

## MINUTA

### EXMEN DE LO HECHOS Y CONSIDERACIONES DE DERECHO: ARGUMENTACIÓN HONORABLE DIPUTADO RENZO TRISOTTI MARTÍNEZ EN LA COMISIÓN ENCARGADA DE ESTUDIAR LA PROCEDENCIA DE LA ACUSACIÓN CONSTITUCIONAL DEDUCIDA CONTRA MINISTROS DE LA EXCELENTÍSIMA CORTE SUPREMA, SEÑORES HUGO DOLMESTCH, MANUEL VALDERRAMA Y CARLOS KÜNSEMÜLLER.

Que de conformidad con las facultades establecidas en el artículo 52 numeral 2 letra c) de la CPE; se me ha encargado el estudio acerca de la procedencia o improcedencia de la acusación constitucional sostenida por 10 de nuestros colegas diputados, en contra de 3 Ministros de la Excma. Corte Suprema de Justicia; Sres. Hugo Dolmestch, Manuel Valderrama y Carlos Künsemüller.

En síntesis, el libelo acusatorio afirma que, existiría un **notable abandono de deberes** en los términos establecidos en el **artículo 52, número 2, letra c) de la Constitución Política de la República**, porque los Ministros de la Exctma. Corte Suprema de Justicia no habrían efectuado el control de convencionalidad a que les obligaría el sistema jurídico internacional, al momento de resolver recursos de amparo. El otorgamiento de la libertad condicional, en que no se habrían observado los requisitos que exige el **Derecho Internacional de los Derechos Humanos**, habría derivado en la infracción al deber de aplicar el **control de convencionalidad**, lo cual configuraría la causal constitucional de **notable abandono de deberes**; entendiéndose con ello que, los acusados estarían **facilitando la impunidad de crímenes de Lesa Humanidad**.

Respecto al **Beneficio de la Libertad condicional**, se invocan el artículo 110 del Estatuto de la Corte Penal Internacional, Estatuto de Roma; y, el art. 2° del DL N° 321 en concordancia con lo dispuesto en el artículo 5° de la CPE. También se cita a la Convención Americana de DDHH, para conjugar como ha operado el criterio de los Ministros a la hora de interpretar la ley, a la luz del derecho interno y el derecho internacional de los DDHH.

Los capítulos sobre los que versa la acusación constitucional podrían resumirse en 2 aspectos: 1) **De la responsabilidad constitucional que cabe a los ministros por haber faltado de manera grave o notable al deber de realizar el control de convencionalidad al momento de resolver 7 recursos de amparo que fueron interpuestos por condenados por delitos de lesa humanidad, dejando a estos en libertad condicional; y, 2) De la responsabilidad constitucional que les cabe a los ministros acusados por haber faltado de manera grave o notable a sus deberes, al haber facilitado la impunidad de los crímenes de lesa humanidad.** Que habiendo realizado un estudio exhaustivo del libelo acusatorio, y considerando el examen de los hechos, las normas jurídicas invocadas, las defensas de los acusados, y las intervenciones de invitados expertos en materias que versan sobre Derecho Constitucional, Derecho Penal y Derecho Internacional de los Derechos Humanos; que **ESTA ACUSACIÓN DEBE SER RECHAZADA, APROBÁNDOSE LA CUESTIÓN PREVIA**, debido a que adolece de una serie de inconsistencias, errores y se sustenta en una interpretación extensiva pero minoritaria del deber de los jueces de efectuar el control de convencionalidad, entendiendo éste como el estricto respeto y vigencia efectiva de las garantías fundamentales que en ningún caso constituirían delitos, infracciones o abuso de poder.

Para arribar a las conclusiones indicadas en lo precedente, y con el objeto de fundar mi decisión; procedo al análisis de tres capítulos; a saber: 1° Acerca del Contenido y Alcance sobre el Principio de Independencia del Poder Judicial. Separación o Distribución de Poderes; 2° La Normativa aplicable e Infracción al Control de Convencionalidad; y, 3° Configuración de la Causal de Notable Abandono de Deberes. Fundamentos de hecho y derecho.

**1° Sobre el contenido y alcance del Principio de Independencia del Poder Judicial. Separación o Distribución de Poderes.-**

Convengamos en que, la independencia de los jueces no es absoluta, y sus límites están en lo que se conoce como **“Delitos Ministeriales”** recogidos en el **art. 79 de la CPE**; pero también en un **“Ilícito Constitucional”** que sea de tal magnitud y gravedad que pueda llegar a comprometer la responsabilidad del Estado. Ahora bien, debe tratarse de una cuestión grave, permanente, sostenida en el ejercicio de sus funciones **que permita concluir inequívocamente que se incurrido en una “torcida administración de justicia”, cuyo acto terminal derive en la destitución,** no bastando, a juicio de este comisionado, una mera diferencia de interpretación de las normas jurídicas vigentes al momento de aplicar la ley al caso concreto; y, en ese entendido éste no puede constituirse en un escenario en que esa independencia judicial pueda ser amagada.

Pese a que la acusación previene en que no se estaría vulnerando lo dispuesto en el artículo 76 de la Carta Fundamental, y, específicamente en lo que guarda relación a la separación o distribución de poderes; al indicar expresamente que, “Por ésta vía los condenados por delitos de lesa humanidad que obtuvieron el beneficio de la libertad condicional seguirán libres, lo es porque, los Magistrados

desatendieron gravemente sus deberes constitucionales, facilitando la impunidad de crímenes de lesa humanidad". Esta última afirmación, o si se quiere, imputación, revela el EFECTO DIRECTO que se persigue con el presente libelo acusatorio, perdiendo la virtud de materializarse como un control jurídico-político efectivo de ultima ratio para operar como sistema de contrapesos o frenos de los órganos del Estado en el ejercicio de sus funciones, desnaturalizándose la causal de Notable Abandono de Deberes de la forma en que fue concebida por el constituyente; pues a través de la presente acusación constitucional, finalmente, lo que se persigue es atacar el mérito de la decisión judicial sobre las libertades condicionales concedidas, lo que a mi juicio resulta ser, una invasión e intromisión grave en el ejercicio de las facultades que le son propias al poder judicial, al momento de interpretar y aplicar la ley, tomando en consideración las particularidades de cada caso en concreto.

En este orden de cosas, el modo en que se plantea el libelo acusatorio, impulsa a indagar necesariamente en el contenido de las resoluciones judiciales, a la fecha firmes y ejecutoriadas, para todos los efectos legales; a cuestionar la interpretación y el ejercicio lógico y racional que los Ministros acusados emplearon al momento de ponderar las normas jurídicas aplicables a los casos concretos respecto de los beneficios invocados; así como también, los criterios de proporcionalidad, los principios estrictos del derecho penal y las fuentes del derecho internacional que utilizaron para fundar su decisión. Consecuencialmente, nos encontramos ante un estadio en que, indefectiblemente, la acusación impone la "REVISIÓN" del contenido de dichas resoluciones, cuestión que le estaría vedada o prohibida al legislativo por mandato expreso del artículo 76 de la CPE.

El libelo acusatorio, de prosperar en los términos que se ha planteado, genera un riesgo, o si se quiere, una consecuencia ulterior perniciosa, cual es terminar por

**afectar la Imparcialidad de los Magistrados, que, en el futuro, estén llamados a conocer, juzgar y hacer ejecutar lo juzgado en causas que versen sobre hechos punitivos de similares características en los que resulte procedente conceder el beneficio de la libertad condicional; produciéndose, lo que me permito denominar “Un Efecto Extensivo o Inhibidor”, en palabras del profesor Fernandois “Intimidante”, al momento en que deban adoptar la decisión que en derecho corresponda, pues entre concederla o no, lo más probable es que opten por ésta última alternativa; a objeto de evitar la sustanciación de una acusación constitucional en su contra, por causal de Notable Abandono de Deberes; afectándose en definitiva la libertad e imparcialidad en la tarea que privativamente les corresponde a la hora de interpretar y aplicar la ley.**

**2º En cuanto a la Normativa aplicable e Infracción al Control de Convencionalidad.-**

Surgen, a mí juicio, al menos, las siguientes interrogantes: **¿Es efectivo que los Ministros acusados no ejercieron, lo que, a nivel jurisprudencial, se conoce como control de convencionalidad? Había norma jurídica expresa sobre el particular en nuestra legislación interna para resolver los beneficios concedidos? Con el ejercicio de interpretación de la ley y ponderación de los medios...es cierto que se inobservó y transgredió el estatuto de Roma? Se facilita la Impunidad en los términos acusados? Es cierto que hay responsabilidad del Estado?; Veamos:**

Sin perjuicio de lo que exponga en sala, quiero afirmar para los fines del presente informe de la comisión que integro que **“No ha existido vulneración, incumplimiento o inobservancia al denominado control de convencionalidad”;** concepto que, digámoslo desde ya, no es pacífico y no deriva de norma jurídica

positiva concreta en el ámbito internacional; y que, por lo mismo no resulta materialmente vinculante a los jueces de la República, no obstante razonar este comisionado, que lo han aplicado y lo han cumplido, armonizándolo con la norma jurídica interna en su tarea de interpretar y aplicar la ley al momento de conceder el beneficio de la libertad condicional en 6 de los casos en estudio. Pues en síntesis, no existe norma internacional alguna que prohíba la concesión de ese beneficio, que en caso alguno implica amnistía o indulto sino que, conforme a su naturaleza jurídica implica una forma especial de cumplir la pena en etapa de ejecución, que no hay impunidad porque se trata de casos en que los beneficiados ya fueron condenados; y, por lo mismo no hubo denegación o impedimento de acceso a la justicia. Finalmente, y como lo hicieron ver la mayoría de los expertos a esta comisión; el artículo 110 del estatuto de Roma, frecuentemente citado en el libelo acusatorio se circunscribe a “la reducción de la pena y no a la libertad condicional”; no hay inobservancia del art. 5° de la CPE, pues los sentenciadores, al momento de fundar su decisión hacen alusión expresa a la normativa internacional, además de que, costumbre internacional no consagra la prohibición de entregar beneficios carcelarios a los delitos de lesa humanidad.

**Así entendido este capítulo, no hay infracción al control de convencionalidad, así como tampoco al tan invocado Derecho Internacional de los DDHH, desde la óptica de la impunidad y la responsabilidad internacional del estado de Chile. Sobre este punto conviene tener presente, además, que, la Libertad Condicional no importa la reducción o disminución de la pena, cosa distinta es que el DL N° 321 que data de 1925 deba ser objeto de modificaciones y actualizaciones de acuerdo al derecho moderno, pero la libertad condicional no extingue, ni modifica la duración de la pena, artículo 1°; ergo, desde una óptica estrictamente jurídica, resulta imposible imputar responsabilidad ministerial por Notable Abandono de**

Deberes, y que del solo tenor del libelo, sin prueba contundente al efecto desplegada por los acusadores, pueda atribuírseles una conducta DOLOSA y A SABIENDAS DE facilitar la impunidad. ESTO RESULTA COMPLETAMENTE ANTIJURÍDICO Y DESPROPORCIONADO.

En este capítulo, a través del estudio encomendado a la presente comisión; he llegado a las siguientes y fundadas conclusiones; a partir de las ideas que se plantearon, precisamente, durante su estudio, detectando las siguientes “Fallas de Origen” del libelo acusatorio; a saber:

- 1) Los Ministros acusados han aplicado la ley, DL 321: No hay denegación de justicia o impedimento al acceso de la misma
- 2) No es cierto que la libertad condicional implique impunidad, se refiere a una forma de dar cumplimiento a la condena, y su concesión es necesaria en un Estado de Derecho. El decreto ley N° 321, de 1925, dice con total claridad y expresamente que la libertad condicional no es una extinción ni modificación de la duración de la pena sino que **un modo particular de hacerla cumplir.**
- 3) Analizando el punto, a la luz del Derecho Penal, la Acusación sostiene que, la fuente de la cual emanaría la obligación de los ministros de la excelentísima Corte Suprema de realizar una interpretación más amplia, más radical y más abierta del restrictivo decreto ley N° 321, se encontraría en el Estatuto de Roma; el artículo 110 y siguientes, **cuando se refiere a la ejecución de la pena**, está haciendo alusión a aquellos **criminales penales sancionados por el propio Tribunal Penal Internacional**, y en sus art. 22 y siguientes se refiere a los Principios generales del derecho Penal; dentro de los cuales se establece el **“Principio de Favorabilidad”**, conforme al cual *“La definición de crimen será interpretada estrictamente y no se hará extensiva por analogía. En caso de ambigüedad, será interpretada en favor de la persona objeto de*

*investigación, enjuiciamiento o condena*"; el cual los Ministros de la Corte consideraron al momento de interpretar; a mayor abundamiento, se indica que, la reglas de Procedimiento y Prueba de la Corte Penal Internacional no afectarán a las normas procesales aplicables en un tribunal o en un sistema jurídico nacional ; por tanto, **no ha existido el incumplimiento imputable que se denuncia, pues es el propio Estatuto el que autoriza el ejercicio de interpretación empleado por los acusados.**

### 3° Configuración de la Causal de Notable Abandono de Deberes. Fundamentos de hecho y derecho.

**La causal en estudio, puede abordarse desde su óptica adjetiva o bien sustantiva;** y que no es del caso que sólo pueda discurrirse en esta materia sobre la primera de ellas; por ej. Qué un juez llegue tarde a su despacho, lo que resultaría casi irrisorio para algunos...pero y si llega tarde a su despacho y no cumple con las audiencias en las que se ventilan derechos de las partes? Si ello es reiterado puede derivar en denegación de justicia? Discutible al menos.

En el ámbito sustantivo, circunscribo específicamente a la causal de Notable Abandono de Deberes a una "Torcida administración de Justicia, ejercicio de la función ministerial con culpa o dolo, denegación de acceso a la justicia, un comportamiento desviado", o bien, tomando las palabras del Ministro Sergio Muñoz: Haber trasgredido voluntariamente una norma jurídica; y así someramente, y sobre estas acepciones la acusación imputa dolo a la conducta de los acusados.

**Bien, desde la lógica de la teoría sustantiva, me permito sostener que el libelo en estudio no profundiza debidamente en la materia; esto es, cómo desempeñan estos magistrados su labor jurisdiccional, cómo fallan y qué es lo que están**

**fallando.** En opinión de Zapata, el mirar, leer o examinar no es una interferencia indebida en la esfera de los tribunales, lo que se trata de determinar con esta causal es si un magistrado incurre en notable abandono, una dejación; pero no cualquiera; debe ser grave, grosera; notable como un comportamiento desviado.

**El Notable Abandono de Deberes como causal, exige la concurrencia de un ilícito constitucional grave, con un carácter permanente en el tiempo, no un error puntual o aislado; que apunte primordialmente a afectar el debido proceso y la defensa oportuna en juicio;** cuestión que no se ha verificado en la especie. **No es posible afirmar que existió una afectación al “Acceso a la Justicia” en los términos que propone el libelo acusatorio;** pues se trata de casos que fueron conocidos y condenados a penas privativas de libertad, cosa distinta es la posibilidad que, en etapa de ejecución de dichas sentencias y cumpliéndose los requisitos exigidos por la ley, se haya optado por estos altos magistrados en ejercicio de su labor interpretativa a conceder el beneficio de la libertad condicional, **resultando improcedente en este caso abordar y resolver un juicio jurídico-político por discrepancias interpretativas, como lo pretende la presente acusación.**

**La Corte Interamericana reitera que está prohibido, por el derecho internacional, establecer como causal disciplinaria actuaciones relacionadas con el juicio o criterio jurídico que desarrollen las o los operadores de justicia en alguna resolución; en consecuencia, la comisión y la Cámara no pueden darle contenido al concepto indeterminado de notable abandono de deberes, incluyendo el contenido de las resoluciones judiciales dictadas por los jueces de la Corte Suprema.**

Que, “examinados” los fallos, éste comisionado, de acuerdo a los fundamentos que se invocan, ha llegado a la plena convicción que en ellos no ha habido “incompetencia, abuso, exceso, omisión, o eventualmente un acto de prevaricación o una torcida administración de justicia sobre la cual se sustente un Notable Abandono de Deberes como el acusado.

Considerando la advertencia que se nos hiciere por varios de los invitados; los casos examinados no constituyen una jurisprudencia sorpresiva, novedosa, distinta de nuestros tribunales superiores de justicia, es decir, los fallos; los seis o siete (6 acogidos) casos objetos de esta acusación constitucional, de fines de julio de 2018, no son los primeros en los que nuestra Excelentísima Corte Suprema se pronuncia en ese sentido. Que fueron suscritos por los ministros titulares de esa época, también de la Segunda Sala de la Corte Penal: Milton Juica, Haroldo Brito, el propio ministro Dolmestch, y que están exactamente en la misma línea de la jurisprudencia que ahora parece ser cuestionada.

Por todo lo dicho anteriormente, y sobre las razones de hecho y derecho expuestas, manifiesto que **no ha existido un Notable Abandono de Deberes, por infracción al deber de aplicar el control de convencionalidad, ni tampoco por haber facilitado la impunidad, de ninguno de los 3 Ministros acusados.**

**Por lo expuesto, el libelo acusatorio resulta jurídicamente improcedente; y por lo mismo, RESUELVO RECHAZAR LA PRESENTE ACUSACIÓN CONSTITUCIONAL y, que SEA APROBADA, LA CUESTIÓN PREVIA.**