta subcomisión, se eligió el siguiente criterio.

En primer lugar, que exista un órgano que tenga una estructura compleja en el actual texto constitucional, y un segundo órgano que tenga una estructura un poco más sucinta, de manera que cada una de las duplas tenga un trabajo más o menos equitativo respecto de las otras.

¿Cómo se agruparon estos órganos?

En primer lugar, Poder Judicial con Banco Central; el segundo grupo de órganos es Ministerio Público, justicia

Nelson Garcés

4

14-04-23

electoral y Servel, y el último grupo es Corte Constitucional y Contraloría General de la República.

De acuerdo con los intereses que han mostrado los integrantes de esta subcomisión para formar las duplas, la primera estaría formada por la comisionada Leslie Sánchez y el comisionado Hernán Larraín, para tratar Poder Judicial y Banco Central.

La segunda dupla estaría conformada por las comisionadas Katherine Martorell y Paz Anastasiadis, para trabajar Ministerio Público, justicia electoral y Servel.

Finalmente, respecto de Corte Constitucional y Contraloría General de la República, el comisionado Domingo Lovera y quien les habla trabajarían sobre esos dos órganos.

¿Habría acuerdo en adoptar esta metodología de trabajo?

Acordado.

REGULACIÓN DEL BANCO CENTRAL, JUSTICIA ELECTORAL Y SERVICIO ELECTORAL

La señora **CATALINA SALEM** (Presidenta).- El segundo objeto de la sesión de hoy es iniciar el debate general sobre los siguientes órganos: Banco Central, justicia electoral y Servicio Electoral.

Dado que está presente el comisionado Hernán Larraín, le ofreceré la palabra en primer lugar para que exponga los puntos conversados con la comisionada Leslie Sánchez, tanto aquellos en que existan amplios consensos como los que

Nelson Garcés

5

14-04-23

requieran una mayor deliberación para poder avanzar en la elaboración del anteproyecto constitucional.

Comisionado Larraín, tiene la palabra.

El señor **HERNÁN LARRAÍN**.- Quiero agradecer a la Presidenta la posibilidad de referirme a este tema, saludar a los demás integrantes de la subcomisión, a quienes forman parte de la Secretaría y a los asesores que nos acompañan.

Como ya expuso la Presidenta de la subcomisión, hemos iniciado conversaciones informales, de modo de ir logrando aproximaciones en los temas que nos han sido asignados para tener este primer encuentro y avanzar así con la mayor rapidez posible, ya que el tiempo de que disponemos para estos fines es escaso.

Hemos abordado ya, en alguna primera conversación, los temas que se nos han asignado, que son Banco Central y Poder Judicial.

Respecto de ellos hemos tenido -repito, en una primera aproximación- bastante sintonía en muchos temas y muy buena disposición para resolver aquellas materias que aún no están consensuadas.

En el ámbito del Banco Central, que es más preciso y más fácil de abordar, podría señalar -también siguiendo un poco la línea de trabajo que anunció ayer la Presidenta en su visita- que compartimos la necesidad de fortalecer en el texto constitucional los aspectos centrales, algunos de los cuales, en materia de principios, están recogidos en la ley actual Ley Orgánica Constitucional del Banco Central de Chile.

Nelson Garcés

6

14-04-23

En la Constitución hay solo dos artículos, 108 y 109, que se refieren al Banco Central en forma muy breve y escueta, y la idea es hacerlos un poco más explicativos y orientadores de su trabajo, no con el ánimo de hacer una Constitución maximalista ni seguir incrementando su articulado, pero, en este caso, parece necesario precisar algunas materias.

Convinimos en precisar el objeto del Banco, que sería velar por la estabilidad de la moneda y el normal funcionamiento de los pagos internos y externos, cuestión que está, como tal, así redactada en la ley orgánica, e incorporarlo en el texto de la Constitución que se va a proponer, si así finalmente se aprueba, con el propósito de definir con claridad dicho objeto.

Ayer hubo una discusión sobre cómo se lograba definir esa política monetaria, cómo incorporar otros elementos, y convinimos -y creo que en la historia de la ley habrá que hacerlo, como lo dijo ayer la propia Presidenta- qué factores y elementos -como medio ambiente, empleo u otros- deben ser considerados cuando se fijan las políticas monetarias, pero no necesariamente incluidos como un desglose para efectos de definir la estabilidad monetaria, que es el objetivo central.

Por eso mismo, dentro de las atribuciones del Banco Central estarían la regulación de la cantidad de dinero y de crédito, del dinero en circulación, la ejecución de operaciones de crédito de cambios internacionales y la dictación de normas en distintas materias, financieras, monetarias, de cambio internacional y de naturaleza financiera.

Nelson Garcés

7

14-04-23

En el ámbito de dirección y administración se conversó sobre la conveniencia de definir el Consejo del Banco Central a nivel de la ley y definir el número de sus integrantes. En lo fundamental, los sistemas de incorporación y remoción seguirían los mismos conceptos actuales, pero asegurando que tengan un *quorum* de mayoría absoluta de los miembros en ejercicio, con el objeto de dar validez a ese nombramiento por parte del Senado, y así obtener la legitimidad democrática que se requiere.

Finalmente, también hubo acuerdo en materias de transparencia y rendición de cuentas, que hoy están reguladas en la ley, pero se quieren consagrar en el texto constitucional con el propósito de asegurar el *accountability* del Banco de una manera más proactiva.

Hay algunos puntos en los que podremos seguir avanzando con Leslie, pero la idea es empezar a conversar sobre estas materias con otros integrantes de esta subcomisión, de manera de reunir voluntades para esta primera mirada de mínimos comunes en torno al Banco Central.

Respecto del Poder Judicial también tuvimos un intercambio. En lo fundamental, llegamos a consenso en que habría tres elementos en su estructura, esto por un ordenamiento, y después podremos ver en el articulado cómo se fijan.

El primero sería instalar los principios y bases orientadores de la acción de los tribunales de justicia; principios como independencia, legalidad, inexcusabilidad, facultad de imperio, responsabilidad, etcétera, que son los principios tradicionales. Probablemente, en alguna redacción

Nelson Garcés

8

14-04-23

que recoja las inquietudes que han surgido en el intertanto, se pueda pensar en algunos nuevos principios a incorporar, como la inavocabilidad, la territorialidad u otros que pudieran surgir.

Entre las inquietudes que compartimos está asegurar dos temas que son centrales: el acceso a la justicia y el debido proceso, materias que, sin embargo, también se topan con otras subcomisiones que van a estar viendo principios y garantías.

No obstante, como se trata de algo tan central en la administración de justicia, creemos que debemos participar en ese debate para, desde nuestra perspectiva, como la subcomisión que se preocupa de la función jurisdiccional, precisar debidamente esos principios y conceptos.

Enseguida hablamos de la función jurisdiccional para realzarla y destacarla, y definir que ese el eje central de la labor de la Corte Suprema y de los demás tribunales de justicia que integran el sistema del Poder Judicial, que se va a organizar a través de las bases que se van a incorporar en el texto de la Constitución.

Luego hablamos sobre la función no jurisdiccional. Aquí todavía no hay un acuerdo definido, pero hay alternativas en conversación.

La alternativa que surgió del texto de la Convención Constitucional para organizar todas las funciones no jurisdiccionales fue la de instalar un consejo de los jueces, o de la magistratura, como se llama también en otros países.

Nelson Garcés

9

14-04-23

Me parece que aquí todavía falta una mayor elaboración respecto de cuál sería la estructura compartida.

Lo que hemos conversado con algunos comisionados -como la Presidenta de la subcomisión, la Katy Martorell, y otros que miramos este tema- es que sí es importante diferenciar las facultades no jurisdiccionales de las jurisdiccionales, en algún sentido, pero lo pensamos a través de algún tipo de órganos autónomos que puedan hacerse cargo de ellas.

Por ejemplo, en el sistema de nombramiento, que haya una comisión de nombramiento que se aboque a ese tema; que tenga integración judicial, por cierto, pero que no sean la Corte Suprema ni las cortes de apelaciones las que estructuren este tema, y que lo resuelva el Presidente de la República, como ocurre en la actualidad, porque creemos que ese es un mal sistema.

Podemos pensar en un órgano distinto, autónomo, que se ocupe de los nombramientos del Poder Judicial. Incluso podemos pensarlo no solamente para el primer escalafón, sino también para el segundo, quiero decir, el de órganos auxiliares de la justicia.

También vimos la posibilidad de tener órganos autónomos referidos a otras materias, por ejemplo, en la administración, pensando en que es muy difícil instalar en la Constitución la autonomía presupuestaria, pero sí podemos avanzar en la autonomía operativa a través de un órgano que podría hacer de base de la corporación administrativa del Poder Judicial, pero fortaleciéndolo.

Nelson Garcés

10

14-04-23

Y así, sucesivamente, buscar órganos autónomos -en lo que se refiere a la formación está la Academia Judicial- que pudieran constituir una red de órganos autónomos que se hagan cargo de las tareas jurisdiccionales, con fuerte presencia judicial en cada uno de ellos -más o menos, según la naturaleza del órgano-, y con eso complementar la función jurisdiccional.

Fue un primer intercambio, no digo que haya un acuerdo, pero tampoco digo que haya un desacuerdo porque, cuando hay un primer intercambio, lo que quieren las personas es pensarlo, compartirlo, y empezar a ver cómo podemos construir una base de acuerdos comunes.

De manera, Presidenta, que diría que hemos tenido un buen avance. En estas materias siempre hay que socializar con otros lo que se está conversando, porque no podemos estar todos en todas y, de esta forma, como lo estamos haciendo en esta subcomisión, la idea es poder ir compartiendo para ir avalando los criterios con que estamos trabajando en estas duplas, para luego ir avanzando en la redacción de los textos que van a servir de base para los mínimos comunes. De hecho, nuestros asesores ya están organizados y comunicados entre sí para, precisamente, trabajar en la elaboración de las bases de estos dos documentos, pero que se va a ir haciendo gradualmente, porque en la medida que uno va bajando la sintonía fina de ellos, va requiriendo estar cierto de que las demás personas con las cuales uno conversa, a las cuales intenta representar, compartan esos contenidos.

Nelson Garcés

11

14-04-23

Así que, por ahora, puedo decir que está siendo una buena experiencia que espero podamos dejar resuelta durante el curso de esta semana, si en estas conversaciones paralelas que tenemos entre todos nosotros, se va confirmando el camino que estamos siguiendo.

Gracias, Presidenta.

La señora **CATALINA SALEM** (Presidenta).- Perfecto. Muchas gracias, comisionado Larraín.

Veo que avanzaron bastante, no solo en lo concerniente al Banco Central, sino también en lo relativo al Poder Judicial.

Ofrezco la palabra, primero, para el tema del Banco Central y después, si quieren, seguimos con Poder Judicial.

Ofrezco la palabra.

Yo tengo una pregunta respecto del Banco Central.

Según entiendo, habría un cierto consenso en constitucionalizar el objeto del Banco Central, que hoy está detallado en su ley orgánica constitucional. ¿Hay alguna innovación que hayan conversado o se mantendría tal cual?

El señor **HERNÁN LARRAÍN**.- No, en lo fundamental diría que lo que se conversó fue -como decía, hay muy pocos puntos de principios o de objetivos centrales en la norma constitucional vigente- retomar algunos que están en la ley orgánica, para darle al Banco Central una mayor fisonomía, una mayor envergadura en temas que, en general, no han sido cuestionados, sino que más bien validados en el último tiempo, y si bien en el texto de la Convención Constitucional hubo

Nelson Garcés

12

14-04-23

muchas discusiones en muchos sentidos, en este ámbito pareciera que no hubo grandes innovaciones. Por lo tanto, me parece que trata de consolidar una experiencia.

Es difícil pensar en innovación. Ayer le preguntaba a la Presidenta precisamente eso, porque la validación del Banco Central en las últimas décadas ha sido bastante clara, con gobiernos de distintas orientaciones ha logrado funcionar, la coordinación con el Ejecutivo se ha dado en forma fluida, ha habido bastante diversidad y variedad de opiniones, hombres y mujeres, de distintas edades, con distintas miradas macroeconómicas y perspectivas sobre políticas monetarias, y funciona. Por lo tanto, ¿qué tenemos que hacer para anticiparnos? No ha habido una respuesta, no hay mucha claridad, pero todavía tenemos tiempo para ver si podemos avanzar más en esa dirección.

La señora **CATALINA SALEM** (Presidenta).- Perfecto. Muchas gracias, comisionado Larraín.

Ofrezco la palabra respecto del segundo órgano que trató el comisionado Larraín en su discurso.

Comisionado Lovera.

El señor **DOMINGO LOVERA**.- Muchas gracias, Presidenta.

Gracias a la dupla "Poder Judicial-Banco Central" por el trabajo.

En vista de los plazos no sé si angustiarme o alegrarme por cómo van avanzando, porque también estamos mirando lo que vamos haciendo en nuestra dupla.

Nelson Garcés

13

14-04-23

Tengo dos comentarios muy puntuales, Hernán, de hecho, el segundo es una pregunta.

Cuando usted se refiere a esta red de órganos autónomos, que me parece una idea muy buena. Claro, los tiempos apremian, pero sería importante tener la posibilidad de recibir a las direcciones de aquellos órganos que llamé al principio -creo que en la primera sesión- órganos satélites en materia de función jurisdiccional, como la Academia Judicial, pues sería interesante ver cómo ven esta posibilidad, por supuesto, guardando nosotras y nosotros la titularidad para definir la forma.

Luego, me pregunto ¿usted se refiere a órganos autónomos, en el sentido de que son autónomos de quienes ejercen la función jurisdiccional, o se refiere a una autonomía constitucional? Creo que la respuesta es obvia, pero la hago para aclararlo.

Y, lo segundo, sobre la cuestión y ubicación del debido proceso. Me parece que ese es un principio que queda mejor retratado en el capítulo sobre derechos, por la siguiente razón: si ustedes se fijan, hoy nuestra fórmula de debido proceso -el proceso justo y racional, que está contenido en el Capítulo de derechos- le confiere -digámoslo así- o impone un mandato al legislador, cual es establecer procedimientos que sean justos y racionales. De modo que la obligación es para el "Estado legislador" en cuanto a crear estos procedimientos que luego -aquí lo vinculo con el principio de legalidad, que gobierna la actuación de los poderes de quienes ejercen la función jurisdiccional- se engarza con el

Nelson Garcés

14

14-04-23

principio de legalidad, debiendo actuar, tales órganos, en conformidad con los procedimientos que ha establecido el legislador, el que, a su turno, tiene el deber de establecer procedimientos justos y racionales o procedimientos que respeten el debido proceso, dependiendo de cuál sea la fórmula por la que optemos.

Por esa razón, me parece que quizás el debido proceso quede mejor ubicado en el capítulo sobre derechos y garantías ciudadanas fundamentales. Me cuesta ver cómo podría quedar bien situado en el capítulo sobre función jurisdiccional.

Es una duda muy general, pero en una reflexión inicial.

Muchas gracias por el reporte, Hernán.

La señora **CATALINA SALEM** (Presidenta).- Comisionada Anastasiadis.

La señora **PAZ ANASTASIADIS**.- Por su intermedio, Presidenta, doy las gracias al comisionado Larraín, quien expuso sobre los puntos que serán parte de la estructura de estos mínimos comunes que proponemos para los diversos órganos que conforman y nos competen dentro de la misma subcomisión.

No intervine respecto del Banco Central, sin perjuicio de estar de acuerdo con lo señalado y con la idea de buscar en la ley orgánica constitucional aquellas materias que impliquen la debida protección de un órgano que está funcionando bien. Creo que lo que debemos validar dentro de esta subcomisión es precisamente aquellos buenos

Nelson Garcés

15

14-04-23

funcionamientos, en nuestro rol de dejar la institucionalidad fortalecida y modernizada principalmente.

Ahora, dentro de la línea del Poder Judicial, me hago eco, me interesa mucho la propuesta, creo que es uno de los grandes problemas con relación a lo que se buscaba, que era la independencia interna, finalmente se mermaron ambas independencias, la externa y la interna, en la propuesta anterior.

Creo que hay que ver de buena manera cómo podemos, modernizando y entendiendo la problemática, abordarlo dentro de esta propuesta.

Me parece interesante diferenciar, como no estaba en la propuesta de la Convención, los procesos en cuanto a la selección, en manera de la evaluación del desempeño o bien de las reclamaciones mismas, de manera de poder abordar un órgano orgánico, entendiendo además, que hoy también hay una diferenciación -existe una corporación administrativa del Poder Judicial-, cómo eso confluye en el proceso. Así que me parece interesante.

Respecto de lo que hablaba del debido proceso, sí. Como rige para diversas materias y, finalmente incluso es parte hoy día de lo que implican los derechos vulnerados mediante recursos de protección, claro, es un estándar que regula todo, más allá de la función jurisdiccional propiamente tal.

Por ello, también comparto, lo veo más afín a entregarlo dentro de los derechos fundamentales, más que directamente vinculado al Poder Judicial, ya que el Poder Judicial debe ceñirse a cada una de las normas de orden constitucional.

Nelson Garcés

16

14-04-23

Entonces, ahí, ese punto también lo comparto con el comisionado, expectante, porque creo que si hay algo que necesitamos fortalecer, pero debidamente y con mucho cuidado, es el Poder Judicial, que es uno de los tres poderes del Estado, por lo tanto tenemos una misión muy importante dentro de esta subcomisión, así que estaremos muy expectantes y, por supuesto, con toda la disposición a colaborar, porque un poco lo que habíamos conversado transmitiéndolo, dejar los plazos, como son quince días, que están bastante acotados, pero dejar los plazos como para poder complementar los mínimos comunes, si es que es posible o bien, revisar las enmiendas y tener la disposición para revisar las distintas aprensiones y también soluciones.

Muchas gracias.

La señora **CATALINA SALEM** (Presidenta).- Perfecto.

Antes de darle la palabra al comisionado Larraín, ¿alguien más quiere hacer uso de la palabra?

Si no hay nadie más que desee hacer consultas, le damos la palabra al comisionado Larraín.

El señor **HERNÁN LARRAÍN**.- Gracias, Presidenta.

Agradezco las observaciones, porque son bastante atinentes y ayudan a esclarecer un poco los puntos, porque estamos construyendo algo, y la idea es precisamente poder construirlo en conjunto.

Nelson Garcés

17

14-04-23

Yendo a las observaciones, la primera, la que dice relación con si estos órganos autónomos lo son en sí mismos o lo son del titular de la función jurisdiccional.

De alguna manera, creo que se trata de órganos autónomos de verdad, pero, en particular, si estamos buscando separar lo jurisdiccional de lo no jurisdiccional, aunque estén integrados por personas que sean pertenezcan al Poder Judicial, por ejemplo, que sea presidido por el Presidente de la Corte Suprema -puede serlo-, porque esto no significa que sea un órgano dependiente de la Corte Suprema, y si hay representantes en alguno de estos órganos que sean ministros de la Corte Suprema, estos actuarán a título personal, no van con mandato de la Corte Suprema.

Por eso mismo, la clave va a ser definir, si tuviéramos este esquema como central, de tener tres, cuatro órganos autónomos, que es lo que estamos proponiendo, cuatro en particular, algunos que ya existen, pero que habría que modificar su composición para darles precisamente ese nivel de autonomía, la clave va a estar en la integración, porque, parte de la discusión que hubo a propósito del proceso de la magistratura o de los jueces en la Convención Constitucional, fue cuál es la presencia judicial en ellos.

Creo que tenemos que asegurar una presencia judicial, pero puede ser distinta, según la naturaleza de los órganos. Por lo tanto, eso es lo que buscamos.

Creo que, a mi juicio, destraba. Adelanto un criterio: el tema del Consejo de los Jueces, que es algo que he estudiado bastante, como tal, como el concepto, particularmente en la

Nelson Garcés

18

14-04-23

forma en que salió de la Convención, es bastante omnipotente y deja a la Corte Suprema -y toda la situación jurisdiccional- en una situación como de segundo o tercer plano. Es decir, es todo a la inversa; o sea, todo lo no jurisdiccional es para que haya una buena administración de justicia. O sea, queremos tener un sistema de nombramiento justo, meritocrático, etcétera, para que la justicia funcione bien. Está hecha en función de eso y no de que la función jurisdiccional responda a los nombramientos, a la autonomía operativa en la gestión de los recursos, etcétera.

Entonces, hay que buscar, en la organización de estos organismos, que cada uno tenga su responsabilidad, que sean un anillo, satélite, si quieren, a la función jurisdiccional, con la suficiente fuerza para que en lo propio, en lo que es el objetivo central de esa actividad, sean lo suficientemente fuertes y autónomos. ¿Los nombramientos? Bueno, ellos van a tener sus atribuciones y resolverán autónomamente cualquier instancia jurisdiccional.

Eso, porque, precisamente, a propósito de lo que complementa Paz, efectivamente, siempre hemos puesto mucho énfasis en la independencia de los tribunales. Ese es el origen de la separación de los poderes, la independencia del Poder Judicial de otros poderes. Es la externa, no solamente de otros poderes públicos, sino de poderes económicos, religiosos, políticos, etcétera.

Sin embargo, el problema que hemos advertido -y que viene discutiéndose en la academia desde hace muchos años- es que el problema de los jueces es su falta de independencia

Nelson Garcés

19

14-04-23

interna, porque si el que revisa mis resoluciones, el que me califica, el que tiene la potestad sancionadora y el que me nombra es mi superior, ¿dónde queda mi independencia interna? Lo que queremos es cortar esa situación, para que los jueces, en lo que les corresponde, queden sometidos al sistema recursivo, eso es inevitable, por razones obvias, pero eso es por las características del sistema, pero no van a estar dependiendo de los jueces superiores para sus nombramientos, para sus calificaciones, etcétera, porque el sistema los va a "salvar", garantizando la independencia interna.

Eso respecto de ese punto.

El otro tema, que es compartido también por Domingo y por Paz, es dónde ubicamos el debido proceso.

Tengo la impresión de que estamos todos contestes en que es difícil que es difícil que quede el capítulo del Poder Judicial como me gustaría, por otras razones. Lo que digo es que tiene que quedar, pero probablemente ustedes tengan razón- va a ser en el capítulo de garantías y derechos fundamentales.

Lo que pasa es que este debido proceso, si bien puede ser atingente a muchos otros, es medular para la acción del Poder Judicial. Entonces, de ese principio tenemos que preocuparnos, de ese y del acceso a la justicia, quede donde quede. Es como la discusión de dónde van a quedar las Fuerzas Armadas. Tiene que quedar. Será capítulo o no será capítulo, ya es una cuestión que se puede debatir, pero deben estar en la Constitución. Del mismo modo, el debido proceso y el acceso a la justicia deben quedar, y muy bien redactados, porque son

Nelson Garcés

20

14-04-23

principios esenciales para el funcionamiento del Poder Judicial y, ciertamente, de otro órganos. Y, por la misma razón, debemos intervenir activamente en su formulación.

Yo diría que ese es el tema central.

Finalmente, respecto del comentario de Paz acerca del Banco Central, creo que el criterio que hemos tenido era ver cómo fortalecemos lo positivo que ha tenido el Banco Central, porque ha sido consolidado por mucho tiempo de trabajo. No es una institución que esté en tela de juicio como para decir: hagamos otro Banco Central. No. La rueda la inventaron otros antes y es una tendencia mundial. Veamos cómo consolidamos a nivel constitucional la estructura para que quede redondita y que no quede fraccionado en una ley que, además, perdiendo *quorum*, como probablemente va a ocurrir, si eso llegara a pasar, no sé, no estoy anticipando nada, pero creo que es difícil que mantenga el nivel de ley orgánica constitucional que ya tenía. Espero que haya algún *quorum* que no sea simplemente de los miembros presentes para los órganos constitucionales.

Sobre esa base, es bueno tener bien claro, a nivel constitucional, qué es lo que rige y regula la acción del Banco Central.

Gracias, Presidenta.

La señora **CATALINA SALEM** (Presidenta).- Muchas gracias, comisionado Larraín.

Tiene la palabra la comisionada Martorell.

Nelson Garcés

21

14-04-23

La señora **KATHERINE MARTORELL**.- Gracias, Presidenta.

Entiendo perfectamente cuando la comisionada Anastasiadis y el comisionado Lovera plantean que el debido proceso debe estar en los derechos fundamentales. En eso coincido. Pero también creo que eso no obsta a que podamos regular ciertos principios que son esenciales de una actividad jurisdiccional.

Desde esa mirada, me parece que sí es posible buscar, adecuar una fórmula que permita que esté reflejado también el principio de racional y justo procedimiento dentro de los órganos jurisdiccionales, sin necesidad de hacer, probablemente, el detalle completo del derecho, pero sí la mención al principio y, por lo menos, a los elementos básicos del principio, porque me parece que es ahí donde se manifiesta el principio.

Gracias, Presidenta.

La señora **CATALINA SALEM** (Presidenta).- Propongo profundizar un poco más en este punto, porque, evidentemente, hoy día, en la Constitución vigente, el derecho al debido proceso y al acceso a la justicia se encuentran consagrados en el Capítulo III. Sin embargo, cuando uno va al capítulo del Poder Judicial, puede apreciar una manifestación orgánica de esos derechos.

Entonces, ofrezco la palabra para ver si es posible entender estos derechos que, evidentemente, van a tener una consagración en el capítulo sobre derechos, en la parte dogmática de la Constitución, pero, quizás, a nivel de principios, pueden tener una expresión orgánica en el

Nelson Garcés

22

14-04-23

capítulo relativo al Poder Judicial, por ejemplo, el principio de legalidad del tribunal, el deber de fundamentar la sentencia, que son elementos del debido proceso.

Ofrezco la palabra para profundizar sobre este punto. No sé qué les parece. Se podría explorar por esa vía.

Tiene la palabra la comisionada Anastasiadis

La señora **PAZ ANASTASIADIS**.- Creo que la respuesta que dio el comisionado Larraín es bien aclaratoria respecto de cómo colaboramos y tenemos relación. En el punto siguiente también hay aspectos que tenemos que ir abordando de forma armónica con el resto de las normas constitucionales. Uno de ellos es el debido proceso, si es que está en derechos fundamentales, por supuesto, tenemos mucho que decir sobre ello.

Sin duda, si podemos, dentro de las normas, sin que abunde o reitere, sino que sea clarificador y entregue los lineamientos necesarios para el órgano, por la relevancia del Poder Judicial, creo que tenemos una mirada en común en cuanto a que es necesario, sin duda.

La señora **CATALINA SALEM** (Presidenta).- Tiene la palabra el comisionado Lovera.

El señor **DOMINGO LOVERA**.- Señora Presidenta, quiero insistir sobre el punto de la siguiente manera. Me parece que debemos cuidar en línea con lo que conversábamos ayer a propósito de las funciones del Banco Central de establecer principios que jueces y juezas, que son los titulares de la

Nelson Garcés

23

14-04-23

función jurisdiccional en verdad, estén en condiciones de poder cumplir y no imponerles de alguna forma una carga que no estén en condiciones institucionales de poder satisfacer.

Déjenme decir en qué estoy pensando. El artículo 321 de la propuesta realizada en septiembre sostenía lo siguiente: si la función jurisdiccional se basa en los principios rectores de la justicia abierta que se manifiesta en la transparencia, participación y colaboración con el fin de garantizar el Estado de derecho, promover la paz social y fortalecer la democracia, transparencia, participación y colaboración.

Y la pregunta es ¿qué podría hacer un juez o una jueza en el ejercicio de su función jurisdiccional para poder garantizar la transparencia, la participación y colaboración que no sea respetar a cabalidad los procedimientos que han sido legalmente definidos?

Yo sé que hay cierto margen evidentemente que el juez o la jueza podrán ocupar para fortalecer estos principios, pero la tarea de establecer procedimientos transparentes participativos y colaborativos o en materia de debido proceso pesa sobre la legislatura me parece. Es como si uno le pidiera hoy día a una jueza o a un juez de familia que las causas que son algunas por definición reservadas tengan que abrirse al conocimiento por la transparencia, la participación y la colaboración, y el juez y la jueza podrían reclamar genuinamente "es que la ley no me lo permite", y el principio de legalidad, "la única fuente a la cual yo como juez o jueza debo obediencia, me lo impide".

Nelson Garcés

24

14-04-23

Por eso, yo estoy de acuerdo con todos los principios. ¿Cómo no podría estar de acuerdo? De hecho, con debido proceso que ojalá adoptemos esta fórmula más común, no solo en la región, sino en todo el derecho comparado. Pero me parece que es una labor, un trabajo, un mandato constitucional que debe realizar la legislatura y comparto mucho lo que dijo la Presidenta, sin perjuicio de que evidentemente el momento en que diseñemos el capítulo busquemos formas en que esta pueda manifestarse orgánicamente; o sea, para que no escribamos algo en el capítulo de derechos que después borremos con el codo al momento de redactar la organización del ejercicio de la función jurisdiccional.

La señora **CATALINA SALEM** (Presidenta).- Perfecto, muchas gracias. Tiene la palabra el comisionado Hernán Larraín.

El señor **HERNÁN LARRAÍN**.- Señora Presidenta, tengo la impresión de que de la conversación surge que hay bastante acuerdo en lo sustantivo y yo quiero reforzar además por otra razón, porque en realidad el debido proceso está insuficientemente recogido en la actual Carta, se habla de los procedimientos racionales y justos, pero que es, por cierto, la manifestación del debido proceso, pero no está desarrollado el debido proceso como lo ha desarrollado la doctrina o como se ha desarrollado en otras latitudes, por lo tanto, es muy importante hacer eso. Si eso está en el capítulo de derecho y garantías, está bien, a mí no me molesta porque eso no significa que se va a dejar de aplicar

Nelson Garcés

25

14-04-23

en los tribunales, pero también podemos asegurar, como lo han dicho Katy y Cata, y que de alguna manera todos, de algún modo volver a recogerlo en la parte orgánica del capítulo del Poder Judicial para hacer carne esos principios en los tribunales.

Lo mismo vale respecto del acceso a la justicia, porque, si bien, de nuevo, como el derecho a la educación, el derecho a la salud, el derecho al trabajo, el acceso a la justicia deben estar en ese principio, quien lo garantiza finalmente es el Poder Judicial, principalmente porque pueden haber otras formas de satisfacción de este principio y, de nuevo, el acceso a la justicia hoy está malamente redactado en el texto vigente.

Todavía está imbuido de una concepción bastante más tradicional, más asistencialista, está pensando en la gratuidad, aquellos que no tengan recursos; esta idea de asociar, garantizar el acceso a la justicia, a la gente que no puede pagar la justicia. Claro, obviamente eso es una manifestación real del acceso a la justicia, el que no puede tener acceso a una defensa letrada necesita que el Estado se la ponga, eso lo puedo entender, pero ese no es el concepto central del acceso a la justicia, y esa noción es la que tenemos el cambiar, y por eso que no es cosa de dejarlo como garanticemos el acceso a la justicia, sino el acceso a la justicia que implique un empoderamiento de las personas respecto de su capacidad para ser sujeto de derechos, para tener respuestas adecuadas y oportunas de los tribunales,

Nelson Garcés

26

14-04-23

para tener fallos judiciales ejecutoriados que se cumplan, etcétera.

Hay un conjunto de principios que están ligados y que son los que hoy le dan sentido al acceso a la justicia, no es solo llegar a la justicia, es mucho más **(inaudible)** que solo tener un abogado cuando uno no tiene medio, es mucho más que eso.

Entonces claro, que esté allá, está bien, pero creo que lo que no podemos hacer, siendo central a nuestra función jurisdiccional como responsabilidad de la Subcomisión, es decir: "Bueno, que les vaya bien, háganlo ustedes, que son los que están a cargo de esto". No, nosotros somos los que tenemos que meterlo, redactarlo y luego conversar. Y hacemos comisiones unidas, o lo que sea, para asegurar que esté, y desde luego, recogerlo en la parte orgánica nuestra para que haya coherencia en lo que se establezca allá y lo que nosotros debemos desarrollar en nuestro país.

La señora **CATALINA SALEM** (Presidenta).- Muchas gracias, comisionado Larraín. Tiene la palabra la comisionada Katherine Martorell.

La señora **KATHERINE MARTORELL**.- Presidenta, complementando lo que señalaba el comisionado Hernán Larraín, efectivamente hay que establecer el derecho en su máxima expresión, pero también es muy importante, y lo hemos conversado en esta Subcomisión, la posibilidad de establecer, quizás, una defensoría a las víctimas, y si lo hacemos, una parte de la

Nelson Garcés

27

14-04-23

mirada del acceso a la justicia está ahí también; por lo tanto, creo, que es muy importante que nosotros tengamos ese principio, así también como el debido proceso y otros principios que regulen la actividad jurisdiccional, porque creo que de esos mismos principios que pueden nacer organismos que puedan ser parte de lo que tenga que trabajar esta Subcomisión.

Gracias.

La señora **CATALINA SALEM** (Presidenta).- Muchas gracias. Tiene la palabra el comisionado Lovera.

El señor **DOMINGO LOVERA**.- Perdón, Presidenta, el último punto. Estoy de acuerdo y me parece que efectivamente nuestra cláusula de debido proceso es especialmente mezquina, quiero insistir que mi única prevención es que cuidemos a quién van dirigidos los mandatos constitucionales, porque podría ser, y sobre esto hay mucha experiencia acumulada, que si incorporamos muchos principios en el capítulo de Poder Judicial, se puede abrir alguna puerta para que quienes son titulares de la función jurisdiccional puedan de alguna forma circunvalar los procedimientos establecidos legalmente.

A veces con muy buenas intenciones. El caso en el que estoy pensando en la justicia epistolar en la India, personas que estaban prácticamente en condiciones de esclavitud, trabajando, privadas de libertad, engrilladas comienzan a enviar cartas a la Suprema Corte de Justicia de la India solicitando una forma de reparación rápida y efectiva por su

Nelson Garcés

28

14-04-23

violación al derecho a la vida, integridad física, psíquica y libertad ambulante, y la Corte Suprema acogió y abrió esos procedimientos sin ninguna forma legal, con un objetivo, ¡por Dios ultra y más loable imposible!, pero echando mano a principios que muchas veces lo que hacen es servir para defraudar las reglas que fijan los contornos de los procedimientos a través de los cuales tienen que operar, y solo a través de los cuales tienen que operar quienes ejercen la función jurisdiccional.

Estoy completamente de acuerdo. Creo que estamos llegando a un consenso que, por ejemplo, el principio de debido proceso debiese estar más desarrollado de lo que hoy está, ya hay bastante experiencia acumulada tanto nacional como interamericana, sin quieren decirlo de esa forma, sobre qué debiese incluirse allí, me parece que es un buen paso que va a dejar que las orientaciones a la legislatura sean menos vagas, no en general de lo que podría ser actualmente, que de hecho efectivamente parece que es una aprensión justificada.

La señora **CATALINA SALEM** (Presidenta).- Muchas gracias. Ofrezco nuevamente la palabra antes de pasar al siguiente tema.

Ofrezco la palabra.

A continuación, corresponde tratar justicia electoral y servicio electoral, que como mencionábamos al comienzo, la dupla que ha estado trabajando en estos órganos son las comisionadas Anastasiadis y Martorell.

Tiene la palabra la comisionada Paz Anastasiadis.

La señora **PAZ ANASTASIADIS**.- Muchas gracias, Presidenta, por su intermedio exponemos junto a Katherine Martorell lo que vimos precisamente: analizar desde la justicia electoral, servicio electoral, la Constitución vigente, siguiendo muy de la mano del lineamiento asociado al Banco Central, lo que funciona bien en nuestro país debemos fortalecerlo.

Por lo tanto, desde esa mirada un poco la construcción acerca de la finalidad, exponer también desde el desalineo, más allá del articulado propiamente tal entender en qué consiste, para qué está nuestra justicia electoral en el país, la que viene como el primer antecedente en la Constitución de 1833, siendo en 1925 que se instaura como un ente ya judicial especializado para la impartición de justicia electoral y, luego, la finalidad misma y la protección auténtica o tutela eficaz del derecho a elegir y ser elegido para desempeñar sea un cargo público mediante un conjunto de garantías, o sea, partícipe, partidos políticos, funcionarios electorales, ciudadanos, candidatos e impedir que se pueda vulnerar la voluntad popular, contribuyendo a asegurar la constitucionalidad, la legalidad, la certeza, la objetividad, la imparcialidad, autenticidad, transparencia de los comicios en el país, pero, por supuesto, entonces garante de la democracia, de ese sentir necesario y garante que es la posibilidad de sufragar de los ciudadanos, que es cómo se manifiesta la voluntad soberana.

Hoy se encuentra en los artículos 95 y 96 de la Constitución que establece las competencias de tanto el

Tribunal Calificador de Elecciones (Tricel), como el TER, que en el fondo viene a ser el Tribunal Electoral Regional, y desde eso cuáles son las condiciones, que es escrutar, calificar la elección, reclamaciones, proclamar candidatos electos en relación, por ejemplo, con elecciones de senadores, diputados, Presidente de la República, conocer de los plebiscitos, conocer de la forma que determine la ley, de las apelaciones, resoluciones en los Tribunales Regionales, del escrutinio, calificación, reclamación y proclamación de candidatos electos, todo ello con relación a las elecciones que la ley encomienda realizar y todas las demás atribuciones que la misma ley determina.

A los Tribunales Electorales Regionales les corresponde constitucionalmente conocer del escrutinio, calificación de reclamaciones, proclamación de candidatos electos en las elecciones que la ley le encomienda realizar y la calificación de las elecciones de carácter gremial y de aquellos grupos intermedios.

Con relación al Servicio Electoral tenemos una reciente reforma. Efectivamente, el Servicio Electoral no es parte de las bases institucionales, pero por parte de las y los comisionados de esta Comisión Experta hemos decidido incorporarlo dentro de los órganos autónomos, así como el año 2015 el Congreso Nacional lo hizo mediante una reforma constitucional contenida en la ley N° 20.860.

Ella incorpora entonces el artículo 94 bis a la Constitución, que finalmente es con el que comienza el capítulo referente al Servicio Electoral y justicia electoral

Nelson Garcés

31

14-04-23

y lo instaura como un organismo autónomo del Estado, personalidad jurídica, patrimonio propio, se relaciona con el Presidente de la República a través del Ministerio de Interior y Seguridad Pública.

El objetivo de esta reforma era subsanar el modelo que estaba vigente en el sentido de entregarle, dotarlo de autonomía constitucional, mayor independencia del poder central, cumpliendo de mejor manera la función electoral del organismo, y dentro de la moción que dio origen a esta reforma, señalaban en ese entonces quienes la suscribían -los parlamentarios, diputados- que la función electoral en el desarrollo de las democracias modernas es un requisito principal e ineludible para el efectivo funcionamiento del sistema político, garantizando la certeza de los mecanismos de representación y legitimando los procesos y resultados referidos a la elección.

Por este motivo resulta fundamental disponer de una institucionalidad electoral que funcione con autonomía de los intereses políticos y que administre de mejor manera y de forma responsable, la gestión del proceso electoral, garantizando así la realización de elecciones libres, justas y competitivas, aunando entonces, de esta manera, tanto desde el Servel junto con la justicia electoral una forma de garantizar el ejercicio democrático y con características propias del funcionamiento.

Dentro de lo que podemos encontrar está el artículo 18 de la Constitución, que en esta mirada armónica también tenemos que revisar y tener certeza de que podamos hacer en el fondo

Nelson Garcés

32

14-04-23

compatible con lo que hoy hay y de qué manera eso no se pierda dentro de la estructura o cómo se incorpora dentro de lo que nosotros debemos realizar como Subcomisión, porque el artículo 18 habla de un sistema electoral que debe ser público, transparente, de organización, funcionamiento, distribución de los procesos.

Habla de la reserva de la legislación a una ley orgánica, de acuerdo a lo que señala, determinando la organización, funcionamiento del sistema electoral, regulando la forma en que se realizarán los procesos electorales y plebiscitarios. En todo lo que no señala la Constitución será garantizando también la igualdad entre independientes y miembros de los partidos políticos.

La ley orgánica además señala la regulación del gasto electoral, la inscripción en el registro electoral, en este caso también acerca de la votación, que ahí tendrá nuevamente el debate y espero en lo particular -eso no lo hemos conversado junto a la comisionada Martorell-, pero espero que sea a través del voto obligatorio. Y luego, entonces el resguardo del orden público que desde 1941 queda entregado a las Fuerzas Armadas y Carabineros.

Entonces, dentro de esta línea del análisis de la regulación está la composición, cómo se generan los órganos, la regulación legal que corresponderá, funcionamiento, competencias, atribuciones y principios que los rigen en el caso especialmente si lo pensamos desde una justicia electoral, y desde ese análisis manifestar que estamos contestes en que el articulado vigente no solo nutre y

Nelson Garcés

33

14-04-23

contiene las normas que esperamos que sean propuestas, eso es lo que nosotros abordamos como propuesta hacia la Comisión, más allá de los análisis que correspondan respecto de ciertas materias que hoy día están y que hacemos el punto de que no tenemos los mínimos, pero no por no tener acuerdo respecto de esas materias, sino que los señalamos como puntos a analizar como subcomisionados porque creemos que deben ser cambiados.

Nuestro mínimo común va asociado a que creemos que debemos reformularlos y lo exponemos hacia la Comisión en ese sentido; por lo tanto, dentro de las características ya señaladas no reiteraré que parte de la construcción de los artículos 94 bis, 95, 96, 97, pero de ellos sí tenemos observaciones de la composición. Perdón, no es de la composición.

En el caso del Servel propiamente tal creemos que la forma en que está abordado es correcta y no manifestaríamos modificaciones en cuanto a cómo está, sin prejuicio de dejar abierto, si es que se entregarán o no otras facultades que podemos analizar como subcomisionados. Y hago presente respecto del articulado en sí mismo algunos temas que van a ser transversales a los órganos autónomos.

Por ejemplo, en el caso de los consejeros del Servel señala que solo podrán ser removidos por la Corte Suprema a requerimiento del Presidente de la República o de un tercio de los miembros en ejercicio de la Cámara de Diputados por infracción grave a la Constitución. Acá habla de un tercio en otros organismos disminuyen el *quorum*.

Estoy pensando, incluso, en casos de acusaciones constitucionales, debiésemos velar para que exista un

Nelson Garcés

34

14-04-23

equilibrio, una coincidencia respecto de los mínimos asociados a la exigencia para poder levantar solicitudes, remociones de quienes conforman órganos, en el caso nuestro, autónomos, pero también analizando de forma integral que sea parejo respecto de cuándo se establecen estos requerimientos. Lo hago como punto porque es transversal a otras materias también.

Ahora respecto del Tribunal Calificador de Elecciones y el Tribunal Electoral Regional, sí tenemos este punto a considerar y que lo exponemos por la composición de quienes lo integran, señala que en el caso del Tribunal Calificador de Elecciones (Tricel) estará constituido por cinco miembros designados de la siguiente forma: cuatro ministros de la Corte Suprema designados por esta mediante sorteo en la forma y oportunidad que determina la ley orgánica constitucional respectiva, y luego viene un ciudadano que hubiera ejercido el cargo de presidente o vicepresidente de la Cámara de Diputados o del Senado por un período no inferior a 365 días, designado por la Corte Suprema en la forma señalada en la letra a) precedente entre todos aquellos que reúnan las calidades indicadas.

Creemos que este quinto miembro podríamos analizar si es que ello puede ser o bien nuevamente parte de no cuatro, sino cinco ministros, o ver de qué manera puede integrarse haciéndose cargo, pero evitando, a raíz de la observación que siempre se presenta de esto, y cuál es finalmente el carácter político de uno de los integrantes de un Tribunal Electoral, considerando que precisamente lo que tenemos que abordar es

Nelson Garcés

35

14-04-23

la necesaria autonomía e independencia de quienes lo integran, para velar, de esa manera, por sus resoluciones. Eso lo dejamos como punto presente.

Luego, en el caso de la constitución del Tribunal Electoral Regional, la norma señala: "Estos tribunales estarán constituidos por un ministro de la Corte de Apelaciones respectiva, elegido por ésta, y por dos miembros designados por el Tribunal Calificador de Elecciones de entre personas que hayan ejercido la profesión de abogado o desempeñado la función de ministro o abogado integrante de la Corte de Apelaciones por un plazo no inferior a tres años".

Nuevamente, hacemos el punto respecto de cómo integraremos el tribunal electoral regional, porque estimamos que, dentro de este punto, quienes lo integran, por una parte, no están vinculados a las responsabilidades administrativas, y, por otra parte, no necesariamente tienen la especialidad en materia electoral, y quizás tendríamos que pensar en quienes puedan impartir de mejor manera la justicia electoral.

Ahora, otros puntos que quedan abiertos para ser considerados respecto de estas normas que no están dentro de la estructura de la construcción de la norma constitucional, nuevamente, son rendición, ¿ante quién? En el caso de un órgano que tiene una función jurisdiccional especial, que viene a ser electoral, quizás sería bueno analizar, si corresponde, sea un órgano político o un órgano jurisdiccional, si tiene conocimiento del funcionamiento. Ese es otro de los puntos que genera una transversalidad en diversos órganos, que, en el fondo, es la *accountability*, es

Nelson Garcés

36

14-04-23

decir, ¿cómo logramos hacer una rendición de la labor que se realiza? Y no solamente ante la ciudadanía, sino ante los debidos controles de pesos y contrapesos, del rol que se cumple, porque eso también colabora en mejorar la función pública.

En cuanto al presupuesto, esa es otra de las materias en la que tendríamos que generar una definición, someterlo a evaluación, porque es una definición sobre qué va a suceder con los órganos autónomos. ¿Mantenemos el presupuesto anual, que lo hemos conversado muchas veces, o establecemos un carácter de plurianualidad de acuerdo con la ley, etcétera? Lo planteamos como algo que se debe considerar.

En el caso del Servel, no se señala dentro de la Constitución una edad máxima. En este punto, quizás, nuevamente tengamos que formar un criterio respecto de las edades que deben estar asociadas a los cargos de organismos autónomos.

Por supuesto, dejamos abierta la posibilidad, dentro de este plazo de quince días de que disponemos, de proponer algunas otras atribuciones, o bien, si estimamos que son necesarias, incorporar, incluso dentro del Tricel y del TER, alguna organización, pero también creo que es importante que tengamos esa discusión.

Muchas gracias.

La señora **CATALINA SALEM** (Presidenta).- Tiene la palabra la comisionada Martorell.

Nelson Garcés

37

14-04-23

La señora **KATHERINE MARTORELL**.- Presidenta, quiero comenzar agradeciendo a la comisionada Paz Anastasiadis, porque no he estado muy bien de salud y ella ayudó muchísimo. Como usted puede ver, hizo gran parte del trabajo.

Como ella señaló, son más las coincidencias que las diferencias en esta materia. Creo que es superimportante destacar, primero, que nos parece adecuada la forma del texto hoy vigente, y eso tiene relación con algo que ella misma planteó, que es esta reforma de 2015; es decir, es un texto bastante nuevo, que habla muy bien de la realidad que tenemos hoy en materia electoral y que debería llenarnos a todos de orgullo.

Los puntos en común son el articulado vigente y, por supuesto, mantener la autonomía constitucional, lo que nos parece fundamental. No está establecido en las bases, por lo mismo hago mención de aquello, y también, tal como señaló la comisionada Anastasiadis, revisar la integración. En esto, ambas tenemos plena coincidencia de que la integración del quinto miembro, en el caso del Tricel, sí provoca un efecto político, porque ese quinto miembro integra una fuerza política, y lo que buscamos es mayor independencia.

También coincidido con ella en lo que ha presentado respecto del TER, no solamente del Tricel, en términos de buscar la especialización.

¿En qué aspectos tenemos diferencias? Aunque hemos propuesto resolverlas en estas dos semanas, porque no disponemos de más tiempo, y también conversarlas con nuestros distintos equipos, es respecto de la supervigilancia del

Nelson Garcés

38

14-04-23

Tricel con los Tribunales Electorales Regionales. En esto no tenemos una postura común, por lo que acordamos conversarlo con nuestros pares y buscar acuerdos o visiones en común.

Por último, quiero destacar algo que ella planteó y que no era parte de la presentación, pero lo he escuchado a varios comisionados en distintas formas y en distintos temas: es muy importante la armonía constitucional. Entonces, a veces, tenemos la restricción de los 75 años, a veces no; a veces tenemos un *quorum* determinado para hacer efectiva la responsabilidad; otras veces, tenemos otros, sin que exista una relación o una explicación concreta del porqué.

Quiero relevar lo que ha propuesto la comisionada Paz Anastasiadis en lo que dice relación con fijar estándares comunes, porque me parece que es superimportante y armónico.

La señora **CATALINA SALEM** (Presidenta).- Agradecemos la presentación de las dos comisionadas porque ha sido muy completa, incluso con detalles históricos.

Propongo iniciar el debate con el tema de Justicia Electoral y después con el Servel.

Ofrezco la palabra para iniciar la discusión.

Comienzo, entonces. Tengo algunas dudas respecto de Justicia Electoral. Coincido en que va a ser necesario adoptar una regla común para todos los órganos constitucionales respecto del límite de edad. No sé si mantener los 75 años o subirlos, pero lo curioso es que respecto del quinto miembro que integra el Tribunal Calificador de Elecciones no hay límite de edad y, además,

Nelson Garcés

39

14-04-23

como es elegido por sorteo, puede ser que una persona, como un ex-Presidente de la Cámara de Diputados o un ex-Presidente del Senado, que tenga ya una edad muy alta, sea llamado a integrar el Tribunal Calificador de Elecciones, y yo creo, aunque lo podemos conversar, que es necesario poner un límite, porque respecto de este miembro no hay ningún límite.

También respecto de este quinto miembro, tengo la duda de si realmente es un problema que tenga un origen político. No sé si ustedes han tenido la oportunidad de analizar en qué se estaba pensando cuando se diseñó la integración del Tribunal Calificador de Elecciones, porque, si bien hay un integrante que tiene una experiencia política, los otros cuatro son ministros de la Corte Suprema, y tienen una experiencia bastante jurisdiccional. En ese sentido, el contrapeso técnico es mucho mayor que el contrapeso político.

Quizás una persona que además ha sido Presidente o Vicepresidente de la Cámara de Diputados o del Senado tiene una visión institucional y también un conocimiento acabado de los procesos electorales, porque ha sido candidato, ha sido elegido. No sé si ustedes han analizado que, quizás, eso supone un aporte a los procesos electorales, particularmente porque la apreciación de los hechos en estos procesos es como jurado, sin perjuicio de que la sentencia se deba dictar con arreglo a derecho, como señala la Constitución.

Entonces, no sé si al respecto hay realmente un problema en cuanto a este quinto miembro, que termine afectando técnicamente al órgano, sabiendo que está integrado por cuatro ministros de la Corte Suprema.

Nelson Garcés

40

14-04-23

Vuelvo al punto del límite de edad, porque los ministros de la Corte Suprema sí tienen el límite de edad. Entonces, se produce -ustedes ya lo han notado- un criterio dispar entre quienes componen el Tribunal Calificador de Elecciones, porque, mientras unos cesan al cumplir los 75 años de edad, el quinto miembro no tiene ese requisito, por lo que, tal vez, ese punto habría que revisarlo.

Otro tema que llama la atención y que lo anotaron las dos comisionadas que están trabajando en este órgano es la relación que existe entre el Tribunal Calificador de Elecciones y los Tribunales Electorales Regionales.

Cuando uno revisa el funcionamiento de los Tribunales Electorales Regionales, se da cuenta de que es dispar en las distintas regiones, que cada uno de estos órganos es una isla que adopta sus propios autos acordados, y eso, finalmente, termina generando desigualdad ante la ley para los ciudadanos que acuden a la Justicia Electoral.

Otro problema que se ha hecho notar por la doctrina e, incluso, por los mismos órganos que intervienen en la Justicia Electoral, es que los Tribunales Electorales Regionales no han cumplido, en ocasiones, con los plazos que ha establecido la ley para dictar sentencia y eso ha terminado afectando los mismos procesos electorales, ante el Servicio Electoral o ante el propio Tribunal Calificador de Elecciones.

Entonces, las comisionadas ya dijeron que al respecto no había consenso, pero quizá sería bueno explorar entregar la superintendencia directiva, correccional y económica al

Nelson Garcés

41

14-04-23

Tribunal Calificador de Elecciones, u otra alternativa que permita que la Justicia Electoral funcione como un sistema y no como islas, que, finalmente, terminan perjudicando a los ciudadanos.

Otro punto es la jurisprudencia de los Tribunales Electorales Regionales. Si bien son apelables ante el Tribunal Calificador de Elecciones, en muchas ocasiones no se apela de esas sentencias y quedan criterios completamente dispares entre Tribunales Electorales Regionales. Entonces, quizás sería buenos analizar si es posible establecer que ciertas materias, las más relevantes, pudieran ir a consulta al Tribunal Calificador de Elecciones, o alguna otra forma de lograr que los criterios que se apliquen en materia de Justicia Electoral sean uniformes para todo el país y no dependan de la región en la cual reside una persona o se realiza un determinado proceso electoral.

Esos serían mis aportes.

Tiene la palabra el comisionado Hernán Larraín.

El señor **HERNÁN LARRAÍN**.- Muy en la línea de lo que plantea la Presidenta de la Subcomisión, comparto lo que han manifestado ambas comisionadas y agradezco el trabajo realizado, porque ayuda mucho a clarificar y a entender un poco por dónde seguir.

Efectivamente, estos capítulos son de reciente modificación y, por lo tanto, van recogiendo la experiencia que se ha tenido en este campo y la nueva visión de cómo debiera funcionar el Servicio Electoral. Se da un paso muy

Nelson Garcés

42

14-04-23

significativo, pensando que el Servicio Electoral es un órgano dependiente del Ministerio del Interior. Y curiosamente, a pesar de eso, en general, fue bastante autónomo, y Chile siempre ha tenido una buena Justicia Electoral, y el funcionamiento de esto con distintos ministerios del Interior -de repente, ha habido algunas situaciones especiales-, como regla general, ha funcionado bien. Pero nos da más garantía lo que hoy está recogido ahí y creo que está bien esa modernización. Por lo tanto, lo que hay que hacer, más bien, va en la línea de los ajustes, como plantean las comisionadas, y que están haciendo grandes innovaciones.

Las preguntas -comparto con la Presidenta- son respecto de la composición. Sí, es bien discutible este quinto miembro. Tiendo más bien a pensar que pudiéramos abrir la posibilidad a personas que hayan tenido experiencia en esta responsabilidad en el Servel. Eso me parece bien razonable, aunque pierda un posible pituto, porque podría ser sorteado algún día. Aunque ya me están quitando la posibilidad por el límite de edad. Pero está bien. Estoy mal, estoy mal, voy perdiendo por todos lados.

(Risas)

Pero, más allá de eso, creo que es un buen punto, que se repite respecto del Tribunal Electoral Regional, porque el Tribunal Electoral Regional está compuesto por dos abogados que elige el Tribunal Calificador de Elecciones. ¿Cómo poder

Nelson Garcés

43

14-04-23

buscar alguna experiencia electoral, acreditar alguna experiencia en la materia?

Ahora, tiene razón la Presidenta en que quienes han sido presidentes o vicepresidentes de las Cámaras, de ambas, o incluso que hayan sido parlamentarios, si algo saben es de elecciones, porque han tenido la experiencia, han tenido que inscribirse, alguna vez han tenido que reclamar o han sido objeto de algún reclamo, han tenido que participar en recuentos; en fin, se genera una *expertise* en quienes han sido candidatos.

Entonces, ¿cómo abrirlo? No tengo una respuesta. Me gusta la idea de los exintegrantes del Servicio Electoral, consejeros. Me parece que por ahí hay una pista que se podría explorar. En esto no hay blanco y negro, porque en el fondo se trata de algo de buen criterio, como se resuelve como jurado, yo creo que ahí hay un tema. Pero le daría un par de vueltas más, porque quizás haya un punto de vulnerabilidad en la actual estructura, que puede ser objeto de cuestionamiento y, a lo mejor, una modernización en ese sentido sea útil.

Ahora, ¿quiénes se han desempeñado en esto? Me parece que hoy es el exsenador Jaime Gazmuri, que fue vicepresidente del Senado cuando yo fui presidente, simultáneamente. Anteriormente, me parece que fue el exsenador Mario Ríos, vicepresidente, y, en general, han sido personas que se han desempeñado sin problemas y han mostrado oficio; o sea, no hay una razón de antecedentes que justifique que no sigan como opción, más allá del tema de la edad. Pero también interesa esa mirada desde el Servicio Electoral, que no la

Nelson Garcés

44

14-04-23

tienen los ministros de la Corte Suprema, que resuelven simplemente con buen criterio. Quizás se podría reducir un ministro de la Corte Suprema e incorporar un ex-Servel y un expresidente o exvicepresidente de las Cámaras. No sé, estoy pensando en voz alta, porque en eso no hay ciencia infusa.

Por lo tanto, me gustaría revisar la composición del Servicio Electoral, para que esos dos abogados que designa el Tribunal Calificador de Elecciones tuvieran como requisito alguna experiencia en el tema electoral y no vayan a aprender al Tribunal Calificador de Elecciones.

La otra idea, que también comparto con la Presidenta, es la relación entre el Tribunal Calificador de Elecciones y los Tribunales Electorales Regionales. Yo creo que debe haberla y me parece bien buscar, por la vía de la superintendencia, una sujeción a un ordenamiento, para que no se dispersen y cada uno tenga su propia jurisprudencia, y sean, al final, órganos estrictamente localistas en su manera de atender los problemas. Tiene que haber algún criterio común y, obviamente, estar sujetos a la superintendencia del Tribunal Calificador de Elecciones, estar sujetos a autos acordados del Tribunal Calificador de Elecciones, dar garantías a los que están sujetos a los dictados del Tribunal Electoral Regional, es decir, a las personas que se puedan ver convocadas por sistemas electorales en el ámbito político o en los otros, que también tutelan los Tribunales Electorales Regionales.

De manera que también me sumaría a buscar una fórmula para asegurar una dependencia de los Tribunales Electorales Regionales del Tribunal Calificador de Elecciones, para

Nelson Garcés

45

14-04-23

efectos de lograr una cierta uniformidad y tener recursos a quien ayude a mantener unidad de jurisprudencia.

Gracias, Presidenta.

La señora **CATALINA SALEM** (Presidenta).- Tiene la palabra la comisionada Paz Anastasiadis.

La señora **PAZ ANASTASIADIS**.- Presidenta, considerando, además, los valiosos aportes, porque tomándome de lo último, creo que hay distintas miradas, o sea, nuestra Constitución y lo que promovamos, ojalá sea hecho en forma orgánica, y eso significa hablar desde la institucionalidad y cómo se organiza. Por lo tanto, creo que es un tema que hay que abordar necesariamente.

También sería importante en estos aspectos, porque más allá de la consagración de normas y de las opiniones propias, creo que es importante, con la misma intencionalidad, tener un espacio, dentro de esta acotada agenda, de escucharlos para los debates en general y para comprendernos entre todos; un poco esta mirada, en la atribución y en cuanto a la historia.

Ahora, en relación con el quinto integrante, creo que no hay una mirada crítica respecto de la función que hasta hoy han cumplido quienes han sido nombrados ministros o presidentes del Tricel porque en el pasado ejercieron cargos de Presidencia en alguna de las Cámaras. No obstante, creo que son resabios.

Revisaba que, inicialmente, desde 1833, cuando todavía no había un órgano de justicia electoral, el tribunal estaba

Nelson Garcés

46

14-04-23

conformado con una integración que era evidentemente política. Luego, en 1925, cambió esa integración, pero todavía se mantenía la misma distribución; tres de ellos eran representantes del Poder Judicial y dos, del Poder Legislativo. Todos los miembros, que eran cinco, procedían a elegirse por sorteo.

En 1980 lo que establece finalmente la Constitución es cambiar la distribución a cuatro del Poder Judicial y solo uno del Poder Legislativo.

Esto va en la línea de lo que señalaba el comisionado Hernán Larraín acerca de los conocimientos y la búsqueda de la experiencia en los miembros del Tricel, pero hoy día, habiendo avanzado y teniendo más nutrido nuestro sistema electoral, creo que sería una buena señal buscar de qué manera fomentamos y fortalecemos las imparcialidades.

En esta búsqueda de fortalecimiento, insisto, de la institucionalidad tenemos que siempre ir disminuyendo aquellos espacios donde pudiesen generarse, sin perjuicio de que no ha ocurrido, decisiones que afecten uno de los principios básicos de las decisiones jurisdiccionales, que es la imparcialidad.

Desde esa perspectiva, creo que es necesario abordarlo. Es un tema que me interesa mucho, y una buena forma de avanzar hacia esa imparcialidad es teniendo en cuenta a quienes han participado y tienen conocimientos y experiencia en materia electoral, partiendo desde los consejeros del Servel.

En cuanto a uno de los aspectos de la resolución que entendimos como mínimos comunes, es necesario destacar que

Nelson Garcés

47

14-04-23

los tribunales, tanto el Tribunal Calificador de Elecciones (Tricel) como los Tribunales Electorales Regionales (TER), resuelven como jurados en la apreciación de los hechos y sentencian con arreglo a derecho.

Es importante que tengamos esto presente y que seamos conscientes de que la Constitución así lo establece, porque, a veces, se ha abordado cómo podrían resolver de otra manera, por ejemplo, mediante la sana crítica.

Cuando hablamos de principios, estos mínimos comunes los abordamos desde esa misma lógica.

Lo hago presente, en caso de que hubiese alguna observación con respecto a la forma de resolver.

Muchas gracias.

La señora **CATALINA SALEM** (Presidenta).- Muchas gracias, comisionada Anastasiadis.

Ofrezco la palabra.

Tiene la palabra la comisionada Katherine Martorell.

La señora **KATHERINE MARTORELL**.- Señora Presidenta, es muy importante el punto que hace la comisionada Anastasiadis, en cuanto a la forma de resolver, porque eso se modificó en la propuesta de Constitución que fracasó.

Por lo tanto, es importante tenerlo presente, en especial, lo que dice relación con la sana crítica.

La señora **CATALINA SALEM** (Presidenta).- Ofrezco la palabra.

Nelson Garcés

48

14-04-23

Para que lo puedan incorporar en el trabajo que están haciendo y traerlo quizá en una segunda vuelta a la Subcomisión, creo que acá la clave respecto de la discusión del quinto miembro es, finalmente, cuál es la naturaleza de los procesos que conoce la justicia electoral. Porque un miembro, por ejemplo, un exconsejero del Servel, efectivamente, aporta una mirada muy técnica, pero tiendo a pensar que quizás ya está cubierta por la integración con ministros de la Corte Suprema. Sin perjuicio de aquello, creo que todos concordamos en que un consejero del Servel maneja muy bien todas las leyes que regulan los procesos electorales.

No sé si eso ya está cubierto o si el comisionado Larraín estaba pensando algo distinto cuando sugirió que en la incorporación de este quinto miembro se considere la experiencia parlamentaria. Esa es la duda que tengo.

A lo mejor cabría tener una mirada de los hechos de los procesos electorales que no puede aportar una visión técnico-jurídica.

Eso lo dejo planteado como duda. Quizás también se lo podemos plantear al Tribunal Calificador de Elecciones y al mismo Servel, cuando vengán primero al Pleno y después los podamos invitar a la Subcomisión.

Lo dejo como un tema a seguir profundizando.

Ofrezco nuevamente la palabra para cerrar los temas Servel y justicia electoral.

Dado que todavía tenemos tiempo, con el comisionado Lovera hemos estado trabajando en los temas Corte Constitucional y Contraloría General de la República.

Nelson Garcés

49

14-04-23

Quiero ofrecerle la palabra para que también nos pueda hacer una breve relación de ese trabajo y así ir avanzando, dado que los tiempos, como sabemos, son muy apretados, y no podemos desperdiciar ningún momento.

Tiene la palabra, comisionado Lovera.

El señor **DOMINGO LOVERA**.- Señora Presidenta, quiero presentar algunos de los puntos que hemos ido conversando; algunos de ellos ya han sido acordados, mientras que otros, si me permiten la expresión, están en "pendientes", a la espera de que podamos socializarlos con los demás integrantes de la Subcomisión.

Además, tenemos otros casos en los que tendremos que quedar a la espera de lo que van a decidir las demás subcomisiones, porque aquello va a impactar, en algunos aspectos, las atribuciones que podamos definir para estos órganos autónomos.

En el caso de la Contraloría General de la República, nos parece que es adecuado, tanto por razones constitucionales como de la práctica que ha desarrollado este órgano, mantener su carácter autónomo y su integración unipersonal.

Como sabemos, tras las presentaciones que hizo el contralor general de la República, tanto en el Pleno como en esta Subcomisión, están dando vueltas todavía, a la espera de ver cómo lo definimos bien, la cuestión relativa a su patrimonio y el tema de la personalidad jurídica. Sobre esos aspectos aún no tenemos una propuesta cerrada, pero son materias que, obviamente, estamos considerando.

Nelson Garcés

50

14-04-23

En lo que sí llegamos a acuerdo, lo comparto porque puede ser una idea que -ocupando una expresión coloquial- "corta para ambos lados", y lo propongo a propósito de lo que conversábamos recién sobre presupuestos, es en que podríamos tener presente la posibilidad de incorporar estas reglas de defecto para el caso de los patrimonios de los órganos autónomos, de modo tal que el presupuesto, en este caso, de la Contraloría, pero podríamos aplicarlo también en otros casos, nunca pueda ser inferior al aprobado por la Ley general de presupuestos del año inmediatamente anterior.

Digo que "corta para los dos lados", porque, si bien es cierto que, por una parte, ofrece un piso de seguridad para el órgano autónomo, por otra, podría ser que, al momento de la discusión de la ley general de presupuestos, funcione como un incentivo negativo, que podría dejar el presupuesto tal como está, pero esa es una cuestión que habría que considerar. Todavía es una idea que tenemos que mirar con mayor detalle, para evaluar si también tiene alguna resonancia en el resto de las decisiones que ustedes tomen.

Por otro lado, todavía estamos conversando sobre el mecanismo de designación. En todo caso, puedo adelantar que es algo que deambula en torno a las fórmulas que hoy día conocemos. No hay mayor novedad en eso.

Lo que sí hemos incorporado, y aquí debemos definir el plazo y la fórmula, es la necesidad de que el mecanismo de designación pueda operar 60, 90 o 120 días -como los créditos- antes de que el Contralor General de la República cese en sus funciones, para evitar estos periodos de vacuidad

Nelson Garcés

51

14-04-23

que se producen muchas veces en relación con el cargo. Todavía estamos evaluando las fórmulas.

En materia de requisitos, hemos acordado exigir que se mantengan los 15 años del título de abogado. Hemos concordado, por ahora, en esta dupla de trabajo al interior de esta Subcomisión -que además tiene que conversar todavía con el resto de sus integrantes-, que es importante que se mantenga la exigencia del título de abogado, porque el contralor ejerce funciones de control de constitucionalidad y legalidad de los actos de la administración. Así lo hemos definido.

Asimismo, acordamos mantener la exigencia de poseer las demás cualidades necesarias; entre otras, ser ciudadano o ciudadana, con derecho a sufragio. Además, estamos evaluando si debemos incorporar alguna otra fórmula de las que son usualmente utilizadas, con la finalidad de que el Congreso Nacional no pueda calificar alguna trayectoria o algunos méritos que son usuales en este tipo de designaciones.

De igual modo, mantenemos la cesación en el cargo al cumplir los 75 años de edad, y estamos discutiendo la cuestión de la duración. Si bien nos parece adecuado el período de ocho años, estamos considerando la posibilidad de establecer un número de años impar, quizás nueve, a efectos de quebrar un poco la vinculación de la Contraloría General de la República con los ciclos electorales.

De nuevo, igual que la regla de presupuestos, esto "corta para ambos lados", pero, dada la función que cumple en la Contraloría General de la República, quizás sería interesante explorar esa alternativa.

Nelson Garcés

52

14-04-23

En materia de atribuciones, no hay mayor innovación; controla la constitucionalidad y legalidad de los actos de la administración del Estado, lo que se realiza principalmente a través de la toma de razón y la potestad dictaminante, y controla y se encarga de la probidad en el ejercicio de la función administrativa. Asimismo, reconoce expresamente la atribución de auditar y fiscalizar ingresos e inversiones de fondos públicos, interpreta de forma vinculante la legislación administrativa -que es una cuestión que se ha venido discutiendo desde hace bastante tiempo-, además de las otras atribuciones que le confiere la ley.

Somos de la opinión, por ahora, de eliminar el juicio de cuentas en el capítulo de la Contraloría General de la República, y que sea, propiamente, una cuestión que se resuelva por la vía de un procedimiento judicial.

Ayer conversábamos con la señora Presidenta que este es uno de los casos en los cuales se utiliza la voz "juicio" y las formas de procedimiento jurisdiccional alojadas en un órgano que no tiene la condición orgánica de ser un tribunal de justicia, a las que se les llama, sin tapujos, "un juicio de cuentas", sin que existan las garantías del debido proceso, etcétera.

No quiero vincular esto al ejercicio de potestades sancionatorias, porque creo que no está vinculado a esta discusión, pero creo que, en este caso, esa vinculación sí se verifica, y, por lo tanto, sería más conveniente que esto fuese conocido por los órganos jurisdiccionales, que son los

Nelson Garcés

53

14-04-23

que están capacitados para garantizar la condición de tercera parte y resolver de manera imparcial.

Por último, en materia de Contraloría, en este acápite que hemos denominado "Control y Rendición de Cuentas", tenemos un acuerdo muy general pero no por ello menos importante, sobre la necesidad de ver qué fórmula de consejo asesor incorporaríamos para que acompañe, sin entorpecer ni entrometerse en las funciones de la Contraloría General de la República, pero que, dependiendo de su fisonomía, pueda ser relevante para que el órgano contralor tenga también estas voces que vengan -lo diré así, por ahora- desde fuera de esta entidad fiscalizadora.

Entiendo que ese es el ánimo de estos consejos asesores que se podrían sumar a los distintos órganos autónomos del Estado.

En otros temas, mantenemos el actual artículo 100, a propósito de los pagos. Recordemos que esto lo conversamos con el contralor; es una norma extraña ubicada dentro de la Contraloría, pero, por otro lado, debe estar incorporada de alguna manera. Por esta razón, mientras tanto la mantendremos entre paréntesis, a la espera de ver cómo lo concordamos con el trabajo de las demás subcomisiones.

No sé, señora Presidenta, si usted quiere complementar algo respecto de la Contraloría.

La señora **CATALINA SALEM** (Presidenta).- Gracias, comisionado Lovera. Ha sido muy completa su exposición.

Solo quiero aclarar que, en el requisito del título de abogado, en realidad, innovamos, porque, actualmente, la

Nelson Garcés

54

14-04-23

Constitución exige un límite de edad, que son cuarenta años, y diez años de ejercicio en la profesión.

Entonces, tratamos de equiparar ese requisito al estatuto de los ministros de la Corte Constitucional, a quienes solo se les exige quince años de ejercicio en la profesión.

Tiene la palabra, comisionado Lovera.

El señor **DOMINGO LOVERA**.- Toda la razón, señora Presidenta.

De hecho, calculamos que era algo difícil de satisfacer, sin llegar a los treinta y tantos años.

La señora **CATALINA SALEM** (Presidenta).- Muchas gracias, comisionado.

Tiene la palabra la comisionada Katherine Martorell.

La señora **KATHERINE MARTORELL**.- Gracias, señora Presidenta.

Agradezco la exposición del comisionado Lovera.

Al respecto, me quedan algunas dudas, si bien hay otros argumentos que me parece que fueron muy bien expuestos.

Por ejemplo, me parece muy bien lo de los quince años, el tema de la vacancia del cargo -lo planteó el propio contralor, y ahí ustedes definirán mejor si son 60, 90 o 120 días, o cuál es el plazo ideal-, y mantener el mecanismo de asignación que existe hoy.

No obstante, tengo una duda con este carácter autónomo y unilateral que se menciona, y con lo que se ha señalado respecto de qué tipo de control puede tener este consejo asesor y cómo lo están visualizando. Porque yo me lo imagino

Nelson Garcés

55

14-04-23

a cargo de las políticas públicas, de los planes de fiscalización, en fin, con un rol un poco más activo, pero no sé si ustedes lo están viendo de la misma manera.

Respecto de la regla del presupuesto, creo que también hay que conversarlo, porque es complejo que se establezca siempre ese límite; es decir, que nunca se pueda crecer, o que tengamos una situación extraordinaria -eso igual puede quedar establecido- que requiera, como fue en el caso la pandemia, que todos los órganos de la administración del Estado tengan que reducir su presupuesto.

Más que nada, me quedo con la duda respecto del control que ejercería el consejo asesor o la asesoría que prestaría.

¿Cuál es la visión que tienen al respecto?

Muchas gracias.

La señora **CATALINA SALEM** (Presidenta).- Muchas gracias, comisionada Martorell.

Tiene la palabra el comisionado Hernán Larraín.

El señor **HERNÁN LARRAÍN**.- Señora Presidenta, también suscribo, en lo fundamental, la línea de trabajo que han presentado tanto usted como el comisionado Lovera, sobre el tema de la Contraloría, como un órgano unipersonal y autónomo, con las características que aquí se han descrito.

Una de las inquietudes ya la levanta la comisionada Martorell, respecto de la idea de un consejo asesor. No es tarea fácil, pero me parece importante tratar de avanzar en incorporar un consejo que no le quite a la Contraloría la

Nelson Garcés

56

14-04-23

estructura unipersonal que tiene, en el sentido de la línea de mando; de la definición; de cómo se resuelven los dictámenes, las decisiones; de quién dependen los contralores regionales, los jefes de división y de departamentos, en fin, me refiero a toda la estructura del órgano contralor.

Sin perjuicio de aquello, pareciera razonable contar con un consejo que tenga alguna función que le permita tener a alguien con quien pueda conversar, porque las autoridades unipersonales presentan el problema de que al final están solas y no pueden abrirse a nadie, porque pierden la autonomía. Por lo tanto, si tuvieran un consejo de personalidades adecuadas y competentes en las materias que aborda la Contraloría, expertos en derecho administrativo, con experiencia en ese ámbito, etcétera, les puede ser útil.

Si se diera ese escenario, además se le podría asignar algunas atribuciones a ese consejo; por ejemplo, aprobar la política de auditoría que va a llevar adelante el contralor, ya que uno de los aspectos más delicados para un ente fiscalizador es decidir a quién se va a auditar.

Como no se puede auditar a todos anualmente, se debe hacer una selección, y ahí alguien que tuviera dudas respecto de la forma en la que el contralor esté actuando, a la hora de seleccionar a los órganos auditados, podría pensar mal y sospechar.

Por ello, creo que sería razonable que existiera un órgano que pudiera asegurar una cierta objetividad no solo en esa situación, sino también en otras, porque, a veces, se encienden luces amarillas en diversos ámbitos, ante lo cual

Nelson Garcés

57

14-04-23

hay que fijar una prioridad, responder a una situación de hecho que se produce y auditar aunque no estuviese programado.

En fin, para que todas esas atribuciones no aparezcan como una visión subjetiva, motivada por razones ajenas a las del mandato de la Contraloría, debe existir un órgano o consejo asesor. Si bien es difícil definir su composición en este momento, me parece que por ahí podríamos encontrar un camino que nos oriente.

Enseguida, respecto del presupuesto, no soy amigo de fórmulas que lo garanticen, en circunstancias de que nadie puede tener esa seguridad.

Como veíamos, el Tricel tiene una norma que dice: "... tendrá los recursos necesarios para desempeñarse.". Eso algunos lo han leído como "Le tienen que garantizar un piso", pero la verdad es que los recursos necesarios siempre tienen que ver con las capacidades de disponibilidad del erario nacional.

Si bien eso corresponde a un tema que no es parte de nuestra Subcomisión, creo que el problema no está en darle autonomía presupuestaria a los órganos autónomos, sino en cómo se resuelve el tema de la ley de presupuestos, que es donde hay una debilidad muy grande -me tocó sufrirlo-, porque hay una asimetría entre la fuerza que tiene el Congreso para enfrentar la ley de presupuestos y la que tiene el gobierno.

Lo que han hecho en muchos países es crear una oficina de presupuestos en el Congreso, con capacidad técnica, que pueda discutir, de igual a igual con el gobierno, sobre los argumentos que fundan su presupuesto, financian las leyes, etcétera.

Nelson Garcés

58

14-04-23

En conclusión, para evitar arbitrariedades, es mejor tener una discusión técnica, que se dé en la tramitación de la ley de presupuestos anualmente, que decir: "Oiga, usted me tiene que garantizar el presupuesto, porque o si no, yo no voy a ser autónomo."

El contralor, nos dijo: "No, si yo no tengo problemas de autonomía por el problema del presupuesto.". Entonces, no resolvamos un problema que no existe ahí. Si el problema existe, es en la definición de la Ley de Presupuestos, y yo creo que por ahí debiéramos fortalecer el rol del Congreso en la discusión del presupuesto, lo cual va de la mano de una consideración respecto de qué rol... De si vamos a tener un régimen presidencialista, ¿cómo logramos equilibrar los poderes para evitar el cesarismo Presidencial?

Enseguida, comparto y valoro la idea de un cronograma previo para elegir al contralor general de la República. Eso me parece que es esencial. Faltando 90 días para la elección del contralor, se deberá llamar... En fin, se fija, de manera que, cumplido el plazo, haya continuidad: termina el contralor, asume el contralor. Eso me parece muy valioso y es una norma que debiéramos establecer en todos los ámbitos. Además, comparto sacar el Tribunal de Cuentas, porque esa es una tarea jurisdiccional y pasarlo a la Corte de Apelaciones.

Solo me queda un tema que no me pareció, no sé si estaba distraído, advertir en las presentaciones y que discutimos con el contralor, cual es ¿cómo podemos fortalecer la labor contralora en el ámbito del gobierno regional y municipal?, porque ahí es donde yo veo un tema importante.

Nelson Garcés

59

14-04-23

Por la fragilidad que tiene el sistema hoy día, la mayor cantidad de irregularidades, de actos de corrupción, probablemente se cometa en los municipios y, si vamos a avanzar en la descentralización, no solo se va a dar a nivel de municipios, sino que también a nivel de gobierno regional. ¿Cómo avanzamos en la labor contralora en ambos niveles?, de alguna manera que nos anticipemos a situaciones futuras que pueden ser delicadas para evitar la corrupción, como el mal uso de los gastos fiscales o la ilegalidad en los actos que se desarrollen a nivel regional o municipal.

Gracias, Presidenta.

La señora **CATALINA SALEM** (Presidenta).- Muchas gracias, comisionado Larraín.

Comisionada Anastasiadis.

La señora **PAZ ANASTASIADIS**.- Muchas gracias, Presidenta.

Agradecer la exposición del comisionado Lovera y también la suya, Presidenta, respecto del trabajo que han tenido en esto preliminarmente y que, además, en el fondo, lo encontramos, previo, porque efectivamente hoy día no estaba contemplado, pero los tiempos permitieron iniciar esta discusión y conocimiento sobre cómo se viene abordando.

Yo ahí comparto, y creo -me iluminó en relación con el tema presupuestario, lo señalado por el comisionado Larraín- que hoy se ha avanzado, de forma emergente, en el trabajo del Congreso Nacional con una Oficina de Presupuestos. Pero, claro, ¿cómo logramos que esa oficina realmente sea robusta?,

Nelson Garcés

60

14-04-23

que no solamente hoy día que tiene mayor funcionamiento y vinculación desde una de las Cámaras, más con el Senado que con la misma Cámara de Diputados, ¿cómo logramos que eso realmente sea una contraparte en materia presupuestaria velando precisamente por los órganos autónomos? Por lo tanto, desde esta subcomisión volvemos a tener mucho que decir en un tema que viene vinculado a la conformación desde el Poder Legislativo -obviamente el sistema político-, pero esto es un punto relevante.

Lo otro que hago presente, tal como lo ha señalado el comisionado Larraín, porque la verdad en que hemos insistido en poner la mirada en la labor local regional, que vienen a ser los gobiernos regionales y los municipios, ¿cómo entregar debidamente un órgano capaz de fiscalizar?, pero también recordando la intervención del contralor. A mí me hizo mucho sentido la parte no solamente de la fiscalización vinculada a posibles actos de corrupción, sino el desempeño.

Entonces, yo creo que desde la función regional local hay una característica que es distinta dentro de la administración del Estado, que se ha desconcentrado, descentralizado, pero orgánica desde el nivel central, que son las posibilidades que tiene el municipio, incluso el más pequeño, de poder realmente cumplir la finalidad. Incluso, un presupuesto ejecutado correctamente desde los principios de la probidad, no necesariamente cumple con la finalidad, para lo cual está destinado y se vulnera uno de los sentidos del Estado en su conjunto: de llegar a la población de forma correcta.

Nelson Garcés

61

14-04-23

Entonces, yo creo que hay una mirada más en específico respecto del rol de los municipios, en particular -por supuesto, también las gobernaciones regionales- y me hace sentido también en sus palabras el momento en que decía: Bueno, si funcionando bien la contraloría -no lo señalaba expresamente-, pero era, quizá, no necesariamente es la contraloría el órgano llamado a asumir todos y cada una de las labores de fiscalización, en este caso, también de cautelas de recursos de contribución, de prevención y de buen uso de los recursos públicos.

Yo, consideraría una Contraloría especial a nivel regional, municipal, pero, por supuesto, de la mano de lo que pensemos como subcomisionados y, bueno, dentro de toda la Comisión Experta. Pero para no exacerbar las competencias y las atribuciones de la Contraloría, no dejar un órgano encargado desde una sola persona, con tanto poder respecto de mismo Estado en su conjunto y ver cómo velamos para el buen uso de los recursos públicos, porque tenemos el deber de mirar el país y el futuro. Esto también tiene una contribución hacia las personas, hacia las localidades y hacia cada una de las personas integrantes de comunas, en especial, aquellas que están más alejadas, que tienen menos recursos; en el fondo, ¿cómo vinculamos esta Constitución con ellos?, y creo que desde ahí tenemos que dar una respuesta.

La señora **CATALINA SALEM** (Presidenta).- Muchas gracias, comisionada Anastasiadis.

Ofrezco la palabra.

Nelson Garcés

62

14-04-23

Comisionado Lovera.

El señor **DOMINGO LOVERA**.- Gracias, Presidenta.

Primero, son, como decimos, acuerdos muy preliminares sobre presupuesto.

Efectivamente, me parece que es algo que hay que concordar y conversar con las demás subcomisiones. Si esto es algo que puede venir claramente definido desde la subcomisión 1.

De hecho, yo soy muy amigo de la propuesta que defendió Paz y que presentó Hernán, en el sentido de tener una entidad en el Congreso que efectivamente pueda pararse con la misma información, la misma transparencia y de cara a cara en las determinaciones que se hacen desde la Presidencia en materia de presupuesto, pero es una fórmula que no nos parece tampoco que hay que abrazarla y hundirse con ella. Solo la colocamos como uno de los primeros acuerdos, pero claramente lo podemos volver a revisar.

Con respecto al control de probidad, transparencia y gasto por parte de los gobiernos regionales y locales.

Tenemos un acuerdo de ir hacia allá, o sea, ese es un norte, y me parece que hay bastante acuerdo tanto de la Subcomisión como también en las presentaciones del contralor; solo estamos definiendo cuál va a ser la fórmula precisa y, por ello, no lo mencionamos como un acuerdo, pero el principio está y eso es algo hacia lo que nos vamos a mover.

Por último, respecto de los consejos -y déjenme decirlo también de esta manera-, así como el Congreso Nacional hoy respecto de la Ley General de Presupuestos, en el papel,

Nelson Garcés

63

14-04-23

únicamente puede aceptar y disminuir gastos y nunca aumentarlos, acá la fórmula, independiente de cuáles son las atribuciones, podría ser la de que el consejo asesor nunca puede rechazar ni disminuir la propuesta -digámoslo así- de control y auditorías de la Contraloría, pero sí, quizá, sumarlo.

Entonces, me imagino, efectivamente, con las palabras que dice Hernán respecto de alguien con quien conversar, bueno, a ese alguien, ese consejo le puede también advertir, quizá, de algunos órganos o de algunas entidades que merecen también ser incorporadas en ese plan. Eso sería para no entorpecer la función que pueda definir la Contraloría de manera autónoma - para eso es unipersonal y autónoma-, sino que, teniendo alguien con quien conversar, incorporar o, al menos, escuchar cuáles son los problemas que también estarían presentes en algunos otros órganos o entidades que eventualmente no hubiese tenido a la vista esa planificación anual inicial, sin que definamos ni cómo se integraría ni cuáles serían específicamente las atribuciones es en lo que estamos pensando; o sea, le suma y no le resta ni le objeta.

Por último, yo estoy completamente de acuerdo y hay que reiterar que el contralor general de la República sostuvo, aquí y en el Pleno, que hoy la Contraloría tiene un presupuesto suficiente para la realidad del país y uno para el tipo de atribuciones con las que cuenta y, efectivamente, no es algo como se dijo de urgencia a lo que -digámoslo así- haya que abordar con algún tipo de modificación, pero es una propuesta y, por cierto, abiertas y abiertos a reconsiderar.

Nelson Garcés

64

14-04-23

No sé si la señora Presidenta quiere complementar algo al respecto.

La señora **CATALINA SALEM** (Presidenta).- Sí.

Respecto del tema de los gobiernos regionales y municipales, preguntar a la comisionada Anastasiadis.

El temor que tengo de crear órganos, por así decirlo, autónomos en cada región es que ocurra lo mismo que actualmente pasa con los TER, que finalmente sean una isla y que cada región, a lo mejor, tenga criterios diferentes respecto del resto del país.

Entonces, quería preguntar cómo ve ella el desconcentrar, como lo es actualmente a la Contraloría General de la República, para que organismos -a lo mejor, no los denominemos contralorías regionales, como es hoy día- puedan hacerse cargo de esa misión.

Yo lo que pude entender del discurso del contralor Bermúdez cuando visitó aquí la subcomisión y asistió a conversar con nosotros, es que para él el problema estaba en la actual capacidad institucional, es decir, que actualmente la Contraloría no se puede hacer cargo, pero hay que crear entonces esa capacidad institucional, ya sea creando un órgano regional, pero yo temo ahí que si generamos estas islas a nivel regional, se produzca una disparidad de criterio.

Entonces, preguntar a la comisionada Anastasiadis cómo ve ella, a lo mejor, desconcentrar la Contraloría, establecer que exista algún tipo de revisión por el contralor general de

Nelson Garcés

65

14-04-23

la República a nivel central, pero que también los contralores regionales, o como se denominen, puedan ejercer sus potestades a nivel regional y solamente como una especie de recurso jerárquico llegar al nivel central. No sé cómo ve ese punto para que lo podamos profundizar y hacernos cargo, porque parece que es un problema compartido. Yo creo que ahí hay un consenso, en el sentido de que hay que hacerse cargo de los gobiernos regionales y municipales para poder tener un control de constitucionalidad y legalidad de sus actos, además de las auditorías en materia de inversión.

Tiene la palabra la comisionada Anastasiadis.

La señora **PAZ ANASTASIADIS**.- Gracias, Presidenta.

La verdad que mi mirada viene a ser una réplica de una Contraloría. En ningún caso que sean con autonomía y competencias únicamente regionales, sino que exista esta réplica, pero en función municipal: con un contralor general de la República, un contralor general municipal, y ahí habría que revisar, porque desconozco si hay contralor general regional municipal.

¿Por qué? Porque, efectivamente, tomando las mismas palabras del contralor con el que estuvimos en ambas sesiones; y, en la primera, que fue en sesión de Pleno, efectivamente lo comentábamos, porque es un órgano que data de hace más de un siglo y ha funcionado bien. Entonces, de hecho, una de las consultas fue asociada a si le incorporamos o no mayor capacidad para que fiscalice a nivel municipal.

Nelson Garcés

66

14-04-23

Si bien no se pronunció derechamente, porque en el fondo entendiendo que es una labor de la Comisión Experta, sí esbozó ciertos planteamientos que me dio la impresión, al menos, de una mirada desde el control y los pesos y contrapesos de no generar un rol o un órgano con tanta potestad en relación con el rol fiscalizador, lo cual me hizo ver la posibilidad de que, quizá, replicando el buen funcionamiento, tengamos que velar por que exista una especialidad en la materia y no integrar todo en uno; incluso, considerando que el mismo contralor señalaba -y es efectivo- en su momento había una línea municipal dentro de ello y se integró al mismo organismo, porque no fue capaz, de acuerdo con el presupuesto, las capacidades también orgánicas, porque son limitadas en cuanto a cantidad de funcionarios, de hacerse cargo finalmente de la materia municipal, por lo que como Estado quedamos al debe en esto.

Entonces, yo lo miraba desde ese sentido: una réplica a un modelo, o bien, también sujeto si es que hay que armar desde este contralor con dos funcionamientos: uno, desde la esfera de la administración en su sentido estricto del Estado y, en el otro, respecto de aquello que es competencia regional - municipal tampoco me niego a analizar-, pero que podamos realmente tener un órgano para ello.

A veces sucede que, a nivel presupuestario, cuando ya existe el órgano se destinan menos recursos de los necesarios, creyendo que, de esa manera, igualmente cumplimos la finalidad y no se logra. Es por ahí también que veo que, quizá, una de las alternativas es crear algo nuevo.

Nelson Garcés

67

14-04-23

La señora **CATALINA SALEM** (Presidenta).- Para entender bien, ¿sería como una Contraloría espejo, pero dedicada solamente al ámbito regional y local?

La señora **PAZ ANASTASIADIS**.- Efectivamente.

La señora **CATALINA SALEM** (Presidenta).- Perfecto.
Comisionada Martorell.

La señora **KATHERINE MARTORELL**.- Señora Presidenta, yo también tengo una propuesta en ese sentido.

Yo creo que es una lamentable noticia que se haya eliminado la división de municipalidades de la Contraloría, porque permitía precisamente tener una mirada respecto de la situación municipal desde la Contraloría, y también existía cierta -no completa, no como uno quisiera- articulación con las regionales.

Entonces, yo sigo pensando en una división fuerte dentro de la nacional y organismos que dependan de esta, desconcentrados en las distintas regiones.

A mí me llama la atención un poco cuando el contralor plantea que es mucho el trabajo que se requiere. Probablemente se requiera aumentar, y en eso estoy de acuerdo, pero ellos han tomado la decisión proactiva -y lo comentó el propio contralor- de ir firmando convenios con distintos municipios para ir haciendo una especie de toma de razón, con los que voluntariamente se someten; y en esta captación la

Nelson Garcés

68

14-04-23

Contraloría ha llegado a tener más de 70 municipios que voluntariamente pasan por toma de razón; entonces, eso me demuestra que es posible, es viable, y yo creo que se puede hacer dentro de la propia institución, retomando esta división y desconcentrando a nivel regional.

Otra cosa que me parece muy importante que planteaba el contralor era que, en el fondo, él voluntariamente ha decidido abrir en las regiones contralorías regionales, pero que la ley no se lo exige de manera propiamente tal o que le exigía a ciertas regiones, en fin, y que él lo fue haciendo para entregar un mejor servicio. Yo creo que eso debiese formalizarse a través de una dirección, división, en fin, de municipalidades; canalizar a través de los distintos organismos desconcentrados en las regiones para dar realmente control a la situación municipal que, además, es supernecesaria y de gobierno.

La señora **CATALINA SALEM** (Presidenta).- Perfecto.

Muchas gracias.

Comisionado Larraín.

El señor **HERNÁN LARRAÍN**.- Sí, muy breve.

Yo comparto, y creo que estamos todos de acuerdo, con la necesidad de fortalecer la labor contralora a nivel regional y municipal.

Me da temor, creo que en el mismo sentido que lo plantea la Presidenta, tener una contraloría regional autónoma, por así decirlo, del contralor. Yo prefiero buscar una manera que en

Nelson Garcés

69

14-04-23

el texto constitucional quede consagrada la fuerza que debe tener la Contraloría en las regiones para este doble cometido; y lo podemos armonizar con lo que se establezca en el capítulo de descentralización territorial y local, que quedó establecido dentro del capítulo del gobierno. A mí me parece esencial hacerlo.

Como decía, yo le tendría temor, porque se nos empiezan a disparar entonces después las contralorías por otros caminos y pierde una cierta unidad. Lo que nosotros necesitamos es que el contralor precisamente tenga la capacidad de dar instrucciones, criterios y normas generales, que van a estar acompañados del respaldo de un consejo técnico, con el cual va a poder dialogar sobre cuáles son estas, y en ese sentido mantener la unidad de criterios jurisprudenciales, tanto en la fiscalización de gastos como en el control de legalidad, como tareas centrales de la Contraloría. Pero, claro, es cierto que las regiones son distintas y, probablemente, las líneas de especialidad van a generar temas diferentes; los municipios son de distinta envergadura. Hay municipios que son chiquititos, que tienen comunas en que votan 500 o 1.000 personas. Claro, obviamente, no tienen la envergadura de las comunas de Santiago o de Concepción, en fin.

Hay muchas diferencias y matices, pero, en lo sustantivo, creo que debemos mantener una cierta línea unificadora, y le tendría temor.

Pero, sí, busquemos cómo garantizar la fortaleza de la contraloría regional dentro de la unidad institucional, para que entendamos que hay una sola contraloría.

Nelson Garcés

70

14-04-23

Ese sería mi alcance.

Gracias.

La señora **CATALINA SALEM** (Presidenta).- Sí, aquí veo como dos posturas.

Una, la de introducir esta nueva función dentro de la actual estructura de la Contraloría General de la República, y otra es crear una estructura paralela.

Solamente para ir buscando consenso, pregunto a la comisionada Anastasiadis si el temor es que la actual Contraloría General de la República, con esta nueva función, tenga un poder muy exacerbado. ¿Existiría la posibilidad de buscar algún tipo de contrapeso -por ejemplo, lo que ha salido aquí con el Consejo-, de manera tal de aprovechar esa estructura que actualmente existe para buscar ese control sobre los gobiernos regionales y locales?, o sea, ¿hay alguna fórmula que podamos buscar para mantener, quizás, la actual estructura?

Al mismo tiempo, creo que es algo totalmente pertinente señalar que les estamos entregando mucho poder, muchas atribuciones al contralor general de la República, y eso debe tener un correlato de un freno o de un contrapeso.

Tiene la palabra la comisionada Anastasiadis.

La señora **PAZ ANASTASIADIS**.- Creo, Presidenta, que lo expuso muy bien.

Creo que esa es precisamente la mirada que deberemos tener, porque todos coincidimos en la necesidad de abordar la

Nelson Garcés

71

14-04-23

temática municipal, regional, y cómo mejoramos lo que hoy no hay; el vacío, finalmente, que hoy tenemos en esto, y si la capacidad la entendemos no desde una contraloría espejo, sino directamente desde la Contraloría General de la República, cómo aseguramos en sus normas y cómo aseguramos que este mayor poder que tenemos dentro de un órgano del Estado que tiene este rol tan trascendental, que vela por el ejercicio de la legalidad, y especialmente por la probidad, cómo logramos que ese Consejo realmente permita tener un contrapeso sin que sea -como lo habíamos analizado en su oportunidad- vinculante, pero sí a nivel de transparencia del mismo órgano.

Comentaba que hay algunos consejos -por ejemplo, el Consejo Directivo de la Corporación de Asistencia Judicial- que se conforman con integrantes ya sea del Consejo de Defensa del Estado, con académicos que son decanos de universidades de las regiones, y comparten experiencias y conocimientos que pueden nutrir el desarrollo regional académico.

Entonces, a veces podría ir de la mano de personas especialistas en la materia que pudiesen complementar la labor, sin que sea vinculante para la autoridad, pero sí, por lo menos, de transparencia, y hasta qué punto alcanzamos, o bien en materia presupuestaria, etcétera.

Creo que todos estos órganos que son autónomos deberían rendir cuentas a aquel órgano del Estado más vinculado a su actuar, pero no me cierro, o sea, es propuesta, me interesa el punto en cuestión, que es lograr que los municipios y las regiones queden no solamente fiscalizadas, sino también cómo

Nelson Garcés

72

14-04-23

se colabora en alcanzar la eficacia del recurso público para mejorar el desempeño, porque de esa manera vamos a lograr un Estado más cercano y que cumple mejor su objetivo con las personas.

Eso.

La señora **CATALINA SALEM** (Presidenta).- Muchas gracias, muy clara su exposición, comisionada Anastasiadis.

Con el comisionado Lovera vamos a tomar nota para incluirlo en nuestro trabajo y traer una nueva propuesta en la siguiente ronda que hagamos sobre este órgano.

Tiene la palabra el comisionado Lovera.

El señor **DOMINGO LOVERA**.- Señora Presidenta, me parece que tanto una fórmula de desconcentración como de creación de contralorías autónomas se nos pueden escapar de esta propuesta, pero me parece que hay una cierta consonancia en que es necesario dotar a la Contraloría de atribuciones para que pueda controlar -valga la redundancia- gobiernos regionales y locales.

Soy de la opinión -pero, obviamente, esto tenemos que conversarlo todavía- de que es suficiente con que la Contraloría pueda ordenar tomas de razón, auditorías, y aplicar sanciones sin que existan obstáculos de carácter orgánico, y quizás una fórmula que sea más clara en lo que respecta a los gobiernos regionales y locales, pueda funcionar, para que le demos una vuelta en ese sentido.

Nelson Garcés

73

14-04-23

Me hace mucho sentido lo que dice el comisionado Larraín. Efectivamente, tal como ocurre hoy en día con la toma de razón, donde la Contraloría va definiendo dinámicamente cuáles son ciertos órganos, porque hay algunas alertas que merecen que la Contraloría esté más encima, y a nivel municipal podría ocurrir exactamente lo mismo.

Hay algunas que probablemente van a necesitar una unidad más densa presente allí, y otras que, quizás porque han probado funcionar mejor, permiten que la Contraloría, dinámicamente -porque no hay funcionarias y funcionarios, ni presupuesto, ni entidades para estar encima de todos los órganos del Estado-, vaya definiendo esto, lo que, si además va de la mano con un consejo asesor que vaya levantando algunas alertas que puedan no estar presentes en la Contraloría, quizás permite que ese modelo funcione bien, pero creo que estamos todas y todos de acuerdo con que la cuestión relativa al ejercicio de las atribuciones por parte de gobiernos regionales y locales, en las materias que competen a la Contraloría, deben estar también cubiertas de... y no entorpecidas por la orgánica que establezcamos acá, sin perjuicio de lo que defina la Subcomisión 1 en materia de las mismas atribuciones, y quizás innoven en algunas formas de control que vamos a tener que observar para ver cómo concordamos con ellos.

Eso.

La señora **CATALINA SALEM** (Presidenta).- Muchas gracias, comisionado Lovera.

Nelson Garcés

74

14-04-23

Tiene la palabra el comisionado Larraín.

El señor **HERNÁN LARRAÍN**.- Respecto del último comentario, del comisionado Lovera, creo que es muy importante -por la experiencia que me tocó desempeñando un cargo en el gobierno- que la Contraloría tiene la capacidad de declarar muchas cosas como exentas de toma de razón, y, probablemente, si le dijéramos a la Contraloría: "Mire, usted se va a hacer cargo de la toma de razón de todas las decisiones municipales", mueren en el intento, porque son muchas municipalidades y muchas materias, pero, si generamos un sistema en donde tenga potencia la Contraloría y que esté facultada para definir, por ejemplo, a nivel regional, en qué materias podrá tomar razón y en qué materias no; a nivel municipal o regional, ¿me explico?

Creo que no se trata de ahogar a los municipios, porque los vamos a declarar inoperantes, o ahogar a la Contraloría si le damos una tarea imposible, porque no le van a dar los recursos en cinco años para cumplir con esa tarea. Por lo tanto, estamos haciendo cosas imposibles.

Esto es lo que creo que la Contraloría puede tener, capacidades, atribuciones, y que las ejerza cuando se enciendan luces amarillas, y de repente, diga: "¿Sabe?, no voy a tomar más razón de esto, ustedes ya están maduros".

Esos convenios municipales a que aludía la comisionada Martorell creo que le han dado bastante experiencia a la Contraloría para ver dónde está apretando el zapato, y, por lo tanto, ahí que tenga la capacidad de meterle lupa y decir:

Nelson Garcés

75

14-04-23

"Ya, sobre esta materia, en esta región, se define toma de razón para todas estas materias", y hasta que eso se ordene y pueda echar marcha atrás, pueda cambiar, en fin.

De nuevo, atribuciones, pero ejercidas con flexibilidad, de acuerdo con la realidad que ahí vaya ocurriendo.

Probablemente, muchas de estas materias son de ley, no de nivel constitucional, pero, si miramos desde la Constitución que así es como puede operar, podemos definir con buen criterio cuál debe ser el rol de la Contraloría a nivel regional, que tiene que incrementarse para ejercer el control que le corresponde, tanto al gobierno regional como al local.

La señora **CATALINA SALEM** (Presidenta).- Perfecto.

Bien, ofrezco ahora la palabra al comisionado Lovera, nuevamente, para que nos exponga lo que alcanzamos a trabajar respecto de Corte Constitucional, y con eso terminaríamos por hoy.

El señor **DOMINGO LOVERA**.- Gracias, Presidenta.

Respecto de la Corte Constitucional, en materia de los acuerdos que vamos logrando, primero, respecto de la definición del órgano, nos parece que aquí hay dos cuestiones que son claves.

Una es enfatizar el carácter jurisdiccional de la Corte Constitucional, primero, y, segundo, identificar su función principal, como la de garantizar la supremacía constitucional.

Esto, como sabemos, no lo hace únicamente la Corte Constitucional, pero, evidentemente, lo hace la Corte

Nelson Garcés

76

14-04-23

Constitucional, de modo que esto debería estar dentro de la definición orgánica constitucional de la Corte Constitucional.

Luego, tenemos acuerdo -esta es una cuestión que ya viene decantada desde hace largo tiempo, tanto por la academia como por la práctica constitucional chilena- en que la integración de la Corte Constitucional debería ser impar, cuestión que -según conversamos ayer con la Presidenta- pierde dramatismo si, a nivel de regulación legal, la presidencia carece de la atribución de dirimir en casos de empate, pero la experiencia de la composición orgánica de las demás cortes de este tenor suele ser de integración impar, y parece que es una cuestión relativamente pacífica.

Mantenemos parte importante de la estructura orgánica actualmente vigente, de modo tal de garantizar, a los y a las integrantes de la Corte Constitucional, condiciones orgánicas de autonomía para el ejercicio de sus funciones, es decir, la inamovilidad, la imposibilidad de ser reelegidos o reelegidas, la posibilidad de establecer reemplazos, y que quien ejerza el reemplazo por un período menor a cinco años pueda ser eventualmente reelegido, que es la regulación actual.

Mientras tanto, a la espera de concordarlo con todas las demás subcomisiones, si vamos a ser de la opinión de establecer un límite de edad general, mantenemos por ahora la cesación en funciones al cumplir los 75 años de edad.

La misma regulación mantenemos para efectos de los reemplazos y, como en el caso de la Contraloría, para evitar lo que está pasando actualmente, también incorporamos la regla de nombramiento de sus integrantes 60, 90 y 120 días

Nelson Garcés

77

14-04-23

antes de que cese aquel o aquella integrante que esté próxima a terminar en sus funciones.

Hoy, como sabemos, tenemos un tribunal con dos integrantes menos, y esto puede presentar algunas anomalías para su funcionamiento.

Respecto de los requisitos, de nuevo, la exigencia de que tengan 15 años de ejercicio en el título de abogado o de abogada. El resto de las fórmulas las estamos conversando para ver si agregamos algún otro calificativo que sea necesario que satisfagan quienes vayan a integrar la Corte Constitucional, y mantenemos el resto de impedimentos e inhabilidades relativas al ejercicio de la función jurisdiccional, que aquí están referidas al cargo de juez o jueza, y otras que hoy están vigentes en el mismo texto constitucional.

Respecto de su duración, mantenemos la de nueve años en sus cargos y la renovación por parcialidades. Ahí teníamos una discusión ayer con la Presidenta, a propósito del número impar, qué número nos sirve mejor para estas renovaciones, si siete o nueve, pero eso es algo que me parece particularmente poco dramático, pero puede haber algunas otras consideraciones como esta, que puedan hacernos terminar decantando por alguna de aquellas opciones.

Por último, en materia de atribuciones -y dejamos pendiente la cuestión de los efectos de las sentencias, a la espera de dirimir esas atribuciones-, hay muchas de ellas que nos parece necesario preservar, y que son poco polémicas. De hecho, partimos justamente por esas.

Nelson Garcés

78

14-04-23

Por ejemplo, la cuestión de constitucionalidad de los autos acordados; la relativa a la constitucionalidad de los decretos con fuerza de ley, que también incorporamos, a propósito de la eventual representación que puede hacer la Contraloría General de la República; las cuestiones relativas a la constitucionalidad de los decretos que convocan a plebiscitos, la resolución de los reclamos en el caso de promulgación -así lo pusimos en términos generales por ahora- de textos de ley o de reforma constitucional diversos al aprobado, según corresponda; la resolución de la constitucionalidad de un decreto o resolución de la Presidencia de la República que la Contraloría haya representado por estimarlo inconstitucional. Por eso está la referencia en el capítulo de la Contraloría, de hecho, cuando sea requerido por el Presidente de conformidad con el artículo XXX.

Mantenemos pendiente lo que podríamos denominar en términos generales contiendas de competencia, porque podría haber una opción -pero, inevitablemente, hay que concordarlo con la Subcomisión 1- que es reunir todas las contiendas de competencia en la Corte Constitucional. Con la Presidenta éramos de esa idea, pero hay que ver qué decide la Subcomisión 1 respecto de eventuales atribuciones especiales del Senado.

Luego, una cuestión que también tendremos que concordar, o más bien esperar lo que se resuelva, y esto me parece que puede ser un poco dramático incorporarlo después vía indicación, incluso con un acuerdo superextendido. Tenemos

Nelson Garcés

79

14-04-23

que estar a la espera de lo que defina la Subcomisión 1, por ejemplo, respecto a las atribuciones de gobierno regional y local, porque -quizás es algo exagerado decirlo así-, si hay un gobierno regional y local en esteroides, o sea, que tenga más atribuciones que las que tiene hoy, puede que sea necesario precaver una eventual contienda de competencias entre ese nivel de gobierno y el gobierno -por denominarlo así- central.

Luego, mantendríamos inhabilidades constitucionales o legales que afecten a personas para ser designadas ministros de Estado, y el pronunciamiento sobre inhabilidades, incompatibilidades y causales de cesación en el cargo de parlamentarios.

Mantenemos pendiente la cuestión relativa a ciertas atribuciones que hoy tiene el tribunal, pero que van a depender irremediablemente de lo que definan otras subcomisiones.

Déjenme poner un solo ejemplo, porque no voy a mencionar más atribuciones al respecto: la atribución que hoy tiene el Tribunal Constitucional en el artículo 93, numeral 10, a propósito de su intervención en la declaración de inconstitucionalidad de organizaciones, movimientos, partidos políticos, etcétera, porque no sabemos qué va a definir la Subcomisión 3 en materia de derecho o libertad de asociación, en su variante específica de asociación política.

Otro tanto respecto de la intervención del tribunal al calificar algunas inhabilidades, porque eso también va a depender de lo que defina la Subcomisión 1 respecto de las

Nelson Garcés

80

14-04-23

eventuales razones que pueda invocar, por ejemplo, la presidencia para efectos de dejar el cargo. Solamente es una cuestión de concordancia, y nada, por ahora, de decisión.

Tenemos una materia más que todavía es algo compleja de definir -aquí tenemos que seguir dándole alguna vuelta-, pero que también pasa por algunas definiciones que tienen que tomar otras subcomisiones, como, por ejemplo, la cuestión relativa a un eventual control de constitucionalidad de tratados internacionales, porque en parte importante eso va a depender de cuál sea la decisión que se tome respecto de su jerarquía, y eso va a marcar la decisión que podamos tomar respecto de ese eventual control.

Y tenemos dos temas que son, diría, de mayor discusión, que por ahora deben ser analizados con más cuidado.

Uno es la acción de inaplicabilidad, que por ahora hemos denominado así para marcar que estamos pensando en un mecanismo que permita que no se aplique un precepto legal que pueda tener efectos inconstitucionales en una gestión pendiente.

Estamos conversando todavía sobre la legitimación y el *quorum*, y otro tanto en materia de acción de inconstitucionalidad, esto ya no para declarar la inaplicación de un precepto legal, sino para expulsarlo del ordenamiento jurídico, donde estamos viendo también cuál sería la fórmula precisa respecto del *quorum*, y abrirse también a considerar otros efectos.

Por último, en materia de control preventivo -que también es un tema que hay que seguir analizando-, nos parece que

Nelson Garcés

81

14-04-23

habría que abrirse a considerar el control preventivo de procedimientos, o formal, como se le suele reconocer en los trabajos académicos, y ver qué pasa con las demás atribuciones.

Eso es más o menos lo que tenemos en materia de acuerdo de Corte Constitucional, donde avanzamos más rápido de lo que pensamos que íbamos a avanzar, y con más acuerdos de los que pensamos que íbamos a tener.

Muchas gracias.

La señora **CATALINA SALEM** (Presidenta).- Muchas gracias, comisionado Lovera.

Ha sido muy completo, así que no tengo nada que agregar.

Tiene la palabra el comisionado Larraín.

El señor **HERNÁN LARRAÍN**.- Perdón, me distraje y no oí si alcanzaron a avanzar en el tema de la integración, en el número para la integración. ¿No hubo avances sobre integración en esta primera conversación? Para seguir con otros temas. Si no hubo, no voy a pedir que lo incluya.

La señora **CATALINA SALEM** (Presidenta).- La verdad es que conversamos sobre dos sistemas distintos, de manera que aun tenemos que conversar sobre cómo llegar a algún punto medio respecto de las dos propuestas que analizamos. En ese punto aun no tenemos un consenso o mecanismo común.

El señor **HERNÁN LARRAÍN**.- Perfecto. Está bien.

Nelson Garcés

82

14-04-23

Bueno, me parece que los temas, tal cual fueron explicados por el comisionado Lovera, de alguna manera significan que se puede ir avanzando, siempre con buena voluntad, para tratar de resolver el asunto

Probablemente los temas a los que vale la pena que destinemos algún momento de reflexión, son los temas pendientes, que son los más complejos. No me voy a referir ahora a la acción de inaplicabilidad y de inconstitucionalidad. Para mí son muy relevantes. Me tocó participar en la reforma del 2005, cuando se incorporaron en el Tribunal Constitucional, y la verdad es que creo que en eso no debería haber marcha atrás, y entiendo que no hay voluntad de dar marcha atrás en ello, sino más bien de perfeccionar y avanzar en precisiones en algunos temas, como, por ejemplo, cuál es el efecto derogatorio, cuándo se da, con qué requisitos, con qué *quorum*, etcétera. Así que me quedo ahí.

Sí quiero entrar al control preventivo facultativo.

Personalmente, creo que aquí hay un punto que resolver y quiero invitarlos a que seamos innovadores en esto, pero buscando preservar ese control facultativo, no en la misma forma que hoy está, pero sí preservándolo, porque ocurre que cuando una ley ya está dictada y entra en vigencia, si no ha tenido este control preventivo, empieza a producir efectos. Y, claro, uno dice: "bueno, si produce efectos y es efectivamente inconstitucional, cuando se produzcan los efectos se generará el conflicto, va a ir a los tribunales, y ahí entonces surgirá el proceso que pueda permitir su

Nelson Garcés

83

14-04-23

inaplicabilidad y eventualmente su inconstitucionalidad. En consecuencia, no hay de qué preocuparse”.

Creo que hay de qué preocuparse, porque me parece que la supremacía constitucional, que es el principio inspirador de ese tribunal, debe tener una fuerza efectiva, y esa fuerza efectiva no se garantiza de esta manera. Me parece que es volver un poco atrás.

Si bien es cierto que hemos pasado de una Corte Suprema que resolvía inaplicabilidades de la forma que sabemos, prácticamente no había inaplicabilidades antes del tribunal constitucional, eran muy pocas, prácticamente no era parte del trabajo jurisdiccional de la Corte Suprema. En cambio, cuando el constituyente abrió el espacio al Tribunal Constitucional, sí se produjo, sí se gatilló.

Es cierto que probablemente hubo abusos en muchos sentidos, que se usó como estrategia para paralizar procesos, pero creo que abrió un debate importante.

Sin embargo, lo que permitió al Tribunal Constitucional desde sus orígenes, y que creo que es lo que debemos preservar, es la posibilidad que, dentro del procedimiento de formación de la ley, se cautele también la constitucionalidad.

De nuevo. Hay aquí probablemente abusos políticos que se han efectuado durante estos años, y en distintos sentidos, no hay aquí un privilegiado del abuso. Ha habido distintos tipos de expresiones que buscan tratar de resolver este tema o dilatarlo.

De nuevo, también, eso es algo que hay que cautelar.

Nelson Garcés

84

14-04-23

Y, por supuesto, a mí no me interesa ni he sido partidario jamás de convertir al Tribunal Constitucional en una tercera cámara que tenga las responsabilidades políticas que tienen la Cámara y el Senado en la actualidad, que son los llamados a resolver, junto con el Presidente, las definiciones legislativas dentro de un esquema de formación de la ley, a estas alturas, ya no tiene no décadas, sino probablemente siglos.

Sin embargo, creo que algo debemos hacer cautelando este recurso facultativo, no solo circunscribiéndolo a lo formal. Creo que también deberíamos abrir espacio para lo sustantivo, con algunas características que me atrevo a agregar.

Lo primero es la oportunidad. Creo que si se presenta un proyecto de ley y se considera de inmediato inconstitucional por un grupo de parlamentarios, y lo llevan al Tribunal Constitucional, de alguna manera ahí sí se está interfiriendo en el proceso legislativo, porque no ha alcanzado a pronunciarse la Cámara o el Senado y ya está en el Tribunal Constitucional, en circunstancias que de avanzar este trabajo bien puede corregirse.

Las cámaras tienen algún mecanismo preventivo, de hecho, el Presidente tiene la facultad de declarar inadmisibles una iniciativa por distintas situaciones, por ejemplo, porque no corresponde a la iniciativa del parlamento, aunque eso se ha debilitado por razones políticas en el último tiempo, pero la Sala puede corregirlo, así que creo que la posibilidad que tienen tanto la Cámara como el Senado para revisar esto debiera preservarse.

Nelson Garcés

85

14-04-23

No obstante, si terminado un trámite constitucional se mantuviera la inconstitucionalidad, creo que ya es posible que eso pueda ser revisado por el Tribunal Constitucional, porque es lo que permitiría que, habiendo tenido la oportunidad la Cámara o el Senado de desarrollar una iniciativa que finalmente un grupo importante de parlamentarios estima que adolece de inconstitucionalidades, se revise, para evitar, si fuera cierto el argumento, que tengamos finalmente un proyecto de ley inconstitucional.

He visto propuestas en algunos artículos que se han publicado, incluso de especialistas y de la academia, que plantean que dejemos que termine el proceso legislativo y que cuando el proyecto se envíe al Presidente de la República para su publicación, promulgación o para que presente observaciones, si corresponde, recién ahí se pueda presentar el requerimiento al Tribunal Convencional.

Creo que eso sí se puede hacer; no creo que se evite ese momento, pero ahí sí que tendría más perfume de tercera cámara. O sea, "terminaron los trámites, entonces ahora me voy al tribunal constitucional". No es eso lo que queremos; lo que queremos es que se corrija esa inconstitucionalidad y que sea antes de que termine la tramitación legislativa, pero no antes de que una cámara haya terminado de ver el proceso.

A eso, porque yo le agregaría diría -esto no es solo una idea mía, sino que la hemos conversado con otros, incluso en la academia- que si esto tiene lugar, que el Tribunal Constitucional, de acoger el requerimiento, pueda hacer el reenvío al Congreso Nacional, de manera que -porque muchas

Nelson Garcés

86

14-04-23

veces pasa que acogen la inconstitucionalidad y la ley queda trunca, porque se cortó- el Congreso sea el que tenga la última palabra.

Si bien el efecto del fallo no va a poder ser modificado por el Congreso Nacional, en caso que se declare la inconstitucional de una disposición, un grupo o lo que fuera, eso no va a poder ser legislado de nuevo, pero el Congreso sí podría volver a legislar y sortear ese obstáculo de la manera que quiera.

Entonces, de nuevo, no es una tercera cámara, sino una observación de que sobre esta materia hay inconstitucionalidad. Por lo tanto, con el reenvío logramos que el Congreso vuelva a resolver el problema, y si, además se ha caído una institución que era clave para el funcionamiento de otras, entonces logramos también resolver un funcionamiento práctico de esa ley.

Finalmente, yo también podría sugerir, si se quiere poner dificultades, hoy día un cuarto de lo miembros de la Cámara puede presentar requerimiento. Bueno, subamos el *quorum*, hagámoslo más difícil; pongamos un tercio.

Pero lo que quiero es tratar de lograr que la Corte, o el Tribunal -la Corte, porque es lo que hasta ahora está vigente-, establezca la inconstitucionalidad de un proyecto de ley oportunamente, para evitar que nazca a la luz jurídica una norma inconstitucional y que tengamos que esperar que, por la vía de un proceso judicial, el Tribunal Constitucional logre pronunciarse.

Nelson Garcés

87

14-04-23

Si podemos evitarlo y podemos respetar los fueros del Congreso, de la manera que estoy diciendo, al término de un trámite constitucional, con reenvío, para los efectos de que el Congreso continúe su tramitación, si le encontrara la razón a quienes objetan la constitucionalidad de esa ley, y con un *quorum* más elevado para presentarlo; en vez de un cuarto de los parlamentarios, un tercio.

Y les digo que no estoy hablando en broma, porque he sido testigo de lo que cuesta conseguir las firmas a veces para lograr un requerimiento de inconstitucionalidad. Creo que le damos seriedad, cambiamos el eje de la discusión y garantizamos lo que estamos buscando, que es la supremacía constitucional.

Perdón que me haya extendido.

La señora **CATALINA SALEM** (Presidenta).- Muchas gracias, comisionado Larraín.

Una pregunta para aclarar su argumentación. Esta oportunidad para requerir, ¿sería solamente respecto de los vicios sustantivos o también para los formales o de procedimiento?

El señor **HERNÁN LARRAÍN**.- Yo diría que para ambos, porque lo que se pueda corregir, demos la oportunidad a una cámara para que lo corrija. Por ejemplo, si hay una disposición de un proyecto de ley que requiere patrocinio del Ejecutivo, bueno, el Ejecutivo puede darlo en la tramitación. Eso ha ocurrido muchas veces. Se presenta una indicación y se

Nelson Garcés

88

14-04-23

corrige. Por lo tanto, ese problema se subsana y no tenemos que recurrir al Tribunal Constitucional.

Creo que eso nos permite dejar que el sistema pueda corregirse si ha habido algunos errores, porque muchas veces son involuntarios; no es que alguien quiera. Ha habido en otros temas voluntariamente, por razones políticas, provocar la crisis para levantar un tema por otros motivos. En ese caso, la actuación del Tribunal ha sido forzada por esa situación. Pero dejemos que el Congreso tenga la oportunidad de sacar adelante y resolver los problemas, porque en la discusión se dice: oiga, esto es inconstitucional. ¿Por qué? Por tales razones. Bueno, corriámoslo. Se corrige si fuera cierto y no necesitamos que el Tribunal intervenga; solo al término del primer trámite.

La señora **CATALINA SALEM** (Presidenta).- Mucha gracias.

Tiene la palabra la comisionada Anastasiadis.

La señora **PAZ ANASTASIADIS**.- Efectivamente, más allá de algunos aspectos que uno pueda entender necesarios de analizar, por ejemplo, la composición y la forma en que se integra el Tribunal Constitucional, hoy día tenemos un punto debatible y necesario de resolver en esto, que es el control preventivo.

Mucho se ha debatido. La verdad es que, incluso, para quienes con los que he compartido esta materia, tampoco está realmente zanjado este espacio, este momento de la tramitación ni cómo resolverlo.

Nelson Garcés

89

14-04-23

Tengo los temores y las aprensiones que señala el comisionado Larraín respecto de como se resguarda la supremacía constitucional con los proyectos de ley que se han aprobado y que pudiesen estar generando una inconstitucionalidad. Eso tenemos que resolverlo, cómo resguardamos y garantizamos de la mejor manera nuestra Constitución.

Pero se han advertido problemáticas y ha perdido la legitimidad necesaria el recurso. Entonces, ¿cómo lo fortalecemos? Lo conversábamos con el comisionado Lovera, precisamente porque es un punto muy interesante, y algo abordábamos en relación a dos instancias: la preventiva y la represiva.

Recuerdo, cuando se debatió esta temática, una modificación constitucional en la Comisión de Constitución de la Cámara de Diputados, se fue abordando por puntos, y la temática de puntos en cuestionamiento estaba asociada al control preventivo.

De ahí surgieron ideas sin que se hayan resuelto en esta materia, pero había una parte que me llamaba la atención y que se conversó, pero que no tiene réplica a nivel de derecho comparado. Similares, sí, porque en algunos países en un momento -se conversaba, incluso, de Alemania- estaba la posibilidad de que el tribunal informe.

De pronto, pensaba, asociado a lo mismo, una posibilidad de que, al momento de haberse aprobado una ley, cumpliendo con ciertos requisitos, creo que, si uno lo mira desde el aspecto de forma, es necesario a todas luces, porque, en el fondo,

Nelson Garcés

90

14-04-23

hay un aspecto en concreto que definir -pienso-, pero, obviamente, me abro al análisis.

Y, respecto de otro aspecto, si el Tribunal Constitucional informara respecto de un proyecto y señalara que tiene reparos de constitucionalidad respecto de estas materias del proyecto, sin que sea dirimente el Tribunal Constitucional en esta instancia, sino que resuelva finalmente el órgano representativo, que es el Congreso Nacional.

(Una comisionada interviene sin micrófono. Inaudible)

... Al momento final. Al comienzo lo pensaba, cuando lo analizaba, como el Poder Judicial, que informa respecto de sus proyectos de ley, pero, al inicio, podría no tener los vicios de constitucionalidad que sí se resuelven al final y que pueden ser requeridos, por ejemplo, por los mismos parlamentarios. Pero se manifiesta, la Corte hace presente. Por lo tanto, se hace transparente hacia la ciudadanía que ese proyecto, desde el Tribunal Constitucional, recae sobre el mismo vicio de inconstitucionalidad y, por lo tanto, resuelve, por ejemplo, una comisión mixta, si se hacen cargo o no de ello, y responden por qué motivos se estima que se ha cumplido -ambas cámaras, finalmente- con la constitucionalidad del proyecto, devolviendo así la tramitación legislativa a quien le corresponde y no resolviendo la tramitación legislativa el Tribunal Constitucional.

Nelson Garcés

91

14-04-23

Y abordábamos aquí cómo, de igual manera, la Cámara de Diputados, el Senado o el Congreso en su conjunto, defienden ante el Tribunal Constitucional los proyectos de ley que son sometidos a evaluación de constitucionalidad parte del Tribunal.

Hoy día, no necesariamente cumplen con la posibilidad de defender los proyectos y cómo también, desde esa instancia, creo que tenemos que analizar el rol que cumple el Congreso Nacional al momento de debatir materias legislativas y que están consultadas acerca de su constitucionalidad.

Esos son dos aspectos que podrían tener, incluso, vinculación con la parte represiva, porque si se resuelve una inconstitucionalidad, ¿qué se tuvo a la vista por parte del Congreso al momento de haber aprobado ese proyecto, que ya es una ley de la república.

La señora **CATALINA SALEM** (Presidenta).- Muchas gracias, comisionada Anastasiadis.

Solo una pregunta. ¿Usted propone que existan dos tipos de control? ¿Uno para los vicios de forma, que sería un control fuerte del Tribunal Constitucional dicta sentencia, y otro, un control débil, en que el Tribunal, en los vicios sustantivos o materiales, solo informaría?

La señora **PAZ ANASTASIADIS**.- Efectivamente. Eso sería.

Ahora, en el caso de los vicios de forma, hay que revisar que esos vicios no vayan a significar -lo que señalaba el comisionado Larrain- que se dejan vacíos dentro de la

Nelson Garcés

92

14-04-23

legislación que no son resueltos. Tendrían que ser resueltos nuevamente por el trámite legislativo.

La señora **CATALINA SALEM** (Presidenta).- Perfecto.

Ofrezco la palabra.

Tiene la palabra el comisionado Lovera.

El señor **DOMINGO LOVERA**.- Muchas gracias, Presidenta.

Tengo una objeción democrática con el control sustantivo preventivo, y es que, dado los términos a los que recurren las constituciones es imposible que el control preventivo sustantivo no sea a un tiempo político, no hay ninguna posibilidad.

Igualdad, libertad, vida, muerte, eutanasia, estos son todos conflictos que descansan en los conceptos que utilizan las constituciones, que no es que sean vagos o ambiguos, como suele decirse, que también lo son, sino que son esencialmente polémicos en parte porque están diseñados casi por *default* para administrar el desacuerdo. El mismo que hoy nosotros estamos teniendo acá y que explica por qué terminan siendo conceptos especialmente generales, porque no nos vamos a poner de acuerdo, pero necesitamos ciertos puntos comunes, conforme a los cuales podamos administrar nuestros desacuerdos.

Si uno tiene la confianza de que los debates y las discusiones en torno a la constitucionalidad sustantiva de un proyecto de ley pueden quedar mejor resueltos por un órgano,

Nelson Garcés

93

14-04-23

que de alguna forma puede iluminar cuál es el verdadero sentido y alcance de algunas expresiones, yo esperaría que esa sea entonces una decisión unánime.

De otro modo, no hay ninguna otra justificación. El Congreso Nacional, a través de sus cámaras, resolverá sobre la base de mayorías y de minorías, que es exactamente lo mismo que va a pasar después con el órgano de control de constitucionalidad, que también va a resolver y se acuña en mayorías y minorías.

La pregunta que yo creo que hay que hacerse es ¿por qué la lectura de un precepto constitucional polémico que admite discusiones, que admite desacuerdos, que se configura sobre la base de mayorías y minorías, es más, digámoslo así, respetable cuando ese desacuerdo tiene lugar en un tribunal que cuando ese desacuerdo tiene lugar entre nuestros representantes y nuestras representantes?

Yo creo que aquí no hay ninguna forma de escapar y de poder mostrar que hay un órgano que sí tiene acceso a la lectura, digámoslo así, original, sensata o correcta de lo que la Constitución dispone en términos sustantivos. Por ello, creo que da lo mismo el momento en el cual se ubica el control sustantivo, sigue estando dentro del proceso legislativo y, por lo tanto, demasiado cerca de los argumentos que se van a esgrimir por quienes integran el Congreso, y esto lo hace que sea inevitablemente, como digo, polémico en el sentido de que ninguna de las interpretaciones es una que pueda reclamar ser genuinamente la verdadera lectura constitucional.

Nelson Garcés

94

14-04-23

Esto depende de nuevo de cómo se van a agrupar mayorías y minorías, y no creo que esto tampoco sea pura política desnuda. Ni en el Tribunal Constitucional/Corte Constitucional, que no creo que hagan solo política, ni tampoco en el Congreso Nacional, donde creo que efectivamente el Congreso tiene atribuciones para interpretar la Constitución y muchas veces la interpretan.

Y déjenme invocar un ejemplo, que, de hecho, no es de mi agrado, pero que muestra cómo esto es posible. Cuando hace poco el diputado Johannes Kaiser votó en contra de una indicación propuesta por todo su conglomerado político porque él tenía la convicción de que, con esa indicación, que aumentaba gastos se violaba la Constitución.

Esto demuestra que no es pura política desnuda y recuerdo un caso, de hecho, que tuvo lugar hace algunos años en el Congreso de los Estados Unidos de Norteamérica, cuando una diputada republicana votó junto a todo el Partido Demócrata una ley general de Presupuestos, mientras ella se acercaba a votar por sus convicciones, no por pura conveniencia política, pensando que esta era la mejor interpretación constitucional, todos los demás miembros del Partido Republicano le decían chao, porque no iba a ser reelegida, y no fue reelegida.

Yo creo que hoy efectivamente los y las integrantes del Congreso también de buena fe, de buena fe, dialogan, discuten y llegan a lo que ellos y ellas creen que es la mejor lectura e interpretación que pueden hacer de la Constitución.

Ahora, dicho esto, si prevaleciera, cosa que no espero, pero si prevaleciera la posibilidad de establecer un control

Nelson Garcés

95

14-04-23

de carácter preventivo y facultativo con reenvío al Congreso Nacional yo estaría dispuesto a aceptar eso si es que aceptamos lo mismo para la inconstitucionalidad, o sea, que tratándose de la declaración de inconstitucionalidad, que también es un juicio abstracto de la ley, el resultado de la declaración, digámoslo así, de que un precepto legal repudia a la Constitución tenga que volver al Congreso.

Y lo segundo, diría, bueno, démosle la posibilidad también al Congreso Nacional de que eventualmente pueda insistir en la lectura, en la interpretación que hace de la Constitución, porque es posible que no sea efectivamente el mismo Congreso el que termine definiendo este reenvío que le hace la Corte Constitucional o la Justicia Constitucional, como hemos venido en llamarla con la Presidenta por ahora, mientras estamos debatiendo estas atribuciones, pueda que no coincidan exactamente las mismas personas con las que en un primer momento discutieron y deliberaron la ley.

Me parece que un sistema de justicia constitucional que permite poner recaudos, y en estoy completamente acuerdo con todo lo que han dicho, para que los procedimientos sean respetados en la discusión legislativa, dentro de lo que me imagino concordaremos que se incluyen cuestiones que tienen que ver desde los *quorum* de aprobación de las leyes hasta las iniciativas exclusivas, que luego habilita a la discusión al momento en que se va a aplicar un precepto legal, y que luego, declarada la inaplicación de un precepto legal queda habilitada la vía para que eventualmente ese precepto legal pueda ser examinado en abstracto es si acaso se concilia o no

Nelson Garcés

96

14-04-23

con la Constitución, ofrece garantías suficientes para el resguardo de la supremacía constitucional.

Quiero insistir en algo que hay aquí. Yo hablo título personal, pero me cuesta pensar que no lo creen así, tarea en la cual no únicamente tiene un papel que cumplir la justicia constitucional, la cumple también la Contraloría, como acabamos de ver, la cumple la justicia electoral, lo cumple el servicio electoral, lo cumple el Congreso Nacional cuando dirime las acusaciones constitucionales, como el profesor, hoy candidato Luis Alejandro Silva, ha señalado, este es un espacio en el cual la supremacía de la Constitución se defiende políticamente.

Son mucho los órganos que intervienen defendiendo la supremacía de la Constitución. A todos y a todas nos interesa que se defienda la supremacía de la Constitución, pero yo llamaría a que no hagamos pasar por un juicio jurisdiccional, lo que es inevitablemente una intromisión en la lectura e interpretación de la Constitución, que también se agrupan en mayorías y minorías, y que también tiene lugar tanto en el Congreso como en un tribunal.

Le pregunta es ¿por qué tenemos que colocarle un órgano de control a la forma en que se agrupan las mayorías y minorías en el Congreso? Por qué no pensar en una seguidilla eterna de órganos de control que van cuidando hasta que en algún momento alguno de sus órganos de control alcance la unanimidad y nos pueda decir que esta es la verdadera interpretación de la Constitución, cosa que yo creo, dicho de paso, que es imposible, porque lo que estamos tratando de

Nelson Garcés

97

14-04-23

hacer justamente nos damos de acuerdo en estas conversaciones que es crear modelos que permitan, que esto es lo que hacen las Constituciones, administrar el desacuerdo.

Perdón que me haya tomado más tiempo del necesario, pero es un tema que me parece de especial relevancia como sé que también para ustedes lo es.

Gracias.

La señora **CATALINA SALEM** (Presidenta).- Ofrezco la palabra.

Ofrezco la palabra.

Comisionado Larraín, tiene la palabra.

El señor **HERNÁN LARRAÍN**.- Presidenta, quiero disculparme porque tenía una actividad programada y tuve que salir un minuto para suspenderla y reagendarla para otra vez. Así que no vi toda la exposición de Domingo sobre la parte final, no voy a entrar en la polémica, porque no es pertinente, habiendo estado ausente de parte de su exposición, pero quiero dar una explicación.

Muchas gracias.

La señora **CATALINA SALEM** (Presidenta).- Muchas gracias, comisionado Larraín.

Bueno, yo sí voy a comentar un poco lo que ha expuesto el comisionado Lovera.

Creo que va a ser el gran tema de nuestra Subcomisión, y es muy bueno que desde el inicio lo vayamos delimitando. Efectivamente, no solo el Tribunal o la Corte Constitucional,

Nelson Garcés

98

14-04-23

sino que muchos de los órganos que nosotros estamos precisamente analizando en esta Subcomisión son órganos contra mayoritarios porque parte del concepto mismo de Constitución y de democracia constitucional, que es el límite al poder.

¿Por qué existe la Corte Constitucional o por qué quedó aprobada en la estructura constitucional? Porque partimos de la base de que los derechos fundamentales y las reglas que están en la Constitución son contramayoritarios en el sentido que son un límite al poder, y en el caso específico de la Corte Constitucional y de la atribución que estamos conversando es que ese límite al poder es al legislador.

El Presidente de la República también es un órgano con legitimidad democrática directa, es elegido directamente por la ciudadanía, pero eso no lo exime de control, es controlado por diversos órganos, uno de ellos es la Contraloría General de la República, pero incluso el mismo Congreso Nacional también ejerce fiscalización sobre los actos de gobierno.

El Banco Central, ayer escuchábamos a su presidenta, ejerce límites que terminan afectando al Poder Ejecutivo, al Poder Legislativo, en fin.

Creo que esta materia del control preventivo, si bien tiene una dimensión política, las cortes o tribunales constitucionales, sus decisiones tienen efectos políticos, pero la mayor protección o lo que yo creo que tenemos que mirar aquí es la protección de los derechos fundamentales.

Cuando hablamos de vicios sustantivos o materiales no nos estamos refiriendo a una cosa abstracta, sino a la protección

Nelson Garcés

99

14-04-23

de derechos fundamentales, y acá hay una premisa de la cual se parte, que es el legislador puede vulnerar derechos fundamentales. El día de mañana una ley puede afectar los derechos fundamentales de los ciudadanos y eso requiere de protección. ¿Cómo se hace esa protección?, garantizando la supremacía constitucional y de acuerdo a la estructura aprobada por el Pleno, el órgano natural encargado de esa protección es la Corte Constitucional cuando controla al legislador. El Poder Judicial también lo hace caso a caso.

Entonces, creo que aquí efectivamente hay un mecanismo contramayoritario, pero el bien mayor que está detrás es la existencia de la democracia misma, que existan mayorías y minorías es un supuesto esencial para que exista una democracia constitucional y aquí estos mecanismos contramayoritarios son precisamente mecanismos de protección a esas minorías que también tienen derecho a subsistir en una democracia constitucional.

Dicho eso, les propongo que para la siguiente sesión citemos al director de la Biblioteca del Congreso Nacional, dado que avanzamos tanto en esta sesión, solo nos queda Ministerio Público, que les sugiero que lo veamos el jueves a continuación de la exposición de la presidenta del Banco Central. A continuación, escuchemos al director de la BCN y luego continuemos la discusión con el Ministerio Público.

Algunos temas que anoté que creo que debemos tomar de manera transversal es cómo garantizar la autonomía constitucional en materia presupuestaria de los órganos que

Nelson Garcés

100

14-04-23

estamos regulando. Algo discutimos hoy, entonces ahí vamos a tener que tomar una posición.

En segundo lugar, la edad, si vamos a mantener 75 años de edad para todos los órganos. O lo vamos a modificar o lo vamos a eliminar.

En tercer lugar, también queda pendiente para decidir respecto de todos los órganos si van a tener patrimonio propio y personalidad jurídica propia. Hay algunos órganos que yo creo que no admiten cuestionamientos como el Banco Central, el Servel, pero hay otros órganos como la Corte Constitucional, la Contraloría General de la República, que no tienen esta mención en la Constitución, entonces ahí tenemos que decidir si innovar o no.

Y, por último, yo creo que aquí hay un consenso, un acuerdo en establecer respecto de todos los órganos constitucionales autónomos, un proceso de nombramiento que sea anterior al cese del titular que tiene que ser reemplazado, entonces para que también lo consideremos en nuestro trabajo particular.

Ofrezco la palabra respecto de esto último.

Ofrezco la palabra.

Perfecto.

La señora **CATALINA SALEM** (Presidenta).- Por haber cumplido con su objeto, se levanta la sesión.

-Se levantó la sesión a las 11:55 horas.

REDACCIÓN DE SESIONES
PROCESO CONSTITUCIONAL
Comisión Experta
S3 T1-2 Función

Nelson Garcés

101

14-04-23

MAURICIO CÉSPED MORA,
Coordinador de Redacción.