Artículo: Desarmonía entre algunas normas legales de carácter procesal y la Constitución Política de la República
Revista: Nº176, año LII (Jul-Dic, 1984)
Autor: Julio Salas Vivaldi

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

Nº 176
AÑO LII
JUL. - DIC.
1984

ISSN 0303-9986

REVISTA DE DERECHO

UNIVERSIDAD DE CONCEPCION
FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES

Artículo: Desarmonía entre algunas normas legales de carácter procesal y la Constitución Política de la República
Revista: Nº176, año LII (Jul-Dic, 1984)
Autor: Julio Salas Vivaldi

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

DESARMONIA ENTRE ALGUNAS NORMAS LEGALES DE CARACTER PROCESAL Y LA CONSTITUCION POLITICA DE LA REPUBLICA

JULIO E. SALAS VIVALDI
Prof. Derecho Procesal
Universidad de Concepción

Introducción

La Constitución Política de la República dispone en su artículo 74 que una ley de condición orgánica constitucional determinará la organización y atribuciones de los tribunales que fueren necesarias para la pronta y cumplida administración de justicia en todo el territorio de la República. Agrega que la misma ley señalará las calidades que respectivamente deban tener los jueces y el número de años que deban haber ejercido la profesión de abogado las personas que fueren ministros de Corte o jueces letrados.

Como puede apreciarse, para la reglamentación de las materias precedentemente indicadas se requiere de una ley orgánica constitucional. Las normas de ese carácter, según el artículo 63, necesitan para su aprobación de los tres quintos de los diputados y senadores en ejercicio. Igual quórum es menester para modificarlas o derogarlas.

En cuanto a los preceptos procesales de índole distinta a las prescritas en el artículo 74, entre los que están los relativos al procedimiento, vale decir, que determinan la forma de actuar del órgano jurisdiccional y de los que concurren ante él, requieren para su establecimiento, modificación y derogación de una ley corriente, por así disponerlo el artículo 60. En efecto, al indicar las materias propias de esa categoría legislativa contempla en el numerando 30 a "las que son objeto de codificación, sea civil, comercial, procesal, penal u otra".

La legislación procesal existente a la fecha de entrar en vigencia la Carta Fundamental, por mandato de su artículo quinto transitorio, se considera que cumple los requisitos de las leyes orgánicas constitucionales, aunque comprenda materias propias de ellas, y seguirá aplicándose en lo que no le sea contraria mientras no se dicten los correspondientes cuerpos legales.

En resumen, de lo dicho, y para los fines que se dirán más adelante, surgen tres consecuencias. Primera: la legislación actual referente a la organización y atribuciones de los tribunales y la que establece el número de años de ejercicio de

Artículo: Desarmonía entre algunas normas legales de carácter procesal y la Constitución Política de la República
Revista: Nº176, año LII (Jul-Dic, 1984)
Autor: Julio Salas Vivaldi

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

la profesión de abogado exigido a los jueces y ministros, se entiende que cumple los requisitos de las leyes orgánicas constitucionales; Segunda: el resto de la reglamentación procesal —esto es las leyes que podríamos llamar corrientes— continúa rigiendo normalmente; y Tercera: ambos tipos de leyes se aplicarán sólo en lo que no sean contrarias a la Constitución y mientras no se dicten los correspondientes cuerpos legales.

De manera, entonces, que la actual legislación de carácter procesal, cualesquiera que sean las materias específicas sobre que versan, mantiene expresamente vigor bajo el imperio de la nueva Carta, con la única condición de no ser contraria a los dictados de ésta.

Y es precisamente esta condición la que nos motiva a plantear algunas inquietudes respecto de preceptos procesales que podrían incumplir la modalidad expresada, lo que haría dudar de la legitimidad de su aplicación y subsistencia frente a la Constitución.

Nuestro propósito va dirigido únicamente, por ahora, a llamar la atención sobre tales disposiciones legales, limitándonos a plantear posibles incongruencias entre ellas y el texto constitucional, lo que les haría perder vigencia. Estaríamos satisfechos si las afirmaciones que se exponen en las líneas que siguen pudieran servir de punto de partida a reflexiones más profundas que conduzcan a correctas conclusiones por parte de quienes recojan el desafío que aquí se insinúa.

Modificaciones de las leyes orgánicas constitucionales relativas a la organización y atribuciones de los tribunales

Antes de desarrollar el tema que nos preocupa, es necesario recordar que, a virtud del citado artículo 74, las leyes de esta clase sólo podrán ser modificadas oyendo previamente a la Corte Suprema, trámite que contribuirá a asegurar su eficiencia.

Nos parece que la exigencia indicada rige también respecto de la modificación de las leyes actuales que contienen materias señaladas en el precepto mencionado, puesto que, según la disposición transitoria aludida, se entiende, como se dijo, que cumplen los requisitos propios de las leyes orgánicas constitucionales.

Conviene precisar que la Constitución no impone igual obligación en el establecimiento de las leyes de ese carácter, a menos, naturalmente, que alteren alguna atinente a la organización y atribuciones de los tribunales, como tampoco para la derogación de éstas.

El texto constitucional es claro sobre el particular, puesto que en el artículo citado utiliza únicamente la forma verbal "modificado", sin que en ella pueda comprenderse la derogación o expiración de las normas legales. Distingue claramente entre la aprobación, la modificación y la derogación de las leyes, lo que resulta evidente con el examen de diversos preceptos de la Carta, resaltando, entre otros, el artículo 63, que emplea las tres expresiones como etapas diferentes del curso de la vida de las normas legales.

Otro tanto sucede —y con mayor claridad— en el Título Preliminar del Código Civil, que hace una evidente distinción entre la promulgación de la ley, los efectos y la derogación de la misma.

Conforme a lo dicho, por regla general, la derogación de una ley orgánica constitucional, aunque comprenda materias inherentes a la organización y atribuciones de los tribunales de justicia, no necesita, por tanto, del dictamen previo de la Corte Suprema, no obstante que su simple modificación sí lo requiere, lo que

Artículo: Desarmonía entre algunas normas legales de carácter procesal y la Constitución Política de la República
Revista: Nº176, año LII (Jul-Dic, 1984)
Autor: Julio Salas Vivaldi

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

—a nuestro modesto entender— podría significar una evidente incongruencia.

Sin embargo, estimamos que si sólo se pretende derogar alguno o algunos de los artículos de una ley o código de los que comentamos, sería necesario y de manera previa conocer la opinión de la Corte Suprema, puesto que tal medida importaría, respecto del todo que constituye la ley o el código, una evidente alteración o innovación de su texto. A esa conclusión se llega si se considera que para la Real Academia de la Lengua el verbo "modificar" significa "tranformar o cambiar una cosa, mudando alguno de sus accidentes", lo que sin duda sucede en la situación descrita.

En todo caso, el alto tribunal deberá ser oído aunque la modificación que se pretende introducir sea tácita o meramente consecuencial. Igualmente si ella incide en la organización y atribuciones de los tribunales militares en tiempo de guerra, que según el artículo 79 quedan al margen de la Superintendencia directiva, correccional y económica de la Corte Suprema, ya que tienen el carácter de tribunales de justicia, es decir, de aquellos que requieren de una ley orgánica constitucional, conforme al inciso primero del artículo 74.

La actitud de los entes legislativos y de la Corte Suprema sobre el particular será la que en definitiva determinará la mayor o menor amplitud de la aplicación del precepto constitucional objeto de este comentario, aspirando a que sea consultada en el más alto grado posible ante las innovaciones que se pretenda introducir a las leyes procesales. Su opinión, evidentemente, las enriquecerá.

Posible derogación del artículo 284 del Código Orgánico de Tribunales.

La función de administrar justicia radica en el Estado, quien encarga su realización a las entidades idóneas para tal fin.

La Constitución de 1980, siguiendo los principios filosóficos de la Revolución Francesa, al igual que sus antecesores, hizo recaer tal misión en el Poder Judicial, reiterando la doctrina de la separación y autonomía de los poderes del Estado, debidamente coordinados entre sí. Para demostrarlo, basta simplemente constatar que el Título VI referente a la administración de justicia lo denomina "Poder Judicial". Igual terminología utiliza en varias disposiciones, como por ejemplo, en los artículos 32, 61, 73, 78, etc.

A su vez, el Poder Judicial está formado por los tribunales de justicia, por medio de los cuales ejerce la jurisdicción, y cuya organización y atribuciones están determinadas —según se explicó— por una ley orgánica constitucional.

Los tribunales, por último, están servidos por jueces, unipersonales o colegiados, los que, apoyados por los auxiliares de la administración de justicia que la ley dispone, son los que en definitiva conocen, resuelven y hacen o mandan ejecutar lo juzgado.

En lo que dice relación con la designación de los magistrados, la nueva Constitución sigue el mismo temperamento de la de 1925, esto es, hace compartir esta función entre el Presidente de la República y el propio Poder Judicial, dejando de lado la opinión de algunos sectores que propiciaban la autogeneración de este último.

En efecto, el artículo 32, que fija las atribuciones especiales del Presidente de la República, establece en el numerando 14 que le corresponde nombrar a los

Artículo: Desarmonía entre algunas normas legales de carácter procesal y la Constitución Política de la República
Revista: Nº176, año LII (Jul-Dic, 1984)
Autor: Julio Salas Vivaldi

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

magistrados de los tribunales superiores de justicia y a los jueces letrados, agregando que lo hará a propuesta de la Corte Suprema y de las Cortes de Apelaciones. Esta última prevención no la contenía la Constitución de 1925 en el artículo 72 N° 6, pero sí aparecía en el artículo 83 ubicado en el título destinado al Poder Judicial.

En la Comisión de Estudio de la nueva Constitución, presidida por el Sr. Ortúzar, se debatió si es propio que en su texto se pormenorizara el modo de designación de los ministros de los tribunales colegiados y de los jueces de letras o es preferible consagrar un precepto de carácter más general que simplemente diera forma a lo que se conoce por "método de generación mixta", opinión esta última sustentada por don Jaime Guzmán en la sesión N° 255, de 2 de noviembre de 1976.

Se prefirió mantener el primer criterio por haber dado buen resultado desde la Constitución de 1933 y porque se resguardaba de una manera más efectiva la independencia del Poder Judicial. En este sentido se pronunciaron los señores Ortúzar, Evans, Ovalle y Silva Bascuñán, recalcando este jurista en la sesión mencionada que "uno de los resortes básicos de la independencia del sistema de nombramientos —se refería al de los jueces— es que la abogacía y los órganos encargados de mantener sus valores tengan intervención en el proceso de designación de los órganos del Poder Judicial y en los ecos que en la colectividad produzca el funcionamiento de tal Poder".

Así, entonces, luego de sentar la regla general enunciada, la Carta de 1980 la desarrolla pormenorizadamente en el artículo 75. Se preocupa, en primer lugar, del nombramiento de los ministros y fiscales de la Corte Suprema y aclara que lo hará —como se dijo— el Presidente de la República, eligiéndolos de una nómina de cinco personas que, en cada caso, propondrá la Corte. En ella debe figurar obligatoriamente el ministro más antiguo de Corte de Apelaciones que esté en lista de mérito. Los otros cuatro lugares se llenarán libremente, tomando en consideración los merecimientos de los candidatos, pudiendo ser incluidas personas extrañas a la administración de justicia.

Cabe hacer notar que la Constitución anterior obligaba hacer figurar en la respectiva quina a los dos ministros más antiguos de Corte de Apelaciones; en cambio, en la actual está reducido a uno y por tanto se amplía a cuatro, en vez de tres, los lugares de libre disposición. La Carta de 1925 no se refería a lista de mérito, porque fue establecida con posterioridad en el Código Orgánico de Tribunales.

En lo que respecta a los ministros y fiscales de las Cortes de Apelaciones, el Presidente de la República los elegirá de una terna también elaborada por la Corte Suprema. Debe figurar en ella el juez letrado en lo civil o criminal más antiguo de asiento de Corte de Apelaciones que figure en lista de mérito y exprese su interés en el cargo. Los otros lugares se complementarán en atención al mérito de los candidatos.

Para la designación de estos ministros y fiscales, el artículo 75 no expresa, como sucede en la de los de la Corte Suprema, que en la respectiva terna puedan figurar personas extrañas a la administración de justicia. Surge, en consecuencia, el problema de determinar la situación del artículo 284 del Código Orgánico de Tribunales que, una vez modificado por el Decreto Ley N° 3.058, de 29 de diciembre de 1979, permite tal inclusión. Debe tenerse presente que la Constitución de 1925, en lo que interesa, tenía una redacción igual a la actual y, no

Artículo: Desarmonía entre algunas normas legales de carácter procesal y la Constitución Política de la República
Revista: Nº176, año LII (Jul-Dic, 1984)
Autor: Julio Salas Vivaldi

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

obstante, bajo su vigencia se dictó el referido decreto ley, sin que se conozcan opiniones que lo objeten de inconstitucional.

En la Comisión presidida por el Sr. Ortúzar se trató extensamente la conveniencia o inconveniencia de permitir la incorporación de personas extrañas al Poder Judicial directamente a los cargos de fiscal o ministro de Corte de Apelaciones.

En las primeras reuniones destinadas a ese fin la mayoría de los asistentes se mostró partidario de mantener el sistema establecido en el citado artículo 284, dándose como principal argumento la conveniencia de permitir la incorporación al Poder Judicial de abogados destacados, para quienes no es posible el ingreso a la Magistratura a través de los cargos inferiores, como tampoco directamente a la Corte Suprema. Para mayor acopio de antecedentes se dispuso invitar a una sesión destinada al efecto a los señores Ministro de Justicia y Presidente de la Corte Suprema.

Dicha sesión se llevó a efecto el 4 de noviembre de 1976 y corresponde a la número 256. Como estaba acordado, concurrieron a ella los señores Miguel Schweitzer, Ministro de Justicia, y José María Eyzaguirre, Presidente de la Corte Suprema, los que se manifestaron contrarios a la incorporación de abogados extraños al Poder Judicial al cargo de ministro de Corte de Apelaciones.

Después de conocerse la opinión de los personeros mencionados —que hizo variar el criterio primitivo de varios miembros de la Comisión— se llegó a la conclusión, y así se dejó constancia expresa en actas, que el ingreso al cargo señalado de letrados en las condiciones vistas, es perjudicial porque debilitaría la administración de justicia y llevaría el desánimo a sus miembros, que verían seriamente menguadas sus posibilidades de ascenso. Además, se afirmó, resulta conveniente la incorporación a la Magistratura a cargos inferiores, en los cuales se pone a prueba la vocación del juez.

La historia fidedigna, entonces, del establecimiento del precepto constitucional que nos preocupa y la ambigüedad que presenta, nos hace pensar que el artículo 284 del Código Orgánico de Tribunales, en su redacción actual, estaría en pugna con aquél y por tanto tácitamente derogado.

Situación de las normas legales relativas a la responsabilidad criminal de los jueces por delitos ministeriales

La trascendencia de la función de administrar justicia exige de quienes la ejerzan las más altas condiciones de preparación, moralidad y rectitud. Para lograrlo, la Constitución establece —entre otros mecanismos— las responsabilidades correspondientes a la magnitud de la función jurisdiccional.

Nos referiremos especialmente a la responsabilidad que afecta a los jueces por delitos ministeriales.

Este tipo de responsabilidad tiene rango constitucional, no pudiendo ser eludido por el legislador y está establecido en el artículo 76 de la Carta Fundamental.

El citado precepto es más explícito que el artículo 84 de la Constitución de 1925. En efecto, este último manifestaba que "los Jueces son personalmente responsables por los delitos de cohecho, falta de observancia de las leyes que reglan el proceso, y en general, por toda prevaricación o torcida administración

Artículo: Desarmonía entre algunas normas legales de carácter procesal y la Constitución Política de la República
Revista: Nº176, año LII (Jul-Dic, 1984)
Autor: Julio Salas Vivaldi

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

de justicia". Agregaba que "la ley determinará los casos y el modo de hacer efectiva esta responsabilidad".

El nuevo texto constitucional, por su parte, mantiene la responsabilidad enunciada, pero, en cuanto a la falta de observancia de las leyes que reglan el procedimiento, requiere que ella sea "substancial", calificativo que el anterior no establecía. Además, agrega a las infracciones penales de orden ministerial que contemplaba este último, "la denegación y torcida administración de justicia", aun cuando quedaban comprendidas dentro de la generalidad de la expresión "prevaricación". En esta parte, entonces, la Constitución de 1980 prefirió el criterio del artículo 324 del Código Orgánico de Tribunales, cuya redacción es muy parecida.

Restringe el Constituyente la facultad que daba al legislador en forma amplia el antiguo artículo 80, cuando expresaba, según se recordó, que "la ley determinará los casos y el modo de hacer efectiva esta responsabilidad". El artículo 76 sólo la mantiene respecto de los integrantes del más alto tribunal de la República, al prescribir en el inciso 2º que "tratándose de los miembros de la Corte Suprema, la ley determinará los casos y el modo de hacer efectiva esta responsabilidad".

De acuerdo con la amplia remisión que la Carta de 1925 hacía al legislador para establecer, según lo dicho, los casos y el modo de hacer efectiva la responsabilidad de todos los jueces sin distinción, el Código Orgánico de Tribunales estableció una serie de normas que, protegiéndoles, de alguna forma restringen la manera de hacer valer dicha responsabilidad. Así, por ejemplo, el artículo 328 dispone el antejuicio llamado querella de capítulos; el 329 estatuye que mientras no haya terminado por sentencia firme la causa o pleito en que se supone causado el agravio, no puede perseguirse la responsabilidad penal del magistrado; el 330 agrega que antes de hacerlo deben entablarse los recursos que la ley franquea y que aquélla prescribe en 6 meses, etc.

Lo expuesto era perfectamente legítimo frente a la amplitud del mandato constitucional dirigido al legislador respecto de todos los magistrados, pero nos parece que hoy día podría considerarse que de algún modo entraba la aplicación del artículo 76 de la Constitución vigente, salvo en lo que dice relación con los miembros de la Corte Suprema para los cuales subsiste el señalado mandato, lo que no ocurre con los demás jueces. La responsabilidad ministerial de éstos está regida directamente por la Constitución, estando hoy día al legislador prohibido restringirla.

Es por lo dicho que nos parece que varios preceptos del Código Orgánico de Tribunales relativos a la responsabilidad de los jueces que nos preocupa podrían, como se dijo, ahora contrariar la norma del artículo 76 de la Constitución porque, en el afán de proteger a los jueces y ministros de Corte de Apelaciones, de algún modo limitan el amplio mandato allí contenido.

Los referidos preceptos legales tuvieron perfecta justificación bajo el imperio de la Carta de 1925, puesto que, como también se dijo, su artículo 80, sin distinguir la clase de magistrados, encomendó al legislador determinar "los casos y el modo" de hacer efectiva la responsabilidad ministerial de éstos. Pero, cabe insistir, el actual artículo 76 sólo lo autoriza para ello tratándose de los miembros de la Corte Suprema.

Es por lo dicho que reparamos, por ejemplo, el artículo 329 que impide hacer efectiva la responsabilidad criminal de un juez o Ministro de Corte de Apelaciones por delito ministerial mientras no haya terminado por sentencia firme la causa en que se causó el agravio. Bastaría, entonces, dilatar el curso del proceso y evitar la

Artículo: Desarmonía entre algunas normas legales de carácter procesal y la Constitución Política de la República
Revista: Nº176, año LII (Jul-Dic, 1984)
Autor: Julio Salas Vivaldi

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

ejecutoriedad del fallo para provocar la impunidad del funcionario, vulnerando la letra y el espíritu del artículo 76.

Otro tanto sucede con el artículo 330 que exige, no obstante haberse cometido el delito, la interposición previa de los recursos procesales que la ley franquea y un brevísimo plazo de prescripción.

Basta la cita de los preceptos señalados para justificar nuestra inquietud sobre la vigencia que, bajo la nueva Constitución, puedan tener las normas meramente legales que entraban la forma de hacer efectiva la responsabilidad de los jueces y ministros de Corte de Apelaciones que la Constitución celosamente contempla y resguarda.

Nada tenemos que criticar, por el contrario, a la aplicación de tales normas tratándose de los miembros de la Corte Suprema, porque —reiteramos— expresamente la Constitución autorizó al legislador fijar los casos y el modo de hacer efectiva su responsabilidad ministerial, facultad que le vedó respecto del resto de los magistrados.

Cumplimiento de sentencias desfavorables al Fisco

La jurisdicción comprende incluso el cumplimiento de lo resuelto por los tribunales de justicia. Si no hubiere sido dotada del poder de ejecución, las decisiones de éstos serían una mera apreciación moral, un consejo que las partes podrían acatar o no, sin ningún riesgo ulterior, y el orden jurídico se vería seriamente perjudicado.

No obstante lo dicho, la Constitución de 1925 no contempló ninguna disposición que así lo estableciera, puesto que el artículo 80 de su texto —en la parte pertinente— escuetamente se limitó a expresar: "La facultad de juzgar las causas civiles y criminales pertenece exclusivamente a los tribunales establecidos por la ley".

Olvidó el Constituyente que el juzgamiento del litigio por medio de la sentencia no es el fin mismo de la función jurisdiccional, ya que quien la provoca no lo hace solamente para obtener la mera declaración del derecho que sostiene tener. Su interés rebasa este propósito y se dirige a obtener un objetivo práctico e inmediato, cual es el goce efectivo y concreto del beneficio que ha sido establecido u otorgado en la decisión judicial. Esto se consigue a través de mecanismos que permitan cumplir con oportunidad, eficacia y fidelidad los mandatos contenidos en ella, que, sin duda, constituye la culminación y finalidad del juicio.

Ante el silencio de la Constitución aludida, quedó entregada al legislador por entero la labor de fijar los sistemas de ejecución de las sentencias judiciales. Lo hizo, especialmente, en los artículos 1 y 11 del Código Orgánico de Tribunales y en el Título XIX del Libro Primero del de Procedimiento Civil, sin perjuicio de normas particulares aplicables a determinados juicios.

Entre estas últimas está la contenida en el artículo 752 del Código recién nombrado, relativa a la ejecución de las sentencias que, dictadas en los juicios de hacienda, condenan al Fisco al cumplimiento de alguna prestación. Prescribe que tales resoluciones se llevarán a efecto expidiendo el Presidente de la República el respectivo decreto, precepto que debe complementarse con lo dispuesto en el artículo 35 del D.L. N° 2.573, de 26 de mayo de 1979, Ley Orgánica del Consejo de Defensa del Estado.

Lo anterior significa que en la ejecución de las sentencias mencionadas queda excluida la utilización de medidas coercitivas respecto del Fisco. Si el Presidente de

Artículo: Desarmonía entre algunas normas legales de carácter procesal y la Constitución Política de la República
Revista: Nº176, año LII (Jul-Dic, 1984)
Autor: Julio Salas Vivaldi

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

la República no disponía su cumplimiento sólo correspondía hacer efectiva su responsabilidad por tal comportamiento ante el Senado, mediante los mecanismos establecidos en los artículos 39, N° 1, letra a), y 42 N° 1 de la misma. El Poder Judicial no tenía atribuciones para proceder de otra manera a la ejecución de la decisión incumplida por carecer de atribuciones constitucionales y legales.

En resumen, durante el imperio de la Constitución de 1925, todo el sistema destinado a llevar a efecto una sentencia de los tribunales de justicia quedó entregado exclusivamente a la ley y ésta no permitía el uso de medidas de apremio en contra del Fisco.

La situación descrita ha variado fundamentalmente. En efecto, la Constitución de 1980 y más precisamente su artículo 73, junto con expresar que corresponde a los tribunales establecidos por la ley la facultad de conocer y resolver las causas civiles y criminales, pone también en su ámbito de acción hacer ejecutar lo juzgado.

No satisfecha aún, la Constitución agrega en el inciso 3° del mismo precepto que "para hacer ejecutar sus resoluciones y practicar o hacer practicar los actos de instrucción que decreten, los tribunales ordinarios de justicia y los especiales que integren el Poder Judicial, podrán impartir órdenes directas a la fuerza pública o ejercer los medios de acción conducentes de que dispusieren. Los demás tribunales lo harán en la forma que la ley determine". De lo anterior se deduce que los tribunales primeramente mencionados están premunidos por la propia Constitución de los medios necesarios para el cumplimiento de sus decisiones, siendo sólo menester la intervención del legislador tratándose de los demás organismos jurisdiccionales.

Volvamos a la ejecución de las sentencias dictadas en los juicios de Hacienda que condenan al Fisco a una determinada prestación. Se dijo que, conforme al artículo 752 del Código de Procedimiento Civil, ellas se llevan a efecto expidiendo el Presidente de la República el decreto pertinente y que, si se negaba a hacerlo, sólo cabía, durante la vigencia de la Constitución de 1925, hacer efectiva ante el Congreso Nacional la correspondiente responsabilidad. Los tribunales de justicia no podían disponer directa y compulsivamente el cumplimiento de sus decisiones, por impedírselo el precepto legal citado y no existir alguno de categoría constitucional que los habilitara para así proceder.

Creemos que en la actualidad los tribunales ordinarios podrían, ante la negativa indicada, directamente ordenar a quien correspondiere la ejecución de sus decisiones.

Sostenemos lo anterior amparados en la clara atribución que la Constitución vigente concede, en forma directa e inmediata, a los tribunales ordinarios, en el sentido de ordenar, según se dijo, aún a la fuerza pública el cumplimiento de sus sentencias y actos de instrucción, y en el absoluto acatamiento de ésta a tal requerimiento. Lo dicho, sin perjuicio, por supuesto, de hacerse efectiva la correspondiente responsabilidad frente al Senado, de acuerdo, ahora, con los artículos 48 N° 2 letra a) y 49 N° 1 de la nueva Carta Fundamental.

Como puede apreciarse —insistimos— existe una marcada diferencia entre las Constituciones de 1925 y de 1980. Mientras la primera dejó totalmente entregado al legislador instituir el sistema de cumplimiento de las sentencias judiciales, la segunda da atribuciones precisas a los tribunales ordinarios para la ejecución de aquéllas, sin distinción del juicio en que recaen, que puede ser incluso de hacienda.

Artículo: Desarmonía entre algunas normas legales de carácter procesal y la Constitución Política de la República
Revista: Nº176, año LII (Jul-Dic, 1984)
Autor: Julio Salas Vivaldi

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

Todo lo dicho nos lleva, entonces, a ratificar nuestras afirmaciones, en cuanto a que, ante la renuencia del Presidente de la República para expedir el decreto de cumplimiento de una sentencia condenatoria del Fisco, el tribunal ordinario respectivo podría directamente ordenar su ejecución, aun con el empleo de medidas compulsivas, sin perjuicio de las responsabilidades constitucionales del infractor.

No habría inconveniente, por ejemplo, en que, frente a la negativa de expedirse el correspondiente decreto supremo, algún tribunal ordinario ordene que la fuerza pública procediera a lograr la restitución de un inmueble arrendado por el Fisco o la entrega por éste de la cosa reivindicada, o dictar alguna medida de apremio propia del procedimiento ejecutivo respecto de otra prestación, siempre, naturalmente, que fluya de una sentencia ejecutoriada.

La actual Constitución así lo permite expresamente a diferencia de su antecesora que nada decía sobre el particular. De ahí que el artículo 752 del Código de Procedimiento Civil requiera de alguna revisión.

Esta revisión tendría por objeto armonizar la disposición legal citada con el artículo 73 de la Constitución, puesto que, mientras aquélla prohíbe el empleo de medidas coactivas para ejecutar las sentencias que condenan al Fisco, éste sí lo permite, tratándose de cualquier tipo de resolución dictada por un tribunal ordinario, sin distinción de la clase del juicio en que recae ni de las personas que en él intervengan.

La Corte Suprema y la inamovilidad de sus miembros. Facultad constitucional

Es objeto también de nuestras dudas si el alto tribunal está o no facultado por la Constitución Política para separar de sus funciones a alguno de sus ministros, haciendo uso de la atribución que le otorga el artículo 77. Para aclararlas, previamente, nos parece necesario recordar aspectos muy generales sobre la inamovilidad de los jueces.

Con el objeto de garantizar la independencia de los jueces en el ejercicio de la jurisdicción, se ha preferido que, salvo los inferiores, no tengan límite temporal en sus funciones.

Por tal razón, como la anterior, la nueva Constitución reitera, en el inciso 1° del artículo 77, que los magistrados, con la salvedad señalada, permanecerán en sus cargos durante su buen comportamiento.

De esta manera, entonces, la eficiente conducta ministerial de los jueces y la mantención de sus condiciones físicas, intelectuales y morales son los únicos requisitos necesarios para permanecer en sus cargos. Esta misma circunstancia determina, en cambio, que perdidas esa buena conducta y habilidades, existan los sistemas adecuados para lograr su rápida eliminación.

Estos sistemas existen en la Constitución. En efecto, el artículo 77 señala que los jueces cesarán en sus funciones: a) al cumplir 75 años de edad; b) por renuncia; c) por incapacidad legal sobreviniente, y d) en caso de ser depuestos de sus destinos, por causa legalmente sentenciada.

El factor edad constituye una novedad, puesto que no existía en la Carta de 1925. No rige respecto del Presidente de la Corte Suprema, que continuará en sus funciones hasta el término de su período, aunque durante su curso alcance 75 años de edad. Lo mismo sucede respecto de los magistrados de los tribunales

Artículo: Desarmonía entre algunas normas legales de carácter procesal y la Constitución Política de la República
Revista: Nº176, año LII (Jul-Dic, 1984)
Autor: Julio Salas Vivaldi

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

superiores de justicia en servicio a la fecha de la vigencia de la Constitución. Los fiscales y demás auxiliares de la administración de justicia no están afectos a limitación de edad.

La renuncia, que también es motivo de expiración de funciones, tampoco se contemplaba en la Constitución de 1925. Creo que sólo se refiere a la voluntaria, puesto que la forzada, que importa una medida disciplinaria, necesitaría de causa legalmente sentenciada, la que se formará de la manera que más adelante se verá o por medio de una declaración de la Corte Suprema, como también se explicará enseguida.

La incapacidad legal sobreviniente se refiere a ciertas causales establecidas taxativamente en la ley, que impiden el normal desempeño de la función jurisdiccional por parte de alguna persona. Evidentemente requieren también de la debida comprobación. Están establecidas en el artículo 256 en relación con el artículo 332, ambos del Código Orgánico de Tribunales.

Finalmente, la inamovilidad judicial cesa por ser depuesto el juez de su destino, requiriendo de causa legalmente sentenciada. Existía igual exigencia en la Constitución anterior.

Las expresiones "causa legalmente sentenciada" significa que queda en manos del legislador establecer el sistema de juzgamiento del juez destinado a la constatación del motivo que sirve de base a la existencia, con tal fin, de una especie de "debido proceso" en el que se juzgará al magistrado.

Como culminación de lo expuesto, el mismo artículo 77 inciso penúltimo, establece un mecanismo expedito para remover al juez que carece de las condiciones para ejercer con idoneidad su cargo. Se trata de la atribución de la Corte Suprema para declarar, por requerimiento del Presidente de la República, a solicitud de parte interesada, o de oficio, que los jueces no han tenido buen comportamiento y, previo informe del inculpado y de la Corte de Apelaciones respectiva, en su caso, acordar su remoción.

Esta misma atribución la tenía la Corte Suprema en el artículo 84 de la Constitución anterior, pero el quórum para ejercerla era de las dos terceras partes de sus miembros, el que se estimó muy elevado por la Comisión presidida por el Sr. Ortúzar, como quedó constancia en la sesión Nº 251 de 19 de octubre de 1976.

Será a este expediente, naturalmente, al que, igual como antes, se recurrirá para destituir a un juez cuando pierda las condiciones síquicas, físicas o morales necesarias para cumplir la delicada función de administrar justicia, que Carnelutti compara con el sacerdocio. A través de este sistema se cumple con el requisito de amovilidad de "causa legalmente sentenciada" exigido para su remoción.

Ninguna duda queda sobre la atribución del Tribunal Supremo para declarar que un juez o ministro de Corte de Apelaciones no ha tenido buen comportamiento y acordar, por la mayoría del total de sus miembros, su remoción. Pero, se suscita la interrogante de si puede hacerlo respecto de uno de sus propios ministros.

Podría sostenerse que ello no es posible, puesto que la superintendencia correccional de la Corte Suprema reconocida en el artículo 79 de la Constitución, debe entenderse que lo es respecto de los tribunales de su dependencia, calidad que no tienen sus propios componentes.

Cada vez que se ha intentado un recurso de queja originado en resolución dictada por alguna sala de dicho tribunal, otra sala del mismo ha expresado no

Artículo: Desarmonía entre algunas normas legales de carácter procesal y la Constitución Política de la República
Revista: Nº176, año LII (Jul-Dic, 1984)
Autor: Julio Salas Vivaldi

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

tener atribuciones para conocer de él, por provenir aquélla de un órgano jurisdiccional sobre el que carece de facultades disciplinarias.

Abona esta tesis la redacción del artículo 77 que, como se vio, para disponer la remoción de los jueces exige informe previo de los afectados y de la Corte de Apelaciones respectiva, lo que, evidentemente, no puede aplicarse al caso de un miembro de la Corte Suprema.

Sin embargo, de la historia fidedigna del establecimiento del precepto constitucional que nos preocupa, se llega a la conclusión contraria.

En efecto, en el seno de la Comisión presidida por el Sr. Ortúzar se dijo que la atribución de la Corte Suprema de declarar el mal comportamiento de un juez y su remoción consecuencial también puede ejercerse respecto de uno de sus propios miembros. Así se dejó establecido en la sesión N° 304 de 6 de julio de 1977 y a ello obedece que en el artículo 77 inciso penúltimo, al exigirse el informe previo de la Corte de Apelaciones respectiva, se agregó la frase "en su caso", no requiriéndose, por tanto, si trata de aplicarse esa medida a un ministro del más alto tribunal de la República. La frase aludida no existía en el artículo 85 de la Constitución de 1925.

Resulta interesante, también, recordar que el Sr. Presidente de la Corte Suprema manifestó en la sesión señalada que hasta esa fecha el tribunal jamás había hecho uso de la facultad mencionada, obteniéndose, cuando las circunstancias lo determinaron, que el afectado renunciara o se acogiera a jubilación, considerando, sí, útil que, no obstante, sus integrantes quedaran sujetos a este tipo de remoción. El Sr. Ortúzar acotó en esa oportunidad que, de no ser así, se establecería una excepción que no era aconsejable considerar.

En resumen, cabe concluir que la Corte Suprema hoy día puede hacer cesar la inamovilidad de alguno de sus ministros, declarando por simple mayoría del total de los mismos que carece de buen comportamiento, y, por tanto, su remoción.

Para finalizar, creemos oportuno decir que la duda planteada en las líneas anteriores sólo reviste el carácter de académica, puesto que —y lo decimos enfáticamente— jamás podrá ponerse en tela de juicio la idoneidad de los ministros del más alto tribunal de la República, la que ha sido reiteradamente demostrada y reconocida tras ùna larga y fatigosa jornada al servicio del derecho y la justicia.